

QUEL CHE RESTA DELL'ARBITRATO SPORTIVO (DOPO IL NUOVO CODICE DELLA GIUSTIZIA SPORTIVA 2014)

di ELENA ZUCCONI GALLI FONSECA*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La tripartizione delle materie relative al contenzioso sportivo. – 3. Inquadramento dell'arbitrato nelle liti sportive: le liti a rilevanza meramente interna. – 4. Liti patrimoniali devolute alla giurisdizione ordinaria. – 5. Liti devolute alla giurisdizione amministrativa. – 6. Segue: quale spazio per l'arbitrato sulle liti devolute alla giurisdizione amministrativa? – 7. I punti cruciali: consenso compromissorio ed indipendenza degli arbitri.

1. Premessa.

Arbitrato e sport formano una relazione complessa.

Non si tratta soltanto di indagare i casi in cui si fa ricorso all'arbitrato nelle liti che investono il settore sportivo (accezione che già di per sé pone questioni di esatta qualificazione¹).

Si tratta di capire, a monte, cosa abbia a che fare l'arbitrato con il complessivo sistema di soluzione dei conflitti nell'ambito sportivo, tradizionalmente conchiuso e sottratto, per quanto possibile, alla giurisdizione statale, all'evidente fine di limitare al massimo l'ingerenza del giudice nella gestione dello sport².

Di fronte al divieto costituzionale di giurisdizione speciale, infatti, l'arbitrato viene visto come uno strumento particolarmente idoneo a preservare l'autonomia dell'ordinamento sportivo³: si è parlato in proposito di "arbitrato dei gruppi"⁴, finalizzato ad assicurare il rispetto delle regole interne all'organizzazione.

Negli ultimi venti anni vi è stato un susseguirsi di disposizioni normative e regolamentari, che hanno messo a dura prova gli interpreti desiderosi di offrire una costruzione sistematica e chiarificatrice della giustizia sportiva: premesso che in questo lavoro mi occuperò unicamente dell'arbitrato italiano (esclusa dunque l'esperienza del Tribunale arbitrale sportivo – Tas -), la situazione, oggi, è la seguente.

A seguito di delibera del 18 dicembre 2013, con il nuovo Statuto del 11 giugno 2014 ed il nuovo Codice della giustizia sportiva del 15 luglio 2014⁵, il Coni ha riformato l'intero sistema, sopprimendo sia il Tribunale nazionale arbitrale per lo sport (Tnas), sia l'Alta Corte di giustizia sportiva ed introducendo al loro posto un Collegio di garanzia per lo sport, avente il ruolo di

* Professore ordinario di Diritto processuale civile nell'Università di Bologna.

¹ Il criterio soggettivo, per esempio, non è decisivo: materia sportiva non è solo quella che coinvolge atleti, tesserati, affiliati, federazioni sportive e Coni fra loro, bensì anche terzi (per es. *sponsor*), come era precisato dall'art. 12-ter dello statuto del Coni previgente (2012).

² Sul tema più generale, di riferimento è l'opera di F.P. LUIO, *La giustizia sportiva*, Milano, 1975, p. 582 ss.

³ Considerazioni in L. FUMAGALLI, *La risoluzione delle controversie sportive. Metodi giurisdizionali, arbitrali ed alternativi di composizione*, in *Riv. dir. sport.*, 1999, p. 254 ss.

⁴ F.P. LUIO, *Dir. proc. civ.*, V, Milano, 2013, p. 118.

⁵ Si può leggere in www.coni.it/images/DEF_11.06.2014_CODICE_DELLA_GIUSTIZIA_SPORTIVA_.pdf

“giudice di legittimità”, investito del controllo delle decisioni emesse dai gradi di merito della giustizia sportiva⁶.

Ad esso è seguito un regolamento di attuazione, in ordine all’organizzazione ed al funzionamento del nuovo Collegio di garanzia⁷.

2. La tripartizione delle materie relative al contenzioso sportivo.

Conviene partire da una breve e, per forza di cose, sommaria ripartizione delle materie rientranti nel contenzioso sportivo, facendo riferimento al noto d. l. n. 220 del 2003, conv. in l. n. 280 del 2003 (come modificato dalla d.l.gs. n. 104 del 2010 e confermato dall’art. 4 del nuovo Codice della giustizia sportiva⁸).

a) In primo luogo vi sono le posizioni soggettive che non consistono, né in diritti soggettivi, né in interessi legittimi tutelabili in via giurisdizionale (c.d. rilevanza interna) e sono dunque soggette a riserva a favore della giustizia sportiva.

Esse riguardano “l’osservanza e l’applicazione delle norme regolamentari, organizzative e statutarie dell’ordinamento sportivo nazionale e delle sue articolazioni al fine di garantire il corretto svolgimento delle attività sportive”, nonché, “b) i comportamenti rilevanti sul piano disciplinare e l’irrogazione ed applicazione delle relative sanzioni disciplinari sportive”.

Si tratta di conflitti che non ricevono alcuna tutela da parte degli organi giudiziari statali, perché non rientrano nell’accezione dell’art. 24 cost., e sono risolti unicamente a livello endosportivo.

b) Il giudice ordinario conserva invece la giurisdizione in materia di “rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti”.

c) Ogni altra controversia “avente ad oggetto atti del Comitato olimpico nazionale italiano o delle Federazioni sportive”⁹ che presenti rilevanza per

⁶ Alcune delle ragioni della riforma sono efficacemente riassunte da A.E. BASILICO, *La riforma della giustizia sportiva*, in *Giorn. dir. amm.*, 2014, p. 651: in particolare, la notevole mole di cause pendenti e la difficoltà di sceverare la competenza dell’Alta Corte dal Tribunale per la giustizia sportiva, che si fonda a sua volta sulla difficoltà di individuare la natura dei conflitti in gioco, secondo quanto si dirà nel par. successivo. L’a. nota giustamente che, atteso il maggior spazio lasciato alle singole federazioni (i cui giudici saranno i soli deputati ad entrare nel merito delle liti), particolarmente delicata è la questione della imparzialità degli organi giudicanti, attenuabile soltanto ove si sia disposti a ritenere la giustizia sportiva come un mero rimedio endoassociativo, svalutandone la caratteristiche di “giudizio” (termine ontologicamente connesso all’imparzialità): a me pare che quest’ultima prospettiva, al di là di considerazioni di carattere teorico, non tenga in pieno conto la realtà del contenzioso, perché i conflitti, al di là del tipo di situazione in gioco (della rilevanza o meno delle situazioni soggettive per l’ordinamento nazionale), spesso esigono accertamenti analoghi a quelli propri dell’attività di “giurisdizione” (come *ius dicere*) e suscitano aspettative in tal senso da parte dei contendenti.

⁷ Si può leggere in http://www.coni.it/images/DEF.Reg._org._e_funz._Collegio.11.06.2014.pdf

⁸ “1. È attribuita agli organi di giustizia la risoluzione delle questioni e la decisione delle controversie aventi ad oggetto: a) l’osservanza e l’applicazione delle norme regolamentari, organizzative e statutarie dell’ordinamento sportivo al fine di garantire il corretto svolgimento delle attività sportive; b) i comportamenti rilevanti sul piano disciplinare e l’irrogazione ed applicazione delle relative sanzioni.”

⁹ Non si parla qui di enti di promozione sportiva, né di discipline associate, anche se queste ultime sono riunite alle federazioni nella disciplina del d. lgs. n. 242 del 1999, art. 15-16: si noti che per le liti soggette a riserva sportiva, si fa invece riferimento alle federazioni ed alle discipline associate, ma non agli enti di promozione. Si segnala comunque che, ai sensi del nuovo art. 12 statuto del Coni 2014, “La disciplina prevista nel presente articolo e nei seguenti articoli 12 bis e 12 ter in riferimento alle Federazioni sportive nazionali si applica integralmente anche alle Discipline sportive associate e, ove previsto dai rispettivi Statuti, agli Enti di

l'ordinamento statale, perché lesiva di situazioni giuridiche soggettive, è invece soggetta alla giurisdizione esclusiva (compresi, perciò, i diritti soggettivi) del giudice amministrativo, una volta, però, esauriti i rimedi della giustizia sportiva (c.d. pregiudiziale sportiva o vincolo sportivo).

La predetta ripartizione, com'era immaginabile, ha posto notevoli problemi nella esatta individuazione del confine fra rilevanza interna ed esterna¹⁰.

Il Consiglio di Stato è intervenuto in svariate occasioni sul punto, affermando che, per verificare se le decisioni di una federazione nazionale rientrino nell'una o nell'altra categoria, occorre avere riguardo alla funzione esercitata volta per volta dalle medesime, che possono agire in via esclusivamente privata, o come organi del Coni¹¹: sarebbero espressione del secondo ambito le liti aventi ad oggetto i provvedimenti di non ammissione di una società sportiva ad un determinato campionato¹², ponendo in gioco un

promozione sportiva”; alcuni enti prevedono negli statuti - per es. lo statuto Uisp - una clausola compromissoria per tutte le liti fra l'ente ed i suoi associati.

¹⁰ *Ex multis* G. BAROZZI REGGIANI, *Fenomeno sportivo e ordinamento statale: una questione di rapporti di forza*, in *Il dir. dell'econ.*, 2010, p. 185 ss.; A. PALMIERI, *In tema di controversie sportive*, in *Foro it.*, 2008, c. 597 ss., per una rassegna della giur.; critiche in M. BASILE, *La giurisdizione sulle controversie fra le federazioni sportive*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2005, p. 284 ss.; sul punto anche G. VIDIRI, *Autonomia dell'ordinamento sportivo, vincolo di giustizia sportiva ed azionabilità dei diritti in via giudiziaria*, in *Corr. giur.*, 2007, p. 1115 ss.; A. MERONE, *La giustizia sportiva nell'aspetto giurisdizionale*, in *Giur. mer.*, 2006, p. 24 ss.; G. VALORI, *Il diritto nello sport (Principi, soggetti, organizzazione)*, Torino, 2009, *passim*; G. MANFREDI, *Pluralità degli ordinamenti giuridici e tutela giurisdizionale. I rapporti fra giustizia statale e giustizia sportiva*, Torino, 2007, *passim*; Aa.Vv., *Diritto dello sport*, Firenze, 2008, *passim*; Aa.Vv., *La giustizia sportiva: analisi critica della legge 17 ottobre 2003 n. 280*, a cura di Moro, Forlì, 2004, *passim*; G. BERNINI, *Giustizia sportiva e arbitrato*, a cura di Cesare Vaccà, Milano, 2006, p. XI ss.; M. GIACALONE, *L'arbitrato sportivo nel sistema italiano*, in *Riv. dir. econ. dello sport*, 2013, 17 ss.; F. GOISIS, *Verso l'arbitrabilità delle controversie pubblicistiche-sportive?*, in *Dir. proc. amm.*, 2010, p. 1449 in nota a Cons. Stato, 25 novembre 2008, n. 5782, ad esempio, pone dubbi sulla rilevanza interna finanche delle norme tecniche, visto che lo Stato colpisce penalmente il soggetto che metta in atto attività dirette ad impedire “il corretto e leale svolgimento della competizione”.

¹¹ Afferma il Cons. Stato, 9 luglio 2004, n. 5025, pubblicato fra gli altri in *Riv. arb.*, 2005, p. 555 ss: “a) in caso di applicazione di norme che attengono alla vita interna della federazione ed ai rapporti tra società sportive e tra le società stesse e gli sportivi professionisti, le Federazioni operano come associazioni di diritto privato; b) quando invece l'attività è finalizzata alla realizzazione di interessi fondamentali ed istituzionali dell'attività sportiva, devono essere considerate organi del Coni”. Si ricorda che, ai sensi del d.lg. n. 4 del 2005 (decreto Pescante), il Coni è un'istituzione di diritto pubblico (con poteri di vigilanza e di controllo delle federazioni nazionali, approvandone gli statuti, i regolamenti, l'ordinamento giustizia), mentre le federazioni nazionali sono enti di diritto privato. Sul punto M. ANTONIOLI, *Sui rapporti fra giurisdizione amministrativa e ordinamento sportivo*, in *Dir. proc. amm.*, 2005, p. 1026 ss., in nota alla citata sentenza; critico sulla decisione L. FERRARA, *L'ordinamento sportivo e l'ordinamento statale si imparruccano di fronte alla camera di conciliazione e arbitrato per lo sport*, in *Foro amm., Tar*, 2005, p. 1233 ss. Si veda, prima, Cons. Stato, 30 settembre 1995, n. 1050, in *Giust. civ.*, 1996, I, p. 577 e in *Foro it.*, 1996, III, c. 275.

¹² Il Cons. Stato n. 5025 del 2004, citato alla nota precedente, ricostruisce l'ipotesi alla luce delle modifiche del d.l. n. 220 del 2003: “Nel testo dell'originario d.l. n. 220/2003 rientravano tra le questioni riservate all'ordinamento sportivo l'ammissione e l'affiliazione alle federazioni di società, di associazioni sportive e di singoli tesserati (art. 2, comma 1, lett. c) e l'organizzazione e lo svolgimento delle attività agonistiche non programmate ed a programma limitato e l'ammissione alle stesse delle squadre e degli atleti (lett. d). La soppressione delle due categorie, in sede di conversione del d.l., costituisce chiaro indice della volontà del legislatore di non considerare indifferenti per l'ordinamento statale controversie, quali quelle inerenti, come nel caso di specie, l'affiliazione delle società alle federazioni e i provvedimenti di ammissione ai

interesse legittimo di quest'ultima; rientrerebbero, altresì, nelle liti a rilevanza esterna tutte le questioni attinenti al tesseramento degli atleti ed all'affiliazione alle federazioni¹³.

A seguito di contrasti giurisprudenziali in tema di impugnazione giudiziale di sanzioni disciplinari¹⁴, è intervenuta anche la Corte costituzionale: una lettura costituzionalmente orientata del d.l. citato¹⁵ impone, da un lato, la salvaguardia della riserva della giustizia sportiva, dovendosi dunque escludere il potere giurisdizionale statale di annullamento¹⁶; d'altro lato, esige che il giudice¹⁷ debba poter conoscere del risarcimento del danno, vero e proprio diritto soggettivo nascente dall'illegittimità della sanzione, come tale rilevante per l'ordinamento statale.

Un'autorevole dottrina si è spinta oltre, ipotizzando una più generale limitazione della giurisdizione amministrativa alle sole conseguenze risarcitorie, escluso ogni potere di annullamento degli atti¹⁸: lettura indubbiamente tesa a salvaguardare al massimo l'autonomia dell'ordinamento sportivo.

3. Inquadramento dell'arbitrato nelle liti sportive: le liti a rilevanza meramente interna.

L'arbitrato, rituale o irrituale che sia, serve ad accertare l'esistenza o il modo d'essere di una situazione giuridica soggettiva rilevante per l'ordinamento dello Stato: esso è alternativo rispetto alla giurisdizione statale, proprio perché verte sullo stesso oggetto¹⁹.

campionati, trattandosi di provvedimenti di natura amministrativa in cui le Federazioni esercitano poteri di carattere pubblicistico in armonia con le deliberazioni e gli indirizzi del Coni. Del resto, una assoluta riserva all'ordinamento sportivo anche di tale tipologia di controversie avrebbe determinato seri dubbi sulla costituzionalità della disposizione sotto il profilo della lesione del principio della tutela giurisdizionale, sancito dall'art. 24 della Costituzione". V. anche Cons. Stato, 7 maggio 2001, n. 2546.

¹³ V. nota precedente e Cons. Stato, 9 luglio 2004, n. 3917; Cons. Stato, 25 novembre 2008, n. 5782; cfr. sul punto L. COLANTUONI, in *Arbitrati*, a cura di Alpa e Vigoriti, Torino, 2012, p. 1387; G. LIOTTA-L. SANTORO, *Lezioni di diritto sportivo*, Milano, 2013, p. 46.

¹⁴ Che possono essere consultati in L. COLANTUONI, *op. cit.*, p. 1391.

¹⁵ Corte cost., 11 febbraio 2011, n. 49, in *Giust. civ.* 2012, p. 2519; in *Giur. cost.*, 2011, p. 664, con nota di G. MANFREDI e DI TODARO; in *Resp. civ. e prev.*, 2011, p. 1997, con nota di F. PAVONI; in *Foro amm. CDS*, 2011, p. 3047; in *Foro it.*, 2011, I, p. 2602, con nota di A. PALMIERI; commentata da DE SILVESTRI, in *Giustiziasportiva.it*, 1/2011; prima, in modo assai limpido, Cons. Stato, 25 novembre 2008, n. 5782 cit.

¹⁶ Conf. Cons. Stato, 22 settembre 2012, n. 5065. G. VERDE, *Lineamenti di dir. dell'arb.*, Torino, 2013, p. 30 s., conclude nel senso che in tutte le materie residuali, devolute al giudice amministrativo dall'art. 3 comma 1°, sarebbe escluso il potere di annullamento del Tar, potendosi far valere dinanzi a quest'ultimo unicamente il diritto al risarcimento.

¹⁷ Per G. SANTAGADA, *Le sanzioni disciplinari sportive: se non sono annullabili non sono "atti amministrativi", ma "fatti storici" non arbitrabili e la domanda risarcitoria si propone davanti al giudice ordinario*, (nota a C. Cost. 11 febbraio 2011, n. 49), in *Giust. civ.*, 2012, p. 2519 ss., a conoscerne dovrebbe essere il giudice ordinario.

¹⁸ G. VERDE, *op. cit.*, p. 32.

¹⁹ Così dicendo, do per scontato (rinviando *si vis* al mio *La convenzione arbitrale rituale rispetto ai terzi*, Milano, 2004, p. 1 ss.), che non sia possibile devolvere ad arbitri semplici questioni prodromiche all'accertamento dei diritti, (si v. per es., in contrasto, M. BOVE, *La perizia arbitrale*, Torino, 2001, p. 182 che ricostruisce la perizia contrattuale come arbitrato irrituale): la questione rileva anche con riguardo alle decisioni su conflitti a rilevanza c.d. interna, perché, secondo una dottrina (F. AULETTA, *Il tramonto dell'arbitrato nel nuovo orizzonte della giustizia sportiva*, in *www.judicium.it* (19 luglio 2014), p. 5 s.), la natura arbitrale di dette decisioni sarebbe comunque configurabile e il ricorso per l'impugnazione davanti al giudice statale si spiegherebbe sul suo oggetto che giammai potrebbe investire il rescissorio (cioè il merito) bensì unicamente il rescindente (cioè il lodo).

Vi è soltanto una limitazione contenuta nell'art. 806 cit.: deve trattarsi di diritti (o, *rectius*, di situazioni giuridiche soggettive) disponibili.

Ne consegue che, quando si tratta di situazioni caratterizzate da rilevanza soltanto interna all'ordinamento sportivo, la giustizia sportiva non può essere inquadrata nell'arbitrato, ma deve essere vista come un rimedio interno al gruppo²⁰.

Pertanto, come primo risultato, va escluso che l'odierno Collegio di garanzia, che agisce come ultimo grado di legittimità, possa svolgere funzioni arbitrali in questo ambito.

Rimangono, dunque, da esaminare le liti soggette a giurisdizione amministrativa e quelle soggette a giurisdizione ordinaria: è a queste, infatti, che deve ritenersi a mio avviso riferita la previsione contenuta nel d.l. n. 220 del 2003, secondo cui "in ogni caso è fatto salvo quanto eventualmente stabilito dalle clausole compromissorie previste dagli statuti e dai regolamenti del Comitato olimpico nazionale italiano e delle Federazioni sportive di cui all'articolo 2, comma 2, nonché quelle inserite nei contratti di cui all'articolo 4 legge 23 marzo 1981, n. 91" (vale a dire i contratti di lavoro subordinato sportivo).

4. *Liti patrimoniali devolute alla giurisdizione ordinaria.*

Partendo dal caso, più semplice, delle liti devolute al giudice ordinario, di carattere patrimoniale, l'arbitrato potrà liberamente operare: anzi, si tratta della scelta elettiva, in quanto, a differenza del vincolo di giustizia sportiva, esso preclude il pieno ricorso alla giurisdizione ordinaria, trasformandolo in un assai più limitato di giudizio di annullamento del lodo e garantisce così la massima autonomia dell'ordinamento sportivo.

Il nuovo Codice della giustizia sportiva, all'art. 4, lo ribadisce: "gli Statuti e i regolamenti federali possono prevedere il deferimento delle controversie su rapporti meramente patrimoniali a commissioni e collegi arbitrali".

Pertanto, occorrerà in primo luogo interpretare correttamente la previsione federale²¹; ed ove quest'ultima contenga una espressa riserva a giudici privati della soluzione di una lite avente ad oggetto diritti soggettivi, potrà qualificarsi come convenzione arbitrale, operativa nei riguardi dei soggetti che vi prestino assenso; dovranno dunque ritenersi applicabili gli artt. 806 ss. c.p.c., con la precisazione che si avrà esclusivo riguardo all'art. 808-*ter* solo ove le parti abbiano espressamente menzionato il carattere irrituale dell'arbitrato²². Oggi, infatti, non è più possibile trarre l'irritualità da indici presuntivi.

Parimenti rilevante è il contesto in cui si trova la suddetta previsione, nel Codice: si parla di arbitrato deferito a commissioni e collegi arbitrali, subito dopo aver specificato che gli organi di giustizia risolvono, oltre alle liti dotate di rilevanza interna, anche tutte quelle loro devolute dagli statuti e dai regolamenti federali.

²⁰ G. VERDE, *Lineamenti*, cit., p. 28.

²¹ In tal senso, il riferimento a "commissioni" appare incongruo, ove lo si intenda in connessione con la funzione arbitrale, ma non mi pare che ciò possa comportare un diverso inquadramento della fattispecie, a meno dalla previsione non si desuma la possibilità di ricorrere ad istituti diversi dall'arbitrato (si pensi all'esperienza, per certi versi richiamabile, dei probiviri nelle società cooperative).

²² V. ad es. il regolamento arbitrale Lnpa-Aic, in relazione all'art. 21 dell'accordo collettivo Federazione italiana giuoco calcio, Aic e Lnpa, che parla di arbitrato irrituale, ma ibrido, richiamando, con una scelta francamente discutibile in quanto foriera di gravi incertezze, le norme codicistiche dell'arbitrato rituale "in quanto compatibili".

Con ciò, si intende, evidentemente, sottolineare che i collegi arbitrali di cui parla l'art. 4 sono un *alterum*, rispetto ai giudici federali (cioè al sistema del vincolo sportivo)²³: i primi svolgono una funzione arbitrale, a prescindere dal fatto che siano espressione di un arbitrato *ad hoc* o di un arbitrato amministrato²⁴. Per i secondi, dovrebbe invece valere la regola opposta, cioè quella di un rimedio endoassociativo, che non è in grado di incidere sulla destinazione naturale della lite al giudice statale.

Per la verità, si è avanzata l'idea che il predetto vincolo sportivo sia in grado di assumere esso stesso natura di arbitrato, in materia patrimoniale, con la conseguenza che la relativa previsione contenuta negli statuti delle federazioni dovrebbe sempre qualificarsi come clausola compromissoria: la Cassazione ha risposto positivamente in alcune pronunce, ma gli argomenti dedotti non sono, a mio parere, del tutto convincenti.²⁵

²³ Il nuovo Codice di giustizia sportiva della Figc prevede anch'esso una ripartizione netta fra organi di giustizia sportiva e collegi arbitrali (art. 8, comma 15). Per contro, nello statuto Federazione italiana nuoto (non aggiornato al Codice recente), si leggeva che le liti fra federazione ed affiliati o tesserati era risolta dal Tnas (art. 30); mentre la lite fra tesserati ed affiliati fra loro era risolta da un collegio arbitrale esterno (art. 31): si adottava cioè un criterio di differenziazione soggettiva e non oggettiva. Nella versione approvata il 28 ottobre 2014, la Fin cambia tenore, prevedendo che l'arbitrato federale sia limitato a "gli affiliati e i tesserati della Federazione possono rimettere a un giudizio arbitrale definitivo la risoluzione di controversie interindividuali a contenuto strettamente patrimoniale ai sensi dell'art. 806 e seguenti del Codice di Procedura Civile, che siano originate dalla loro attività sportiva od associativa, qualora non rientrino nella competenza degli Organi di Giustizia federali o nei casi di cui al precedente articolo, nei modi e termini fissati dal Regolamento di Giustizia" e disponendo altresì l'incompatibilità fra il ruolo di giudici sportivi e di arbitri. L'interpretazione di cui al testo è confermata dall'art. 3, l. n. 220 del 2003, che tiene ben separati i concetti di vincolo sportivo (esauriti i gradi della giustizia sportiva) e di scelta arbitrale (sono fatte salve le clausole compromissorie, ecc.). Concorda, V. VIGORITI, in *Arbitrati*, a cura di Alpa e Vigoriti, cit., p. 1467, in una analisi della disciplina Figc precedente al 2014.

²⁴ Si riscontrano, talvolta, regolamenti arbitrali nei quali, oltre a norme squisitamente procedurali, sono previsti anche organismi di assistenza, segreterie, ecc. (v. lega pro); ovvero è previsto l'intervento della Corte federale, ad es. per quanto riguarda la ricusazione (regolamento arbitrale Fin 29 novembre 2010). Per V. FROSINI, *L'arbitrato sportivo: teoria e prassi*, in *Rass. for.*, 2010, p. 555 ss. (si può anche leggere in archivio.rivistaaic.it/dottrina/garanzie/Frosinio1.pdf, p. 5), si tratta sempre di un arbitrato amministrato, "quando le parti scelgono di svolgerlo secondo l'organizzazione e le regole previste da un'istituzione, che offre al pubblico (di settore) tale tipo di servizio".

²⁵ Cass., 28 settembre 2005, n. 18919 ha ritenuto che il vincolo di giustizia, contenuto nell'art. 24 statuto Figc, versione vigente (che conteneva l'impegno di tutti coloro che operano all'interno della federazione ad accettare "la piena e definitiva efficacia di tutti i provvedimenti generali e di tutte le decisioni particolari adottati dalla Figc, dai suoi organi, e soggetti delegati, nelle materie comunque attinenti all'attività sportiva e nelle relative vertenze di carattere tecnico, disciplinare ed economico"; impegno, osserva la Corte "dal quale è desumibile un divieto - che fa salva la ipotesi di specifica autorizzazione, e la cui inosservanza è sanzionata da misure anche espulsive - di devolvere le relative controversie all'autorità giudiziaria statale") avesse natura arbitrale. Si trattava di un caso in cui una società affiliata chiedeva ad altra società affiliata, nonché alla Figc, il pagamento di una somma di denaro a suo dire dovuta come indennità per la perdita di alcuni calciatori. La sentenza non offre argomentazioni chiarissime, pur analizzando il d.l. n. 220 del 2003: se ho ben compreso, il motivo portante è l'incensurabilità della sentenza di merito, nell'interpretazione della suddetta previsione come clausola compromissoria. La Corte fa altresì leva sulla natura irrituale dell'arbitrato, come a dire che è proprio tale natura a confermare l'inquadramento arbitrale del vincolo, avendo le parti inteso rinunciare, radicalmente, alla tutela della giurisdizione pubblica: detta impostazione risente di una più ampia presa di posizione sulla natura dell'arbitrato irrituale, che non è possibile qui affrontare, limitandomi ad osservare che detta rinuncia avviene anche in caso di arbitrato rituale, se si parte dal presupposto che entrambi sono un *alterum* rispetto alla giurisdizione statale (e che la differenza risiede unicamente, allora, sulla efficacia diversa della decisione e sui diversi suoi motivi di annullamento). V. anche Cass., 27 settembre 2006, n. 21006, criticamente considerata da C.

La stessa incertezza si è posta anche con riguardo alle liti a devoluzione amministrativa e potrebbe continuare a porsi, come si dirà oltre, con riguardo al nuovo Collegio di garanzia²⁶: peraltro, già fin d'ora si anticipa che detta ricostruzione non convince, in entrambi i casi²⁷, alla luce del nuovo assetto della giustizia sportiva.

Tornando alle convenzioni compromissorie pacificamente inquadrabili come tali, un esempio²⁸ assai rilevante di arbitrato patrimoniale è costituito dalle clausole arbitrali contenute nei contratti di lavoro subordinato sportivo (di cui alla l. n. 91 del 1981)²⁹.

Ai sensi dell'art. 806 c.p.c., le liti di lavoro sono arbitrabili, purché l'arbitrato sia previsto dalla legge, o dai contratti o accordi collettivi: la previsione del d.l. n. 220 del 2003, che rinvia a sua volta all'art. 4 della l. n. 91 del 1981³⁰, soddisfa pienamente il suddetto requisito³¹.

Si noti che il richiamo del Codice ad organi collegiali sembrerebbe non lasciare spazio a procedimenti con arbitro unico, benché questi ultimi possano rivelarsi molto convenienti, specie in liti minori, per il risparmio di tempi e di costi; il richiamo al collegio è contenuto anche nella l. n. 91 del 1981, ma nei testi dei regolamenti arbitrali³² è opportunamente prevista la possibilità di sostituire ai collegi un arbitro unico, se le parti siano d'accordo.

CONSOLO, *Due corti e la giustizia sportiva del calcio fra arbitrato e atto amministrativo e, più ancora, tra pubblico e privato*, in *Corr. giur.*, 2007, p. 1113 ss., che mette in luce che il sindacato del Cons. Stato, ben al di là dei motivi di impugnazione del lodo irrituale, finisce per contraddire l'autonomia dell'ordinamento sportivo.

Analogo ragionamento circa la natura compromissoria del vincolo sportivo potrebbe oggi farsi, *mutatis mutandis*, con il nuovo statuto Figc, come si dirà oltre, in relazione ad una previsione oltremodo ambigua, riguardante il nuovo Collegio di garanzia. Se ne dirà nel paragrafo apposito, a cui rimando.

²⁶ Limitatamente alle controversie patrimoniali è infatti favorevole F. AULETTA, *Il tramonto dell'arbitrato nel nuovo orizzonte della giustizia sportiva*, in *www.judicium.it* (19 luglio 2014), p. 14.

²⁷ Avverte di tenere ben distinti il vincolo sportivo dalla clausola compromissoria, F. ZERBONI, in *L'arbitrato nelle controversie in materia sportiva*, Atti del convegno Issa, 5 maggio 2010, in *Quaderni dell'arbitrato*, Roma 2011, p. 143, benché poi si tratti volta per volta di interpretare le previsioni regolamentari, per verificare se le parti abbiano voluto una clausola compromissoria (di regola quando si rinvia a collegi arbitrali) oppure abbiano voluto riaffermare la pregiudiziale sportiva.

²⁸ Altri esempi in M. SPERDUTI, *I regolamenti dei collegi arbitrali nel calcio*, in *Riv. dir. ed econ. dello sport*, 2012, p. 144.

²⁹ Sul punto, fra gli altri, M. VESCOVI, *Giustizia sportiva e arbitrato*, a cura di C. Vaccà, Milano, 2006, p. 101 ss.; M. SPERDUTI, *op. cit.*, p. 129 ss.; G. PELOSI, *L'arbitrato tra società e sportivi professionisti nell'ambito della fgci*, in *Lo sport e il diritto*, a cura di M. Colucci, Napoli, 2004, p. 296 ss.; M.T. SPADAFORA, *Diritto del lavoro sportivo*, Torino, 2012, p. 261 ss. Vi rientrano i contratti tipo stipulati fra le associazioni dei calciatori e le leghe professionistiche: detti contratti prevedono il rinvio ad un collegio arbitrale, con relativo regolamento procedurale

³⁰ “Nello stesso contratto potrà essere prevista una clausola compromissoria con la quale le controversie concernenti l'attuazione del contratto e insorte fra la società sportiva e lo sportivo sono deferite ad un collegio arbitrale. La stessa clausola dovrà contenere la nomina degli arbitri oppure stabilire il numero degli arbitri e il modo di nominarli.” Sull'arbitrato sportivo di lavoro, VIGORITI, *L'arbitrato del lavoro nel calcio*, Milano, 2004, p. 16 ss.

³¹ Giustamente C. RASIA, *Clausola compromissoria e controversie individuali nel sistema sportivo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2014, p. 648 osserva che l'arbitrato, in questo caso, non necessita del *placet* dei contratti collettivi, essendo già previsto dalla legge, per cui ben potrebbe la clausola compromissoria essere contenuta direttamente nel contratto individuale.

³² V. per es. il regolamento arbitrale Lnpa-Aic, su “tutte le controversie, ivi incluse quelle aventi ad oggetto l'accertamento e la liquidazione del danno derivante da inadempimento contrattuale, concernenti esclusivamente i rapporti regolati dall'Accordo, o dal contratto individuale di

Più problematico è il ricorso all'arbitrato nei rapporti di lavoro sportivo che rientrano nell'art. 409 c.p.c., ma non nella l. n. 91 del 1981, perchè il d.l. n. 220 del 2003 richiama unicamente la legge citata: a termini del nuovo Codice della giustizia sportiva Figc, art. 48, ad esempio, è espressamente previsto che "Ai Collegi arbitrali sono devolute anche le controversie tra società e tesserati non soggetti ad accordi collettivi, che in tal caso scelgono l'Arbitro di parte negli elenchi depositati presso la Figc dalle associazioni di categoria abilitate".

Va da sé che anche e soprattutto in quel caso occorrerà verificare che siano soddisfatti i già citati requisiti dell'art. 806 c.p.c., in particolare la previsione negli accordi o contratti collettivi, nonché i fondamentali canoni del consenso arbitrale³³ e dell'imparzialità dell'arbitro, di cui si parlerà *infra*.

Per il resto, l'arbitrato si svolgerà secondo le modalità previste dai contratti collettivi³⁴, nel quadro degli artt. 412 *ter* e *quater* c.p.c.³⁵

Un altro esempio di arbitrato patrimoniale riguarda, come efficacemente rilevato³⁶, il risarcimento del danno derivante da comportamento lesivo delle regole sportive, *ex art.* 2043 c.c., sempre che, peraltro, il danneggiato sia vincolato alla clausola compromissoria sportiva, perché, altrimenti, gli arbitri difetterebbero della legittimazione a giudicare³⁷.

Va segnalato, in proposito, che l'art. 48 del Codice della giustizia sportiva Figc prevede espressamente che debbano essere devolute ad arbitri "le controversie relative alle pretese risarcitorie di tesserati nei confronti di società diverse da quelle di appartenenza nei casi in cui la responsabilità delle stesse sia stata riconosciuta in sede disciplinare".

5. *Liti devolute alla giurisdizione amministrativa.*

Rimane il caso più complicato, cioè il coacervo, di carattere residuale, delle liti che a termini del d.l. n. 220 del 2003 sono soggette al "codice del processo amministrativo", dunque devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, fatta salva la pregiudiziale sportiva.

Il nuovo Codice della giustizia sportiva del Coni nulla dice in proposito, limitandosi a fare riferimento unicamente all'arbitrato sui rapporti patrimoniali, di cui si è detto nel precedente paragrafo.

Tuttavia, il silenzio non può essere decisivo, a maggior ragione se si tenga presente che il d.l. n. 220 del 2003 (fonte di rango superiore) fa espressamente salva la scelta arbitrale eventualmente prevista dagli statuti e dai regolamenti del Coni e delle federazioni.

prestazione sportiva, tra le società sportive partecipanti al Campionato di Serie A e i Calciatori professionisti per esse tesserati".

³³ Sul punto F. ZERBONI, *op. cit.*, p. 149.

³⁴ Cenni in V. VIGORITI, in *Arbitrati*, cit., p. 1472, per una analisi dettagliata dei regolamenti arbitrali sulle liti di lavoro fra calciatori e leghe.

³⁵ Si v. da ultimo Cass., 19 agosto 2013, n. 19182, in *Riv. dir. proc.*, 2014, p. 766 ss., con nota di P. SANDULLI, a termini della quale si applica l'art. 412 *quater* c.p.c., nella parte in cui stabilisce l'impugnativa del lodo, da qualificarsi irrituale, davanti al tribunale in unico grado. Sulle caratteristiche di questi arbitrati v. anche P. BIAVATI, *L'arbitrato nelle controversie sportive*, in *Rass. dir. ed econ. sport*, 2012, p. 562 ss.

³⁶ V. PESCATORE, in *L'arbitrato nelle controversie in materia sportiva*, cit., p. 62.

³⁷ Si faccia il caso di una lite fra due soggetti affiliati o tesserati alla stessa federazione, nel qual caso il vincolo opera senz'altro; l'a. cit. alla nota precedente riporta però un caso in cui gli arbitri avevano comunque pronunciato l'obbligo di risarcimento dei danni, da parte del soggetto vincolato alla scelta arbitrale, a favore di un terzo non vincolato: la pronuncia, benché non avesse alcun effetto legale, aveva indotto comunque il danneggiante a pagare spontaneamente quanto dovuto.

Sussistono dunque clausole compromissorie, sulle liti che si stanno esaminando, nel sistema emergente dalle modifiche del 2014?

Il pensiero corre subito al nuovo Collegio di garanzia istituito dal Coni, su cui occorre interrogarsi, quanto al ruolo ed alla natura.

Per rispondere, occorre fare un passo indietro - pur nella sintesi che contraddistingue questo lavoro - all'epoca della vigenza del Tribunale nazionale per l'arbitrato sportivo (Tnas) ed ancora prima della Camera di conciliazione ed arbitrato (Ccas).

Ai sensi dell'art. 12 *ter* dello statuto del Coni previgente, il Tnas³⁸ si occupava, su previsione espressa degli statuti delle federazioni³⁹, di "controversie aventi ad oggetto diritti disponibili che contrappongono una federazione sportiva nazionale a soggetti affiliati, tesserati o licenziati", a condizione che fossero stati esperiti tutti i ricorsi interni alla giustizia sportiva federale⁴⁰; nonché di ogni altra controversia in materia sportiva, anche tra soggetti non affiliati, licenziati o tesserati, su accordo delle parti.

Il ruolo del Tnas consisteva più che altro nell'amministrare i procedimenti di soluzione delle liti, condotti da giudicanti esterni.

Atteso l'esplicito riferimento del d.l. n. 220 del 2003 ad eventuali patti arbitrali, nonché lo specifico richiamo al Tnas da parte di molti statuti delle Federazioni nazionali⁴¹, era ragionevole chiedersi se detto richiamo integrasse gli estremi di una clausola compromissoria.

Molti interpreti - ma non tutti⁴² - si erano dichiarati favorevoli⁴³, anche in considerazione del fatto che sia nel previgente statuto Coni (art. 12 *ter*, comma 3°), sia nel Codice dei giudizi innanzi al Tnas e disciplina degli arbitri, si specificava che il lodo sarebbe stato impugnabile ai sensi degli artt. 806 ss.

Tuttavia, il dato non era decisivo, trattandosi di fonti di rango inferiore rispetto alla legge, per cui occorreva pur sempre verificare se la scelta arbitrale rispettasse i requisiti di cui agli artt. 806 ss.

³⁸ Non mi occupo qui dell'Alta Corte, che decideva le liti su diritti indisponibili, dunque su un ambito non riconducibile all'arbitrato. V. *amplius*, M. SANINO, F. VERDE, *Il diritto sportivo*, Padova 2008, p. 2011, p. 581 ss. (successivamente F. VERDE, M. SANINO, A. GRECO, *Diritto pubblico dello sport*, Padova, 2013, *passim*).

³⁹ Integrante dunque, per i sostenitori della natura arbitrale, una clausola compromissoria.

⁴⁰ "O comunque si tratti di decisioni non soggette a impugnazione nell'ambito della giustizia federale, con esclusione delle controversie che hanno comportato l'irrogazione di sanzioni inferiori a centoventi giorni, a 10.000 euro di multa o ammenda, e delle controversie in materia di *doping*, qualora non sia stato proposto ricorso in appello innanzi agli organi di giustizia sportiva federale."

⁴¹ V. ad es. lo statuto Fin, nella versione non aggiornata al nuovo statuto del Coni. Con delibera del 28 ottobre 2014, è stato adottato il nuovo statuto Fin, adeguato al mutato sistema.

⁴² E. LUBRANO, in *L'arbitrato nelle controversie sportive*, cit., p. 52; A. E. BASILICO, *La natura del giudizio dinanzi al Tnas. Considerazioni critiche e problemi aperti*, in *Giorn. dir. amm.*, 2014, p. 161 ss., in nota critica a Tar Lazio, 21 giugno 2013, n. 6258, che ha riconosciuto la natura arbitrale del Tnas.

⁴³ L. COLANTUONI, *op. cit.*, p. 1390; P. SANDULLI, in *L'arbitrato nelle controversie in materia sportiva*, cit., p. 84 ss.; F.P. LUISO, *ivi*, p. 25 ss.; G. VERDE, *Lineamenti*, cit., p. 50; V. FROSINI, *op. cit.*, p. 16, argomenta sul fatto che vi è netta distinzione con l'Alta Corte, che rivestirebbe il ruolo di "terzo" grado della giustizia sportiva. In giur., fra gli altri, Tar Lazio, 21 giugno 2013, n. 6258, cit. alla nota precedente: nella specie si trattava di una controversia relativa ad una affiliazione a società calcistica ed i giudici amministrativi hanno ritenuto il ricorso inammissibile, in quanto la controversia era stata già giudicata dal Tnas, con lodo arbitrale che le parti avrebbero dovuto impugnare con gli ordinari mezzi di impugnazione del lodo. sul punto, ampiamente, A. M. MARZOCCO, *Sulla natura e sul regime di impugnazione del lodo reso negli arbitrati presso il Tribunale nazionale di arbitrato per lo sport*, in *www.judicium.it*.

Il problema si era già posto con la progressiva Camera di conciliazione ed arbitrato del Coni. Indici interpretativi, quali il tenore dello statuto di allora (che escludeva ogni imputabilità al Coni delle decisioni della Camera), avevano spinto una parte degli interpreti ad inquadrare la sua funzione in arbitrato⁴⁴. Altra parte, invece, argomentava difformemente, sulla base di molteplici ragioni: ad esempio, vi era chi poneva l'accento sulla mancanza di una scelta libera e volontaria delle parti, dovuta alle peculiarità del tesseramento e dell'affiliazione⁴⁵.

Era intervenuto il Consiglio di Stato⁴⁶, che aveva qualificato la decisione della Camera come atto amministrativo, in funzione di ultimo grado della giustizia sportiva, interno a quest'ultima⁴⁷.

L'argomento decisivo era consistito peraltro nel fatto che, nella specie, si discuteva di interessi legittimi⁴⁸, ritenuti non arbitrabili: il Tnas (a differenza dell'Alta Corte, la cui natura arbitrale, per ciò solo, era da escludere⁴⁹) si occupava, invece, di diritti disponibili, per cui l'argomento era venuto meno⁵⁰.

⁴⁴ F. AULETTA, *Un modello per la camera di conciliazione e arbitrato per lo sport*, in *Riv. arb.*, 2007, p. 151 ss., osservava, giustamente dal suo punto di vista, che il ricorso al Tar avrebbe potuto svolgersi come impugnazione del loro irrituale, nei limiti in cui questo è ammesso, dall'art. 808-ter c.p.c. In giur. Tar Lazio, 21 gennaio 2005, n. 527, annotata criticamente da E. LUBRANO, *Le sentenze-Empoli, ovvero un passo indietro per la certezza del diritto?!*, in *Giust. amm.*, 2005, p. 233 ss.

⁴⁵ F. GOISIS, *La giustizia sportiva fra funzione amministrativa ed arbitrato*, Milano, 2007, p. 326 ss.; A. E. BASILICO, *op. loc. cit.* V. comunque *infra*.

⁴⁶ Cons. Stato, 9 luglio 2004, n. 5025, cit.: si trattava nella specie di una controversia fra il Cosenza Calcio e la Fgci, in ordine alla mancata ammissione al campionato di serie C/1, risolta dalla Camera di conciliazione ed arbitrato del Coni. Il Tar aveva ritenuto che il ricorso fosse inammissibile, attesa la natura arbitrale della decisione della Camera, ma il Consiglio di Stato è di avviso diverso. Successivamente, lo Statuto Coni ed il regolamento Ccas sono stati modificati, con una più marcata affermazione della natura arbitrale della Camera. Va qui segnalato, peraltro, il successivo Cons. Stato, 25 novembre 2008, n. 5782, cit. il quale, nel condividere di massima l'orientamento succitato, fa tuttavia una distinzione per il caso di specie, ritenendo che, in quella vertenza, la decisione della Camera avesse natura di lodo arbitrale, in quanto "la sanzione inflitta all'A.C. Arezzo, consistendo in una penalizzazione di classifica (da scontare nel campionato di serie B 2006/2007) non era arbitrabile ai sensi dell'art. 27.3 dello Statuto federale all'epoca vigente", e, pertanto, la controversia era stata "portata all'esame della Camera di Conciliazione ed Arbitrato dello Sport solo a seguito di un apposito accordo compromissorio, di cui, del resto si dà atto sia nelle premesse del lodo ("all'udienza arbitrale del 24 novembre 2006, le parti accettando il regolamento della Camera senza alcuna riserva in ordine ai poteri del Collegio arbitrale, accettando altresì la designazione del Collegio arbitrale [...]"), sia nel verbale del della prima riunione del Collegio arbitrale ("preliminarmente le parti dichiarano di accettare, per quanto possa occorrere, la designazione dell'odierno collegio arbitrale, ogni eccezione rimossa")." Si torna dunque alla ricerca di una volontà compromissoria ulteriore, che salvi la natura arbitrale della pronuncia (andrebbe poi chiarito che cosa intendesse il Consiglio di Stato per non "arbitrabile"): in pratica secondo i giudici, opera una singolare trasformazione da atto amministrativo in lodo.

⁴⁷ Affermano i giudici: "Si tratta, invece, di una decisione emessa dal supremo organo della giustizia sportiva sulla base di principi e garanzie tipiche del giudizio arbitrale, ma che resta soggetta agli ordinari strumenti di tutela giurisdizionale per le fattispecie non riservate all'ordinamento sportivo".

⁴⁸ Critico, nella specie A.R. TASSONE, *Tra arbitrato amministrato e amministrazione arbitrale: il caso della Camera di conciliazione e arbitrato per lo sport*» in *Nuova giur. civ. comm.*, 2005, p. 291.

⁴⁹ F.P. LUISO, in *L'arbitrato nelle controversie in materia sportiva*, Atti del convegno Issa, cit., p.26.

⁵⁰ Benché, ove avesse comunque pronunciato su interessi legittimi e questi ultimi fossero ritenuti indisponibili (sul punto v. *infra*), si sarebbe dovuto comunque ritenere concluso l'iter del vincolo sportivo, per F.P. LUISO, *op. ult. cit.*, p. 27.

Insomma l'alternativa era la seguente. O la decisione del Tnas doveva essere inquadrata come un lodo arbitrale, ovviamente in presenza di diritti disponibili, ed allora non sarebbe stato configurabile come ultimo gradino della giustizia sportiva, bensì come alternativa al ricorso avanti al giudice amministrativo, mentre l'impugnazione del suddetto lodo, di natura rituale, sarebbe stata devoluta al giudice ordinario ex art. 827 ss. c.p.c.. Oppure detta decisione integrava gli estremi di un atto amministrativo, conclusivo della gestione della controversia all'interno all'ordinamento sportivo, esperito il quale, si apriva la via al Tar.

Volendo ora trasporre l'interrogativo con riguardo al nuovo Collegio di garanzia, si rientra nella prima o nella seconda delle ipotesi appena prospettate?

A me pare che si rientri nella seconda ipotesi.

Le nuove regole della giustizia sportiva sembrerebbero aver compiuto in materia un netto *revirement*, adottando espressioni ben diverse da quelle utilizzate con riguardo al Tnas.

Il Collegio di garanzia per lo sport è definito come "organo di ultimo grado della giustizia sportiva" (art. 3, nuovo Codice), "avverso tutte le decisioni non altrimenti impugnabili nell'ambito dell'ordinamento federale ed emesse dai relativi organi di giustizia", "ad esclusione di quelle in materia di *doping* e di quelle che hanno comportato l'irrogazione di sanzioni tecnico-sportive di durata inferiore a novanta giorni o pecuniarie fino a 10.000 euro" (art. 12 *bis* dello statuto Coni e art. 54 del Codice della giustizia sportiva).

E' delineato come un giudice di mera legittimità, potendo valutare unicamente la violazione di norme di diritto, nonché l'omessa o insufficiente motivazione circa un punto decisivo della controversia che abbia formato oggetto di disputa tra le parti (in similitudine all'art. 360 c.p.c., versione previgente all'ultima novella).

Scompare dunque ogni riferimento all'arbitrato, anzi, al contrario, si delinea uno strumento assai differente rispetto a quest'ultimo, una vera e propria "Corte di cassazione" sportiva: ultimo gradino dei rimedi endo-associativi, ultimo *step* del vincolo sportivo, esaurito il quale si apre la possibilità di ricorso alla giurisdizione statale, a prescindere dalla disponibilità o meno della situazione giuridica controversa⁵¹.

L'assunto è confermato, *a contrario*, dalla disciplina del passaggio dal regime precedente a quello attuale, risultante dal coordinamento fra i commi 1 e 2 dell'art. 65 del nuovo Codice: solo in via transitoria, infatti, sulle decisioni degli organi federali, pubblicate precedentemente al 1 luglio 2014, ma per le quali il "termine per l'istanza di arbitrato davanti al Tnas o di ricorso all'Alta Corte scade in data successiva al 30 giugno 2014", ha competenza il Collegio di garanzia in funzione di "collegio arbitrale" o di "Alta Corte", secondo le disposizioni previgenti, in questo caso ultrattive.

Ciò detto, l'esclusione di ogni forma arbitrale vale senz'altro con riguardo all'ambito di incompromettibilità: dove cioè il Collegio copre la funzione dell'ex Alta Corte, nessun dubbio può oggi porsi, come non si poneva ieri.

⁵¹ Notava F. AULETTA, *Un modello per la camera di conciliazione e arbitrato per lo sport*, cit., p. 148, che "La posizione della Camera, in sintesi, non è assimilabile a quella della Corte suprema rispetto alle giurisdizioni di merito e speciali (come impropriamente usa dire etichettandola « Cassazione dello sport » e indebitamente omologandola al « Giudice di ultima istanza » noto, per esempio, in materia di *doping*), quanto a quella della Corte europea dei diritti dell'uomo verso i diversi sistemi giurisdizionali delle Alte parti aderenti alla Convenzione istitutiva".

Per contro, con riguardo all'area dell'arbitrabilità e nonostante quanto appena visto, ci si deve chiedere se vi sia ancora spazio per inquadrare il Collegio all'interno della funzione arbitrale.

Il dubbio origina, in primo luogo, dallo stesso art. 54 del nuovo Codice che al comma 3° aggiunge che "Il Collegio di Garanzia dello Sport giudica altresì le controversie ad esso devolute dalle altre disposizioni del presente Codice, nonché dagli Statuti e dai Regolamenti federali sulla base di speciali regole procedurali definite d'intesa con il Coni. In tali casi il giudizio può essere anche di merito e in unico grado". Quest'ultimo riferimento, specialmente, contraddice la ricostruzione testé esposta.

Si aggiunge l'altrettanto tenore ambiguo dei principi di giustizia sportiva deliberati dal Coni il 15 luglio 2014: dopo aver riaffermato che la riserva alla giustizia sportiva trova un limite nei casi di "effettiva rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo", nel principio 8, sotto la rubrica, significativa, di "clausola compromissoria", si legge che "gli Statuti e i regolamenti federali prevedono che gli affiliati e i tesserati accettino la giustizia sportiva così come disciplinata dall'ordinamento sportivo."

Il dubbio è poi confermato dal tenore dei primi statuti delle Federazioni, adeguati al nuovo corso.

In particolare, il nuovo statuto della Figc, approvato dal Coni, espressamente prevede all'art. 30 comma 3° che le liti tra "i tesserati, le società affiliate e tutti i soggetti, organismi e loro componenti, che svolgono attività di carattere agonistico, tecnico, organizzativo, decisionale o comunque rilevanti per l'ordinamento federale", nonché tra costoro e la Figc, per le quali non è previsto il ricorso agli organi di giustizia sportiva, o, in caso contrario, quando siano esauriti i gradi gli organi di giustizia, vanno devolute "unicamente" al Collegio di garanzia dello sport⁵².

Lo statuto tiene a specificare che altro sono i lodi emessi da collegi arbitrali sulle controversie patrimoniali, impugnabili a regola degli artt. 806 ss., quasi a dire che non vi è commistione fra i due strumenti: tuttavia, il successivo comma 4° dell'art. 30 dello statuto Figc fa un passo indietro, perseverando nella commistione fra vincolo di giustizia e arbitrato⁵³.

⁵² Sono previste alcune eccezioni ("le controversie decise in via definitiva dagli Organi della giustizia sportiva federale relative ad omologazioni di risultati sportivi o che abbiano dato luogo a sanzioni soltanto pecuniarie di importo inferiore a 10.000 Euro, ovvero a sanzioni comportanti: a) la squalifica o inibizione di tesserati, anche se in aggiunta a sanzioni pecuniarie, inferiore a 90 giorni ovvero a 12 turni di campionato; b) la perdita della gara; c) l'obbligo di disputare una o più gare a porte chiuse o con uno o più settori privi di spettatori o la squalifica del campo per un numero di turni inferiore a 90 giorni ovvero a 6 gare interne"). E' altresì previsto che, con specifico riferimento ai provvedimenti di revoca o di diniego dell'affiliazione "può essere proposto ricorso alla Giunta nazionale del Coni entro il termine perentorio di 60 giorni dalla comunicazione del provvedimento" (la competenza della Giunta sull'impugnativa dei provvedimenti di revoca o diniego di affiliazione delle società è confermata dall'art. 7, comma 5, lett. n dello statuto del Coni).

⁵³ Si legge infatti che è "Fatto salvo il diritto ad agire innanzi ai competenti organi giurisdizionali dello Stato per la nullità dei lodi arbitrali di cui al comma precedente", ma non è chiaro se detto riferimento sia limitato alle liti patrimoniali; si aggiunge che, benchè il Consiglio Federale, "per gravi ragioni di opportunità", possa autorizzare il ricorso alla giurisdizione statale in deroga al vincolo di giustizia" in ogni caso "ogni comportamento contrastante con gli obblighi di cui al presente articolo, ovvero comunque volto a eludere il vincolo di giustizia, comporta l'irrogazione delle sanzioni disciplinari stabilite dalle norme federali"; il riferimento al vincolo di giustizia

Di conseguenza, il dubbio che la normativa regolamentare continui a concepire l'organo supremo come giudicante arbitrale (limitatamente ai diritti disponibili), esterno alla pregiudiziale sportiva, rimane⁵⁴.

Tuttavia, l'ambiguità delle predette fonti non è, a mio avviso, sufficiente per attribuire alla decisione del Collegio di garanzia natura di lodo: se ci si basa, infatti, oltre che sull'esplicito inquadramento operato dal Coni, che può chiamarsi a ragione un criterio di definizione formale⁵⁵, sulla struttura del nuovo ente di giustizia, quest'ultimo non presenta le caratteristiche tipiche giudizio arbitrale.

Non si tratta, come il Tnas, di un ente amministratore di collegi giudicanti formati all'atto del sorgere della lite, bensì di una vera e propria corte preconstituita, la cui terzietà desta seri dubbi, come si vedrà *infra*.

6. Segue: quale spazio per l'arbitrato sulle liti devolute alla giurisdizione amministrativa?

Se quanto detto in precedenza è vero, è però ancora attuale chiedersi quale spazio vi sia per l'arbitrato, nelle liti devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo: uno spazio di cui il nuovo Codice non fa uso, ma che potrebbe essere riempito attraverso le previsioni regolamentari delle federazioni, facendo leva sui silenzi della normativa del Coni.

Non v'è alcun dubbio che "le controversie concernenti diritti soggettivi devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo" siano pienamente compromettibili, purché con arbitrato rituale di diritto: è oggi ribadito dall'art. 12 del codice del processo amministrativo.

Di conseguenza, un arbitrato sportivo su liti devolute al Tar, concernenti diritti soggettivi, sarà pienamente legittimo e varrà a sottrarre la controversia ai giudici amministrativi, mentre il lodo arbitrale sarà impugnabile, per i limitati motivi di cui all'art. 829 c.p.c., davanti all'autorità giudiziaria ordinaria.

In altri termini, al di fuori della funzione del Collegio di garanzia, che, come si è detto, si colloca come ultimo grado della pregiudiziale sportiva, le federazioni ben possono prevedere che le liti su diritti soggettive siano devolute ad arbitri, sottraendole alla giurisdizione pubblica, in coerenza con l'alternatività del mezzo arbitrale rispetto alla giustizia statale (e salvo ovviamente il potere di impugnazione di quest'ultima).

E' vero che il codice della giustizia sportiva Coni limita la scelta compromissoria alle controversie meramente patrimoniali⁵⁶, ma non si riferisce espressamente alla giurisdizione del giudice ordinario, per cui ben potrebbe applicarsi alle liti patrimoniali nei limiti in cui siano devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Vi è poi da chiedersi se sia possibile andare oltre il codice e scegliere l'arbitrato anche per liti non patrimoniali, seppur investenti diritti disponibili

semberebbe ricondurre il Collegio di garanzia alla giustizia sportiva, ma l'assunto non è affatto scontato, attesa l'ambiguità del tenore regolamentare.

⁵⁴ Si usa infatti l'avverbio "unicamente"; si parla di rinvio una volta esauriti i gradi della giustizia sportiva, quasi a dire che il Collegio sia altro.

⁵⁵ A.R. TASSONE, *Tra arbitrato amministrato e amministrazione arbitrale: il caso della Camera di conciliazione e arbitrato per lo sport*» in *Nuova giur. civ. comm.*, 2005, p. 291 s.

⁵⁶ F. AULETTA, *Il tramonto dell'arbitrato nel nuovo orizzonte della giustizia sportiva*, cit., p. 11.

devoluti al giudice amministrativo⁵⁷. Sarei per la positiva: anche in questo caso, non emerge alcun divieto in tal senso.

Più problematica è la compromettibilità degli interessi legittimi: mentre la giurisprudenza appare contraria⁵⁸, si registrano aperture in dottrina⁵⁹.

Si suole affermare che l'indisponibilità non riguarda tanto la situazione soggettiva dell'individuo, quanto il potere amministrativo che vi sottostà. Talvolta, però, il margine di discrezionalità spettante alla pubblica amministrazione nello svolgimento della propria funzione è ridotto ai minimi termini, l'esercizio del potere è cioè integralmente vincolato e diviene più difficile negare l'arbitrabilità.

Inoltre, se è vero che il potere amministrativo è in astratto indisponibile, non lo è nel momento del suo esercizio; in certi casi, poi, è lo stesso legislatore a prevedere espressamente l'arbitrato, negli accordi fra pubbliche amministrazioni e privati, nonché fra pubbliche amministrazioni (rispettivamente degli artt. 11 e 15 l. n. 241 del 1990; art. 34 t.u. sugli enti locali).

A favore della compromettibilità potrebbe finanche valorizzarsi lo stesso tenore della l. n. 220 del 2003, nella parte in cui precisa che le clausole arbitrali vanno salvaguardare "in ogni caso" devoluto alla giurisdizione del giudice amministrativo⁶⁰.

Appartiene poi, sicuramente, alla sfera dell'arbitrabilità la risarcibilità dell'interesse legittimo leso, riconosciuta fin dalla nota sentenza della Cassazione n. 500 del 1999: data la derivazione dal danno aquiliano, infatti, non può negarsi la sua natura di diritto soggettivo e ciò anche oggi, dopo che il codice del processo amministrativo (artt. 7 e 30) ha riservato al giudice amministrativo la decisione sulla lesione degli interessi legittimi e dei diritti soggettivi, ove su questi ultimi abbia la giurisdizione esclusiva⁶¹.

⁵⁷ Si è detto (A.E. BASILICO, *op. loc. citt.*), che una lite sull'affiliazione importa la lesione della libertà di associazione, dunque un diritto indisponibile; obietta P. SANDULLI, *op. cit.*, p. 61, con riguardo ad es. alle liti che ledono l'onore di una società sportiva, che in contestazione finisce sempre per esservi la riduzione patrimoniale del diritto fondamentale, cioè il danno.

⁵⁸ Fra gli altri Cons. Stato, 9 febbraio 2006, n. 527: "Gli interessi legittimi sono esclusivamente nella disponibilità dell'amministrazione, solo l'attività amministrativa li fa sorgere e ne determina l'entità, essi sono anche indisponibili in relazione all'indisponibilità del potere amministrativo, di per sé inesauribile ed irrinunciabile, contestabile nel termine decadenziale (termine, di fatto, non conciliabile con la lunghezza delle incombenze necessarie per la costituzione dei giudici arbitrali) e annullabile solo in forza di decisioni dei giudici amministrativi od ordinari"; diff. Tar Lazio, 3 giugno 2005, n. 4362: "È assodato in base ai dati testuali che, pure fuori dalla materia sportiva, l'ordinamento generale non solo non esclude, ma anzi incoraggia accordi che coinvolgono siffatte situazioni soggettive, sostituendo la volizione unilaterale della p.a. con assetti negoziati che, pur se rivolti a soddisfare interessi privati, mirano comunque alla massimizzazione di quello pubblico con risultati di pari dignità ed efficacia dell'azione amministrativa di livello pari a quanto si potrebbe ottenere con un provvedimento. Anzi, tali procedure negoziate, già assai comuni in materia concessoria o urbanistica, trovano la loro massima utilizzabilità proprio in vicende contenziose, ove la qualità degli interessi coinvolti, la vasta diffusione delle questioni e la necessità di componimenti *ante causam* o di risoluzione anche in via equitativa delle stesse impongono formule deflative e/o alternative alla giurisdizione, indipendentemente dal tipo di posizioni soggettive fatte valere in via di tutela".

⁵⁹ Proprio in materia sportiva, F. GOISIS, *La giustizia sportiva fra funzione amministrativa ed arbitrato*, Milano, 2007, p. 233, per una resoconto di tutte le posizioni; favorevole all'arbitrabilità degli interessi legittimi, G. LUDOVICI, *Le posizioni giuridiche di interesse legittimo possono considerarsi disponibili ai sensi dell'art. 1966 c.c.: e quindi astrattamente compromettibili*, in *Riv. arb.*, 2012, p. 150, in nota alla pronuncia Tnas, 15 novembre 2011.

⁶⁰ G. NAPOLITANO, *Caratteri e prospettive dell'arbitrato amministrativo sportivo*, in *Giorn. dir. amm.*, 2004, p. 1153 ss.

⁶¹ Si tratterà poi di capire se gli arbitri possano sindacare l'atto amministrativo; e se valga in arbitrato la c.d. pregiudiziale amministrativa, cioè se sia necessario il previo annullamento

Sotto nuova luce, dunque, potrebbe esaminarsi la compromettibilità in arbitri della lite fra la società calcistica e la federazione di appartenenza, per l'esclusione dalla partecipazione al campionato e, più in generale, delle liti che mettono in gioco interessi legittimi in campo sportivo⁶²; o, a maggior ragione, della controversia sulla risarcibilità del danno provocato dalle sanzioni disciplinari che, secondo l'orientamento confermato dalla Corte costituzionale, sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Del resto, già in un caso del 2008, il Consiglio di Stato⁶³ aveva ritenuto compromettibile (ed effettivamente compromessa in arbitri), una lite sull'avvenuta penalizzazione di una squadra calcistica, che aveva portato quest'ultima ad essere retrocessa (dunque incidente sull'ammissione al campionato).

Anche una pronuncia del Tnas⁶⁴ era pervenuta ad analoga conclusione (pur dismettendo la propria competenza sulla domanda di risarcimento del danno), per un ricorso di una società calcistica, al fine di annullare l'attribuzione della vittoria del campionato ad altra squadra.

In presenza di clausola compromissoria, dunque, il ricorso al giudice sarà limitato ai motivi di impugnazione del lodo, mentre la giurisdizione spetterà al giudice ordinario, in caso di lodo arbitrale rituale, ed al giudice amministrativo, in caso di lodo irrituale che verta su materia devoluta in esclusiva a quel giudice.

Come giustamente notato⁶⁵, poi, l'eventuale ricorso al Tar in spregio alla convenzione arbitrale sarà inammissibile solo se *l'exceptio compromissi* venga sollevata nella prima difesa, secondo quanto disposto dall'art. 819 *ter* c.p.c., applicabile a mio avviso anche al lodo irrituale; inoltre, non è preclusa la pronuncia del cautelare inibitorio, riservato al giudice statale dall'art. 818 c.p.c.

6. I punti cruciali: consenso compromissorio ed indipendenza degli arbitri.

Se si vuole dare spazio all'arbitrato, però, occorre valutare con attenzione almeno due dei principali nodi⁶⁶ che si sono di frequente manifestati in campo sportivo.

a) Il consenso arbitrale.

Il problema nasce dal fatto che, nella maggior parte dei casi, il tesserando e l'affiliando fanno generico rinvio allo statuto delle federazioni, all'atto del tesseramento o dell'affiliazione, impegnandosi a rispettarne il contenuto, che prevede, fra le altre regole, la clausola compromissoria.

La questione travalica i nostri confini, essendosi posta anche per il Tas⁶⁷.

dell'atto amministrativo (oggi compreso dalla nuova disciplina del codice del processo amministrativo). Sono questioni che, nell'economia del presente lavoro, non possono essere approfondite. Sia sufficiente precisare che, a mio avviso, gli arbitri avranno in materia gli stessi poteri che spettano al giudice ordinario, attesa la fungibilità delle due funzioni (perciò è da escludere che possano annullare l'atto amministrativo).

⁶² G. LUDOVICI, *Le posizioni giuridiche di interesse legittimo possono considerarsi disponibili ai sensi dell'art. 1966 c.c.: e quindi astrattamente compromettibili*, cit., p. 133 ss.

⁶³ Cons. Stato, 25 novembre 2008, n. 5782, già cit.: era stato chiesto il risarcimento del danno, ma era stato altresì impugnato l'atto di penalizzazione davanti alla Ccas.

⁶⁴ G. LUDOVICI, *op. cit.*, p. 133.

⁶⁵ F. AULETTA, *Un modello per la camera di conciliazione e arbitrato per lo sport*, cit., p. 152 ss.

⁶⁶ Altri potrebbero essere messi in luce, quali l'alto rischio di pluralità di parti nelle liti sportive, con la necessità di adattare le regole procedurali arbitrali, restie per natura alla complessità soggettiva.

⁶⁷ Con sorpresa, il Landgericht Muenchen, I, 26 febbraio 2014, n. 37 O 28331/12, in *Dir. comm. internaz.*, 2014, p. 543 ss., con nota di R. V. COSIMO, *Nullità di clausole compromissorie negli arbitrati sportivi per squilibrio strutturale tra i contraenti*, ha dichiarato nulla la clausola

E' senz'altro corretto affermare che va esclusa la necessità di approvazione specifica ex art. 1341 ss. c.c., non rientrando la fattispecie nei contratti in serie predisposti da uno solo dei contraenti, bensì nella diversa ipotesi di entrata di un soggetto in un gruppo⁶⁸.

E' altrettanto corretto ritenere che, anche quando, come nella specie, il legislatore faccia riferimento a convenzioni arbitrali, non si rientra per ciò solo nei casi di arbitrato obbligatorio *ex lege*, perchè ciò non toglie che occorra comunque una scelta volontaria espressa dalle parti⁶⁹ e che quest'ultima possa essere validamente espressa, anche a fronte di una generica previsione normativa⁷⁰.

Il punto è, a mio avviso, un altro: se il semplice rinvio alle regole della federazione, compiuto all'atto dell'affiliazione o del tesseramento, integri il consenso arbitrale, che, ai sensi degli artt. 807 ss. c.p.c. deve essere esplicito e in forma scritta.

Vi è chi ne ha dubitato, adducendo che il consenso non sarebbe libero: l'affiliato o il tesserato non potrebbe porre in atto comportamenti diretti a contrastare il vincolo arbitrale contenuto negli statuti, pena sanzioni disciplinari stabilite dalle norme federali; inoltre, il diritto di una società di svolgere un'attività sportiva è sostanzialmente inibito, se questa non si assoggetta alle regole della federazione, per cui la scelta sarebbe obbligata, in quanto monopolistica⁷¹.

compromissoria fra l'atleta e la propria federazione nazionale, in un caso di squalifica per *doping* di una nota pattinatrice tedesca, per "squilibrio strutturale" fra le parti.

⁶⁸ Cass., 9 aprile 1993, n. 4351.

⁶⁹ F.P. LUISO, *Dir. proc. civ.*, cit., p. 84 osserva giustamente che occorre pur sempre una scelta autonoma, che confermi quella eteronoma; e che detta volontà debba comunque riguardare il patto compromissorio e non solo il rapporto su cui il patto arbitrale verte. Riprende la distinzione fra "arbitrato da legge" ed arbitrato "obbligatorio", G. NAPOLITANO, *Caratteri e prospettive dell'arbitrato amministrativo sportivo*, in *Giorn. dir. amm.*, 2004, p. 1153 ss. (A. BRIGUGLIO, *Gli arbitrati obbligatori e gli arbitrati da legge*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, 81 ss.).

⁷⁰ Viene a proposito Corte cost., 24 luglio 1998, n. 325, in *Dir. e giur. agr.*, 1999, p. 146, con nota di GRASSO, secondo cui, a proposito di una norma di legge in materia di agricoltura che, prevedendo un arbitrato obbligatorio, viene dichiarata incostituzionale: "Quanto all'osservazione che nel caso di specie - essendo stato l'obbligo di ricorrere all'arbitrato recepito nell'accordo interprofessionale già menzionato - le singole parti, aderendo alle associazioni che avevano concluso tale accordo, sarebbero vincolate da una clausola compromissoria, deve ritenersi che tale argomentazione non possa essere condivisa. Ed invero, [...] va considerato che l'adesione alle associazioni di categoria stipulanti gli accordi interprofessionali, è condizione pressoché indispensabile per l'effettivo inserimento nel mercato; per cui non se ne può dedurre per implicito anche l'accettazione di una clausola nella piena e consapevole autonomia delle singole parti della controversia. Quello che invece va ribadito è che la presente declaratoria di illegittimità costituzionale non impedisce, [...] che i soggetti dei rapporti contrattuali possano effettivamente scegliere - tramite compromesso o clausola compromissoria veri e propri - di devolvere la decisione delle controversie insorte sui contratti stessi ad un collegio arbitrale; che in tal caso risulterà investito della sua funzione non in forza di una norma di legge, bensì di una autonoma manifestazione di volontà delle parti".

⁷¹ F. GOISIS, *La giustizia sportiva fra funzione amministrativa ed arbitrato*, cit., p. 326 ss.; ID., *Verso l'arbitrabilità delle controversie pubblicistiche-sportive?*, in *Dir. proc. amm.*, 2010, p. 1426 (assai critico sul fatto che adire il giudice significhi illecito sportivo); ID., *La natura del vincolo di giustizia sportiva nella più recente giurisprudenza della corte di cassazione: alcune considerazioni critiche*, in *Dir. proc. amm.*, 2007, p. 261 ss.; conf., A.E. BASILICO, *op. loc. ultt. citt.*; il Cons. Stato, 9 febbraio 2006, n. 527, dopo aver ribadito che "essendovi nell'ordinamento sportivo un obbligo di accettazione della decisione della Camera arbitrale (c.d. vincolo di giustizia di cui all'art. 27 dello Statuto della Fige) tanto osta alla configurabilità di una vera e propria clausola compromissoria, dovendosi altrimenti dubitare della legittimità costituzionale di un arbitrato obbligatorio", aggiunge, con affermazione per il vero anodina, che "ciò non toglie

Si è replicato che l'arbitrato sarebbe, all'opposto, facoltativo "al quadrato": in primo luogo, perché le federazioni possono scegliere se inserire o meno le clausole arbitrali nei loro statuti, per cui non vi è alcun vincolo imposto dal Coni⁷²; in secondo luogo, perché è del tutto naturale che chi desideri affiliarsi o tesserarsi presso le federazioni si assoggetti a tutte le sue regole, ivi comprese quelle di giustizia⁷³.

Che la fonte arbitrale sia la clausola compromissoria e che dunque le norme Coni siano operative, solo nei limiti in cui vengano recepite dalle federazioni⁷⁴ non v'è dubbio. Il problema è se mai quello degli affiliati o dei tesserati.

Ora, è incontestabile che l'atleta, se voglia praticare uno sport ad un certo livello, debba farlo aderendo necessariamente all'ordinamento sportivo⁷⁵ e che sotto questo profilo la scelta non riguardi le regole di giustizia sportiva, bensì, a monte, la volontà di praticare lo sport nelle dette modalità.

D'altro lato, però, è necessario assicurare che chi desidera entrare in un gruppo organizzato ne accetti *in toto* le regole, altrimenti l'intero sistema non funzionerebbe più, a detrimento di tutti i suoi partecipanti. La vita di un gruppo, insomma, dipende dall'unanime rispetto delle sue regole.

Ne è ben consapevole il legislatore che, nelle società di persone e di capitali (art. 34 d.lgs. n. 5 del 2003), ha voluto espressamente disporre che la clausola compromissoria inserita nello statuto si estenda a tutti i soci, non solo a quelli fondatori che firmano l'atto costitutivo, ma anche a quelli futuri; persino ai soci dissenzienti, che hanno la secca alternativa di restare ed accettare l'arbitrato o di uscire dalla compagine sociale; e finanche agli organi sociali nel momento in cui accettano l'incarico, a prescindere da un espresso consenso compromissorio.

Direi dunque che, fra le due esigenze sopra prospettate, il legislatore ha scelto di far prevalere la seconda, cioè la salvaguardia dell'unitarietà del gruppo.

L'unico dubbio, ma non meno importante è di carattere formale.

Poiché l'art. 34 cit. non si estende alle federazioni, che sono associazioni e non società – mentre la disciplina si applicherà con riguardo alle società sportive di persone o di capitali, per le liti interne alle medesime -, vi è da chiedersi se l'analogia di *ratio* sia sufficiente, di fronte al dettato *tranchante* dell'art. 24 Cost. Del resto, anche per le società si dubitava in precedenza, tanto che ci è voluto un espresso intervento del legislatore sul punto.

La perplessità, pertanto, rimane né è stata fugata in modo convincente dalla Cassazione n. 21006 del 2006, chiamata a rendere la propria decisione sul punto⁷⁶.

che, se dovesse attenuarsi in futuro tale vincolo, il Consiglio potrebbe rivedere la propria giurisprudenza, ammettendo tale natura, quantomeno in relazione a veri e propri diritti soggettivi delle società sportive azionabili in giurisdizione esclusiva al di fuori dei casi delle controversie, devolute al giudice ordinario e relative ai rapporti patrimoniali tra società, associazioni ed atleti".

⁷² C. PUNZI, in *L'arbitrato nelle controversie in materia sportiva*, Atti del convegno Issa, cit., p. 10; FROSINI, *op. cit.*, p. 7, a proposito del Tnas; G. NAPOLITANO, *Caratteri e prospettive dell'arbitrato amministrativo sportivo*, cit., p. 1153 ss.

⁷³ Cass., 28 settembre 2005, n. 18919., cit.: "La rinuncia preventiva alla tutela giurisdizionale statale [...] si fonda dunque sul consenso delle parti, le quali, aderendo in piena autonomia e consapevolezza agli statuti federali, accettano anche la soggezione agli organi interni di giustizia". V. VIGORITI, *La giustizia sportiva nel sistema Coni*, in *Riv. arb.*, 2009, p. 406.

⁷⁴ V. FROSINI, *op. cit.*, p. 14.

⁷⁵ E' perplesso infatti sul carattere vincolato dell'entrata P. DE LISE, in *L'arbitrato nelle controversie in materia sportiva*, Atti del convegno Issa, cit., p. 165.

⁷⁶ Cass., 27 settembre 2006, n. 21006 si limita a giustificare il consenso sul fatto che "fondamento dell'autonomia dell'ordinamento sportivo è da rinvenire nella norma costituzionale di cui all'art. 18 Cost., concernente la tutela della libertà associativa, nonché

Ci deve dunque spostare su un altro fronte: la legittimità del vincolo arbitrale può trarsi *tout court* dal rinvio alle regole della federazione?

A termini di un orientamento consolidato⁷⁷, affinché il consenso compromissorio sia espresso validamente, è ben possibile il riferimento ad un atto esterno (statuto, regolamento, ecc.) contenente la clausola arbitrale.

Si suole affermare, peraltro, che il vincolo opererà solo se la *relatio* sia *perfecta*, cioè specifica e consapevole⁷⁸. E' vero che la Cassazione, pur ribadendo detto requisito, non sempre l'ha applicato con il dovuto rigore⁷⁹ nei casi concreti; tuttavia, per evitare ogni sospetto, sarebbe opportuno che dall'atto di affiliazione o di tesseramento emergesse chiara la volontà di rinviare alla scelta arbitrale espressa negli statuti delle federazioni⁸⁰.

In letteratura si è avanzata l'idea che il consenso possa emergere successivamente, con la domanda proposta all'arbitro, o, comunque, per mezzo di dichiarazioni nel corso dell'arbitrato, dalle quali emerga la volontà di accettare la scelta compromissoria⁸¹.

Il problema si è posto più in generale, a prescindere dal campo sportivo⁸². Qui basti solo ricordare che, alla luce dell'art. 817 c.p.c., il mancato rilievo della nullità o inesistenza della convenzione arbitrale, nella prima difesa successiva all'accettazione degli arbitri, impedisce l'annullamento del lodo per questo motivo, per cui, *a fortiori*, l'iniziativa della parte attraverso la domanda di arbitrato pare escludere ogni suo successivo ripensamento; per altro verso, la designazione di un arbitro non può di per sé costituire indice di accettazione dell'arbitrato, in quanto si tratta di un atto dovuto (pena la nomina suppletiva secondo le modalità previste caso per caso), compatibile con una difesa imperniata sull'inesistenza della convenzione arbitrale.

b) La scelta dell'arbitro.

Un altro punto cruciale è assicurare l'imparzialità e l'indipendenza dell'arbitro, non soltanto in via diretta, ma, anche, attraverso la garanzia di terzietà dell'eventuale ente designatore.

Viene in rilievo l'art. 832 c.p.c., a termini del quale le "istituzioni di carattere associativo" e quelle costituite "per la rappresentanza degli interessi di categorie

nell'art. 2 Cost., relativo al riconoscimento dei diritti inviolabili delle formazioni sociali nelle quali si svolge la personalità del singolo" ed "il vincolo di giustizia non comporta rinuncia a qualunque tutela, in quanto l'ordinamento pone in essere un sistema, nella forma appunto dell'arbitrato irrituale ex art. 806 c.p.c., che costituisce espressione dell'autonomia privata costituzionalmente garantita". Non si tratta di giustificare la funzione arbitrale come tutela alternativa, si tratta di verificare se via sia il dovuto consenso alla diversa tutela.

⁷⁷ In dottrina ad es. S. LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema, l'esperienza*, Milano, 2012, p. 59; C. PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, Padova, 2012, I, p. 196; E. FAZZALARI, *L'arbitrato*, Torino, 1997, p. 39 s.

⁷⁸ E. FAZZALARI, *L'arbitrato*, cit., p. 40. Critico, ritiene opportuna maggiore specificità, F. FESTI, *La clausola compromissoria*, cit., p. 226 ss.; Cass., 13 maggio 1989, n. 2198, in *Giust. civ.*, 1989, I, c. 2395, si fonda su una interpretazione delle specifiche pattuizioni, che consentivano di dedurre il consenso compromissorio, in aggiunta al semplice rinvio.

⁷⁹ Sembra meno rigorosa Cass., 13 maggio 1989, n. 2198, cit., la quale afferma che il rinvio generico al capitolato vale già di per sé a richiamare la clausola compromissoria ivi contenuta; *idem* Cass., 19 marzo 2004, n. 5540, in *Foro amm.*, 2004, p. 677.

⁸⁰ E' comunque dubbioso F. GOISIS, *La giustizia sportiva fra funzione amministrativa ed arbitrato*, cit., p. 327.

⁸¹ Sul punto F. VALERINI, *La camera di conciliazione e arbitrato per lo sport: natura del procedimento e regime degli atti*, in *Riv. arb.*, 2007, p. 92 ss. in nota ai lodi arbitrali Roma 27 ottobre 2006 e 20 novembre 2006. Cfr. il caso risolto dal Cons. Stato, 25 novembre 2008, n. 5782, su cui *supra*, in nota.

⁸² Mi permetto di rinviare al mio contributo in *Arbitrato*, a cura di Carpi, Bologna, 2007, p. 122 ss.

professionali” non possono nominare arbitri nelle liti che contrappongono loro associati a terzi.

Se si legge la disposizione in una con l’art. 34 d.lgs. n. 5 del 2003, a termini del quale l’arbitro nelle liti endosocietarie deve essere nominato da un soggetto “estraneo” alla società, emerge chiara la preoccupazione di garantire l’equidistanza del tribunale arbitrale rispetto alle parti, attraverso il controllo, a monte, del terzo designatore.

Si aggiunga che l’equidistanza di quest’ultimo non va misurata sull’ente, sull’ufficio o sull’organo, bensì sulle persone fisiche che lo compongono.

Se si voglia, come sembra, inquadrare le federazioni nell’ambito delle “istituzioni di carattere associativo”, queste non potranno essere coinvolte nella nomina degli arbitri in una lite fra un affiliato ed un terzo; più dubbio è il caso in cui la lite sorga, ad esempio, fra un affiliato e un tesserato⁸³.

E’ salvo, invece, il caso in cui la lista dalla quale trarre gli arbitri sia condivisa dalle rispettive istituzioni rappresentative (es. Lega e Aic nel calcio): l’equidistanza del collegio arbitrale viene sicuramente salvaguardata.

Ove si riscontri una violazione dell’art. 832 c.p.c., peraltro, non ne deriva la nullità della scelta arbitrale: più semplicemente, si deve richiamare, a mio avviso, l’art. 809, comma 3°, c.p.c. Infatti, essendo inoperanti le modalità di nomina indicate dalle parti, per via del divieto legislativo, interviene automaticamente la norma di chiusura, che demanda la designazione al presidente del tribunale della sede dell’arbitrato.

Comunque sia, meglio evitare in radice ogni dubbio, prevedendo modalità di nomina al di sopra di ogni sospetto.

In passato si erano posti problemi con la Ccas⁸⁴, e, successivamente, anche con il Tnas: la formazione della lista di arbitri da parte dell’Alta Corte di giustizia sportiva aveva destato perplessità, in ordine al rischio di maggior vicinanza di quest’ultima rispetto ad una delle parti in causa; perplessità fugate da un dottrina che aveva ritenuto sufficientemente garantistica la modalità di nomina dei membri della Corte⁸⁵.

Assai più problematiche, invece, sono le modalità di nomina dell’arbitro, nei casi in cui il Collegio di Garanzia decide in funzione arbitrale, nella veste del previgente Tnas, ex art. 65 del codice della giustizia sportiva.

⁸³ Per la soluzione positiva, L. CANTAMESSA, in *Lineamenti di diritto sportivo*, a cura di L. Cantamessa, G.M. Riccio, G. Sciancalepore, Milano, 2008, p. 116. Nello statuto (antevigente alla riforma Coni) della Federazione italiana pallacanestro, gli arbitrati fra affiliati e tesserati (non quelli con la federazione, che erano devoluti al Tnas) fra loro (art. 50) erano gestiti da una Commissione vertenze arbitrali, che formava la lista degli arbitri (art. 59 dello statuto), ma non era chiaro quali fossero esattamente la modalità di formazione della detta Commissione, se non la nomina elettiva. Il regolamento di giustizia e lo statuto sono stati poi aggiornati al 2014: all’art. 37 è di nuovo disciplinata la suddetta Commissione, operativa ai sensi dell’art. 54 che così recita: “Le affiliate e i tesserati si impegnano a devolvere ad un giudizio arbitrale irrituale le controversie tra essi insorte che siano originate dalla loro attività sportiva o associativa e abbiano carattere meramente patrimoniale”. All’art. 58 del regolamento Organico 2014-2015, la Commissione è nominata dal “Consiglio Federale - ferma l’assenza di conflitti d’interesse tra gli stessi e i membri del Consiglio federale - tra magistrati, anche a riposo, professori universitari di ruolo, anche a riposo, in materie giuridiche, avvocati o esperti di diritto, cui sono attribuite le funzioni federali relative alle procedure arbitrali e all’esecuzione di lodi”. Tornano dunque a ripresentarsi i medesimi problemi di terzietà, tenendo altresì conto dei singolari poteri di “ingiunzione” della stessa Commissione a favore di tesserati o affiliati, nei confronti di altri tesserati o affiliati, per il pagamento di somme.

⁸⁴ V. FROSINI, *op. cit.*, p. 12.

⁸⁵ F.P. LUISSO, in *L’arbitrato nelle controversie in materia sportiva*, Atti del convegno Issa, cit., p. 22.

Infatti, a termini del regolamento per il funzionamento dell'istituzione (art. 2, comma 5°), la lite è devoluta ad un "collegio composto da tre componenti del Collegio di Garanzia individuati dallo stesso Presidente di volta in volta tra i componenti delle sezioni giudicanti": a loro volta, (art. 12 *bis* dello Statuto del Coni), i membri del Collegio, compreso il Presidente, sono eletti dal Consiglio Nazionale del Coni, su proposta della Giunta del Coni.

Si verifica così un singolare caso di commistione fra ente amministratore ed arbitro (sempre che possa continuare a parlarsi di arbitrato amministrato), contrastante con la prassi delle istituzioni arbitrali, che introducono regole di severa incompatibilità, dovendo essere garantita una distinzione netta fra i due compiti; inoltre, vi sono fondati dubbi di terzietà degli arbitri, tenendo presente che il Consiglio nazionale del Coni è composto, fra gli altri, dai presidenti delle federazioni nazionali. A maggior ragione, una ricostruzione delle decisioni del Collegio in termini di lodi appare difficilmente sostenibile.

Abstract: This article examines the role of arbitration in sport disputes, after the CONI's new code of justice. Due to the creation of the new Court "Collegio di garanzia", which acts as a Supreme court against the decisions of sport judges, arbitration seems to have disappeared. It remains in labour disputes. Notwithstanding, the statutes of some national federations continue to provide for arbitration in all the disputes concerning sport activities.