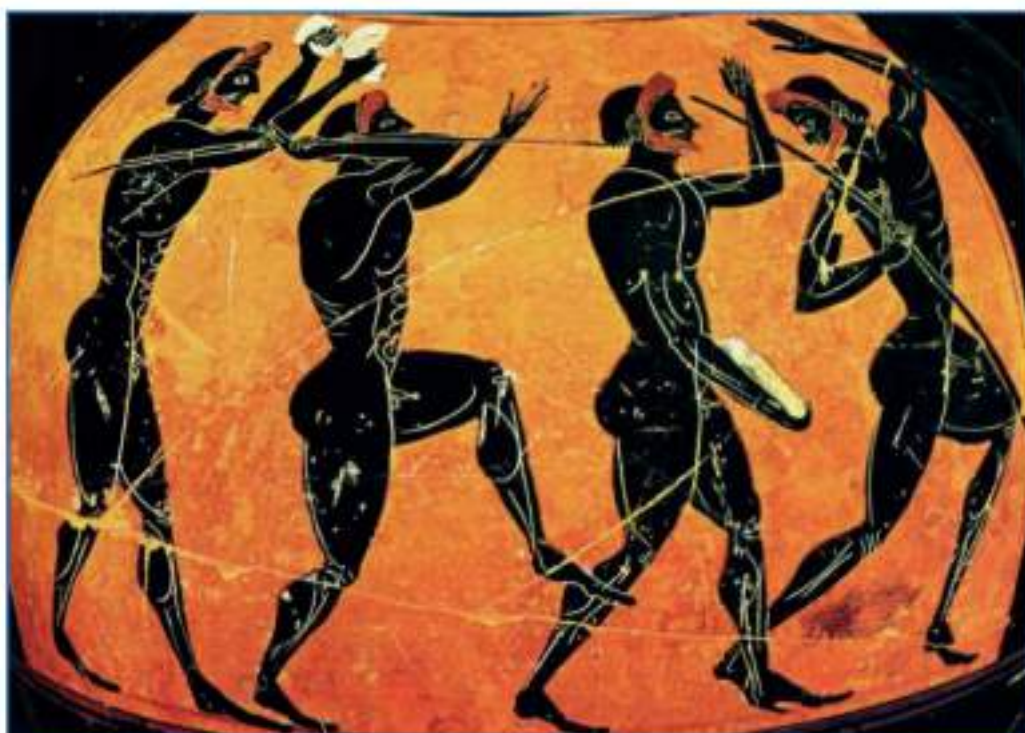


DIRITTO DELLO SPORT

Rivista di informazione e approfondimento sul diritto, l'organizzazione
e la gestione dello sport e delle attività motorie



Volume 4
Numero 2 **2023**

Bologna
University Press

DIRITTO DELLO SPORT

Rivista di informazione e approfondimento sul diritto, l'organizzazione
e la gestione dello sport e delle attività motorie

Volume 4 Numero 2 – 2023

Bologna
University Press

DIRITTO DELLO SPORT

Volume 4 Numero 2 – 2023

www.dirittodellosport.eu/

COMITATO DI DIREZIONE E REDAZIONE

COORDINATORE

Carlo Bottari

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

REDAZIONE

Giuseppe Cappiello

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

Andrea Carinci

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

Paco D’Onofrio

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

Massimiliano Iovino

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

Federico Laus

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

Carlo Rasia

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

Carlo Zoli

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

Elena Zucconi Galli Fonseca

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

SEGRETARIO

Luca Zambelli

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

COMITATO SCIENTIFICO

Enrico Amati, Ferruccio Auletta, Maurizio Benincasa, Francisco Miguel Bombillar Sáenz, Andrea Carinci, Angelo Clarizia, Enrico de Giovanni, Leonardo Ferrara, Maddalena Filippi, Claudio Franchini, Tommaso E. Frosini, Mattia Grassani, Nejat Hacıomeroglu, Cesare Mastrocola, Tommaso Mauceri, Luigi Melica, Luca Miranda, Eduardo Oteiza, Gabriella Palmieri Sandulli, Alessandro Pajno, Leo Piccininni, Alberto Rigoni, Laura Salvaneschi, Piero Sandulli, Mario Sanino, Luigi Stortoni, Jacopo Tognon, Massimo Zaccheo, Virginia Zambrano, Carlo Zoli

EDITORE

Bologna University Press

Via Saragozza 10

40123 Bologna

tel. (+39) 051 232882

fax (+39) 051 221019

www.buponline.com

CC-BY-NC SA 4.0

ISSN ONLINE 2785-1141

DOI: 10.30682/disp0402

SOMMARIO

Lo sport in Costituzione: assenza formale e presenza sostanziale Giuseppe Liotta	1
L’inserimento dello sport in Costituzione: prime osservazioni Laura Santoro	9
Diritti e doveri nelle Carte federali Paco D’Onofrio	24
Era possibile essere uno “sportivo” prima del XVIII secolo? La rappresentazione del gioco sportivo in età moderna (XVI-XVII) Valeria Rubbi	31
La mediazione nel mondo dello sport Serena Belluardo	50
Le attuali refrattarietà del processo antidoping nella conformazione al principio di estensione delle garanzie penalistiche nei giudizi disciplinari degli ordinamenti settoriali. Doping e garanzie individuali: un equilibrio difficile Giulia De Russis	62
La nuova normativa sciistica: focus sulle principali novità Lorenzo Gasparini	83

LO SPORT IN COSTITUZIONE: ASSENZA FORMALE E PRESENZA SOSTANZIALE*

Giuseppe Liotta

Professore ordinario fuori ruolo di Diritto privato e Diritto sportivo

Abstract

Il contributo propone un'analisi dell'evoluzione storico-giuridica della tutela costituzionale dell'attività sportiva mettendo in luce rilevanti aspetti della sua sostanziale presenza, peraltro corroborata dalla regolamentazione comunitaria, già prima della riforma del 2001 e della recente novella dell'art. 33 del testo costituzionale. L'autore muove dal presupposto che l'attività sportiva non può essere accolta nella Carta Costituzionale che nel senso e con i valori fatti propri dalla Carta Olimpica, tra i quali primeggia il principio di lealtà sportiva. L'intima connessione tra questo principio e lo sport mette capo al suo implicito inserimento nell'ordito costituzionale. In conclusione, il più profondo significato della riforma consiste in ciò: riconoscersi nella lealtà sportiva significa riconoscersi nei valori costituzionali.

Parole chiave: Tutela costituzionale, Evoluzione normativa, Carta Olimpica, Principio di lealtà sportiva, Art. 33 Costituzione

Abstract

The paper proposes an analysis of the historical-legal evolution of the constitutional protection of sporting activity, highlighting relevant aspects of its substantial presence, which was also corroborated by E.U. regulations, even before the 2001 Reform Act and the recent amendment to art. 33 of Italian Constitution. The author starts from the assumption that sporting activity can only be accepted in Italian Constitution in the sense and with the values endorsed by the Olympic Charter, among which the principle of loyalty stands out. The intimate connection between this principle and sport leads to its implicit inclusion in the constitutional framework. In conclusion, the deepest meaning of the reform consists in that recognizing oneself in sporting loyalty means recognizing oneself in constitutional values.

Keywords: Constitutional protection, Legislations evolution, Olympic Charter, Principle of loyalty, Art. 33 Constitution

* Il Comitato di Redazione si assume direttamente la responsabilità della pubblicazione, poiché l'autore è professore ordinario con comprovata e specifica esperienza relativamente agli argomenti inerenti all'ordinamento sportivo e titolare del primo insegnamento in diritto sportivo in un'università italiana.

1. Considerazioni introduttive

La Costituzione, sino alla riforma attuata nel 2001, non conteneva alcun riferimento espresso allo sport, né sotto il profilo degli interessi ad esso sottesi, da tutelare nell'alveo dei diritti fondamentali della persona, né sotto il profilo delle materie oggetto di regolamentazione legislativa, da ripartire tra Stato e Regioni.

Un simile vuoto dipendeva principalmente dalle seguenti tre circostanze.

In primo luogo, i costituenti percepivano l'attività sportiva quale fenomeno strettamente collegato alla vita militare se non, addirittura, alla guerra.¹

Secondariamente, l'attività sportiva non era correlata a un forte impatto economico. Come è noto, la situazione si è profondamente modificata a seguito della sentenza Bosman, che ha liberalizzato il mercato calcistico,² e principalmente con l'esplosione delle sponsorizzazioni e dei diritti televisivi.³ Al riguardo è significativo che soltanto nel 1992 il Comitato Internazionale Olimpico (C.I.O.) ha dichiarato aperti agli atleti professionisti i Giochi olimpici e che, di conseguenza, soltanto dopo questo ampliamento, i migliori atleti hanno potuto partecipare alle Olimpiadi, sfruttando commercialmente nome, immagine e prestazioni sportive.

Infine, il ceto dei giuristi dedicava poco spazio al fenomeno sportivo. Basti dire, da un lato, che la prima legge organica in materia di sport, e segnatamente di professionismo sportivo, fu emanata nel 1981⁴ e, dall'altro, che il primo insegnamento universitario di ruolo di diritto sportivo fu istituito in Italia presso la Facoltà di Giurisprudenza nel 1986.

I rapporti tra ordinamento giuridico statale ed ordinamento giuridico sportivo sono stati, per così dire, ridisegnati dalla legge cost. n. 3 del 2001 (modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione) e, in particolare, dal nuovo testo dell'articolo 117 della Carta fondamentale. Quest'ultimo, infatti, ha introdotto, tra le materie sottoposte alla legislazione concorrente tra Stato e Regioni, quella dell'ordinamento sportivo, attribuendo al primo la competenza a

¹ Si v. *Dossier 20 aprile 2022 - Modifica all'art. 33 della Costituzione, in materia di attività sportiva - A.C. 3531 cost. e abb. - Senato della Repubblica, Camera dei deputati*, consultabile online sul sito senato.it/service/PDFServer/BGT/01346673.pdf, p. 4 ove si legge: "A tale esito concorsero verosimilmente due fattori: l'esperienza del fascismo, che dello sport aveva fatto uno dei principali strumenti di propaganda e veicolo della propria ideologia; le difficili condizioni economiche e sociali lasciate in eredità dal secondo conflitto mondiale" e si aggiunge che "In particolare, nella seduta del 19 aprile 1947, in sede di discussione su quello che sarebbe divenuto l'articolo 31, l'on. Giuliano Pajetta richiamava l'attenzione sul 'problema dello sport inteso come garanzia di una gioventù sana che cresca forte nel nostro Paese. Non si tratta più di fare dello sport una preparazione per la guerra, o che la gente ragioni con i muscoli e con i piedi invece che con la testa; ma si tratta di prevenire le malattie che fanno strage nel nostro Paese'".

² Sul punto, v., per tutti, S. Bastianon (a cura di), *L'Europa e lo sport. Profili giuridici, economici e sociali. Vent'anni della sentenza Bosman 1995-2015*, Torino, Giappichelli, 2016.

³ Il contesto in cui si iscrive lo sport contemporaneo è messo in luce, tra gli altri, da G. Manfredi, *Pluralità degli ordinamenti e tutela giurisdizionale*, Torino, Giappichelli, 2007 p. 207 e *passim*; L. Santoro, *L'atleta dilettante e l'atleta professionista*, in G. Liotta, L. Santoro, *Lezioni di diritto sportivo*, Milano, Giuffrè, 2023, p. 111 ss.

⁴ Legge 23 marzo 1981, n. 91, recante "Norme in materia di rapporti tra società e sportivi professionisti", oggi abrogata dal d.lgs. 28 febbraio 2021, n. 36, "Attuazione dell'art. 5 della legge 8 agosto 2019, n. 86" recante "riordino e riforma delle disposizioni in materia di enti sportivi professionistici e dilettantistici, nonché di lavoro sportivo". L'abrogazione, fissata originariamente al 1° luglio 2022, è stata prorogata al 1° gennaio 2023 e successivamente al 1° luglio 2023.

delineare i principi fondamentali della materia e alle seconde quella di definire la relativa disciplina di dettaglio.⁵

Sta di fatto che questa legge non tocca il menzionato profilo della rilevanza degli interessi sottesi all'esercizio dello sport, da tutelare nell'alveo dei diritti fondamentali ma, sulla base della nozione di ordinamento sportivo, procede alla determinazione del riparto delle competenze tra Stato e Regioni. Essa è stata, tuttavia, l'occasione per risvegliare l'attenzione sui profili costituzionali dell'attività sportiva e, in questo contesto, la dottrina ha sostenuto, anche sulla scia di quanto aveva già evidenziato in epoca anteriore alla novella dell'art. 117 Cost.,⁶ che, pur in assenza di espliciti richiami normativi, lo sport si pone quale beneficiario di una qualificata copertura costituzionale.⁷

Sul punto, sono stati spesso evocati, tra gli altri, l'art. 32 Cost. che tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività; l'art. 31 Cost. in tema di agevolazioni nell'adempimento dei compiti della famiglia e di protezione dell'infanzia e della gioventù; gli artt. 1, 4, 35 Cost. e seguenti in tema di attività lavorativa; l'art. 41 Cost. che sancisce il principio della libertà di iniziativa economica privata e, infine, in maniera più insistente, l'art. 2 (riconoscimento dei diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità) e l'art. 18 (libertà di associazione).⁸

2. L'orientamento della Corte Costituzionale in materia di attività sportiva

Del resto, già da tempo la Corte Costituzionale si è mossa verso il riconoscimento di una qualificata tutela dell'attività sportiva in connessione alla forte pregnanza sociale, culturale ed economica degli interessi coinvolti.

⁵ Cfr. Corte Cost. 424/2004, che modificando il precedente orientamento (Corte Cost. 517/1987), secondo il quale “la vera e unica linea di divisione tra le predette competenze è quella fra l'organizzazione delle attività sportive agonistiche, che sono riservate al CONI, e quella delle attività sportive di base o non agonistiche, che invece spettano alle regioni”, non richiama più la distinzione tra attività sportive agonistiche e non agonistiche per fondare la suddivisione della rispettiva competenza legislativa tra Stato e Regioni, ma assegna tale competenza allo Stato, per quel che concerne la legislazione di principio, ed alle Regioni, per quel che concerne la legislazione di dettaglio.

⁶ Cfr. G. Bonadonna, *Aspetti costituzionali dell'ordinamento sportivo*, in *Riv. dir. sport.* 1965, p. 196, il quale sottolinea che nella Costituzione sono presenti “riferimenti indiretti allo sport”; G. Amato, *Problemi costituzionali connessi all'attuale disciplina del C.O.N.I.* (nota a Cass., S.U., 25 maggio 1965, n. 1207), in *Giur. it.*, 1966, I, 1, 913, ove afferma che l'attività sportiva è oggetto di “una situazione soggettiva costituzionalmente raccomandata” al legislatore.

⁷ V., tra gli altri, R. Caprioli, *L'autonomia normativa delle federazioni sportive nazionali nel diritto privato*, Napoli, Jovene Editore, 1997, p. 107, a cui dire “tra le libertà espressamente contemplate dalla Costituzione non figura quella che attiene all'esercizio dell'attività sportiva. Tuttavia, lo svolgimento di tale attività è apparso particolarmente utile al fine del raggiungimento di obiettivi di primaria importanza per la Repubblica, quali sono la tutela della salute e lo sviluppo della persona umana”; A. De Silvestri, in AA.VV., *La giustizia sportiva. Analisi critica della legge 17 ottobre 2003 n. 280*, Pordenone, Experta, 2004, p. 96, secondo il quale lo sport professionistico incide su valori costituzionali, quali il diritto al lavoro e la libertà di iniziativa economica e che, analogamente, lo sport dilettantistico è incentrato sui valori inviolabili della persona e sull'esercizio di libertà fondamentali.

⁸ Ogni citazione sarebbe superflua, v., comunque, per la manualistica, G. Liotta, *Ordinamento statale e ordinamento sportivo*, in G. Liotta, L. Santoro, *Lezioni di diritto sportivo*, cit., p. 24 ss.; M. Sanino, F. Verde, *Il diritto sportivo*, Padova, Cedam, 2011, p. 19.

Al riguardo, può plausibilmente convenirsi che una delle tappe di maggior rilievo di questo itinerario giurisprudenziale si colloca all'incirca mezzo secolo addietro. Alludiamo alla pronuncia del 1976⁹ che affronta il noto caso del proprietario di un terreno agricolo che nega l'ingresso a un *bird watcher* – ingresso finalizzato a fotografare gli animali selvatici - sul presupposto che l'art. 842, comma 1, cod. civ. attribuisce il diritto di accesso al fondo altrui soltanto al cacciatore.

Orbene, la Corte, in maniera conforme a quanto asserito in precedenti *decisa*,¹⁰ inserisce l'attività venatoria nell'ambito delle discipline sportive e, muovendo da tale presupposto, dichiara, da un lato, che “è noto che lo sport è un'attività umana cui si riconosce un interesse pubblico tale da richiederne la protezione e l'incoraggiamento da parte dello Stato” e, dall'altro, che “il rispetto dell'art 3 Cost. richiede che vengano attribuiti trattamento eguali a situazioni omogenee mentre” diversa è “la situazione del cacciatore e quella del portatore di altri interessi”.

La natura, per così dire, sovraordinata degli interessi collegati allo sport e la loro protezione costituzionale non potrebbe essere enunciata con maggiore nitore. In concreto il mancato accoglimento della richiesta del *bird watcher* è ritenuto del tutto legittimo giacché non si rinviene alcun contrasto con la legge fondamentale della Repubblica.

Al testé delineato indirizzo giurisprudenziale è stata assicurata sostanziale continuità da una prima sentenza del 2011¹¹ e da una seconda sentenza, praticamente confermativa della prima, del 2019.¹² Entrambe le sentenze affrontano lo spinoso problema dei rapporti tra giustizia statale e giustizia sportiva sottolineando, seppur con sfumature diverse, l'autonomia dell'ordinamento sportivo.¹³ La più recente delle due, in particolare, afferma - ed è ciò che qui preme sottolineare - che l'esigenza “di salvaguardia dell'autonomia dell'ordinamento sportivo [...] trova ampia tutela negli artt. 2 e 18 Cost.” nel senso che “Nel quadro della struttura pluralista della Costituzione orientata all'apertura dell'ordinamento dello Stato ad altri ordinamenti, anche il sistema dell'organizzazione sportiva in quanto tale e nelle sue diverse articolazioni organizzative e funzionali trova protezione nelle previsioni costituzionali che riconoscono e garantiscono i diritti dell'individuo, non solo come singolo ma anche nelle formazioni sociali in cui si esprime la sua personalità (art. 2 Cost.) e che assicurano i diritti di associarsi liberamente per fini che non sono vietati al singolo dalla legge penale (art. 18). Con la conseguenza che eventuali collegamenti con l'ordinamento statale [...] devono essere disciplinati tenendo conto dell'autonomia di quello sportivo e delle previsioni costituzionali in cui essa trova radice”.

⁹ Corte Cost. 57/1976, in *Foro it.*, 1976, I, 1794 (con nota di V. Messerini) e in *Resp. civ.*, 1976, p. 599 (con nota di A. Gambaro, *Costo della caccia e funzione sociale della proprietà*).

¹⁰ Si v., segnatamente, Corte Cost., 69/1962, in *Foro it.*, 1962, I, 1226. Ma, in senso sostanzialmente analogo, v., altresì, Corte Cost. 59/1965, *ivi*, 1965, I, 1327; Corte Cost., 93/1973, *ivi*, 1973, I, 2362.

¹¹ Corte Cost., 49/2011.

¹² Corte Cost., 160/2019.

¹³ Cfr. Corte Cost., 49/2011, secondo cui l'ordinamento sportivo è “uno dei più significativi ordinamenti autonomi che vengono a contatto con quello statale”, nonché Corte Cost., 160/2019, che sostiene “la «natura per taluni profili originaria e autonoma dell'ordinamento sportivo”.

L'ultima tappa del richiamato itinerario giurisprudenziale precede di poco la novella costituzionale, che costituisce oggetto della nostra indagine, collocandosi nella seconda metà del 2023.¹⁴ In questa occasione i giudici della Consulta - dopo aver ribadito che il sistema dell'organizzazione sportiva trova protezione costituzionale negli artt. 2 e 18 Cost. - affermano, proprio con riferimento alle federazioni sportive nazionali e alle discipline sportive associate, che “Quella assicurata dall'art. 18 Cost. è una ‘ampia e significativa garanzia costituzionale della libertà di associazione’ [...], che si traduce nella tutela di un ‘ventaglio’ di diritti correlati a tale libertà [...] che, anche al di là del diritto dell'individuo di associarsi, si estendono alla protezione degli organismi nei quali gli stessi individui agiscono in forma associata [...] E in questo contesto si tratta di diritti individuali strettamente interconnessi e funzionali anche alla stessa libertà delle associazioni, di qualsiasi tipo, nella misura in cui ne assicurano essenzialmente l'autonomia normativa e organizzativa [...]”.

A questo punto, ce n'è quanto basta per sostenere che, ancor prima della novella del 2023, sussistevano interessi costituzionalmente protetti strettamente connessi all'attività sportiva.

3. Attività sportiva e politiche comunitarie

Anche la regolamentazione comunitaria di settore che, quale fonte di rango sovraordinato, mette capo a importanti ricadute sull'intero sistema ordinamentale, conferma la sussistenza di qualificati interessi superindividuali.

E qui ci troviamo in presenza di una lunga serie di interventi che, per molti versi, anticipano il contenuto della novella costituzionale.

Tra questi meritano di essere segnalati: 1) la Relazione di Helsinki sullo sport¹⁵ che ribadisce la funzione educativa e sociale dello sport, l'importanza dell'insegnamento dell'educazione fisica nella scuola e l'impatto positivo dello sport sulla salute; 2) il Libro bianco sullo sport emanato nel 2007 dalla Commissione europea,¹⁶ che sottolinea gli aspetti legati alla salute pubblica, all'istruzione e all'inclusione sociale; 3) il Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007, che modifica il Trattato dell'Unione Europea e il Trattato CEE e riconosce formalmente lo sport, quale materia oggetto di un'autonoma disciplina.

Dopo Lisbona, infatti, il capo III del Trattato istitutivo della Comunità Europea diventa il titolo IX, la cui denominazione viene modificata con l'aggiunta in coda del termine “sport” dopo “Istruzione, formazione professionale e gioventù”. Inoltre, l'art. 165 (*ex art.* 149 del Trattato CEE) afferma che “l'Unione contribuisce alla promozione dei profili europei dello sport, tenendo conto delle sue specificità, delle sue strutture fondate sul volontariato e della sua funzione sociale ed educativa” (comma 1) e conseguentemente amplia i margini di intervento del diritto dell'Unione europea in materia sportiva.

Ed è proprio nell'ambito testé delineato che si muove la novella in argomento¹⁷ inserendo lo sport nell'alveo costituzionale. Essa, infatti, prevede la modifica dell'art. 33 Cost. con

¹⁴ Corte Cost., 184/2023.

¹⁵ V., COM (1999) 644- C5-0088/2000 – 2000/2055(COS).

¹⁶ V., COM (2007) 391 def., dell'11.7.2007.

¹⁷ La novella è contenuta nella legge costituzionale n. 1/2023, che si compone di un solo articolo.

l'aggiunta, in coda al testo previgente, della frase: “*La Repubblica riconosce il valore educativo, sociale e di promozione del benessere psicofisico dell'attività sportiva in tutte le sue forme*”.

4. L'impatto della recente novella sul sistema costituzionale

Questa modifica parte da lontano giacché, specialmente nel corso degli ultimi cinque lustri, sono state presentate alle Camere varie proposte, tutte contrassegnate da un esito negativo, tendenti a collocare l'attività sportiva nell'orbita costituzionale. Fra queste una delle più significative, anche per la presenza di forti analogie con quella recentemente approvata, ha visto la luce nel corso della XVI legislatura, e più precisamente nel 2009, ad opera dell'on Manuela Di Centa.¹⁸

Orbene, la novella in argomento, salutata con entusiasmo da tutte le forze politiche, affianca l'Italia ad alcuni Stati della U.E. che esibiscono da tempo una normativa costituzionale dello sport.¹⁹

Va precisato, tuttavia, che, se si accolgono le considerazioni svolte durante tutto il corso del presente lavoro, si potrebbe essere indotti a ritenere che il legislatore costituzionale si sia limitato a regolamentare formalmente ciò che in via di fatto già esisteva.

Sotto questo profilo un dato è da considerare assolutamente certo: non è stato introdotto alcun diritto costituzionalmente garantito all'attività sportiva. Sul punto basta effettuare la semplice analisi letterale della norma, ove non è presente la parola diritto, e compararla con ulteriori precetti costituzionali, quali ad esempio l'art. 19, che menziona “il diritto di professare liberamente la propria fede religiosa” e l'art. 21, che richiama “il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero”; o ancora leggere la dichiarazione del 20 settembre 2023 del Ministro per lo sport e i Giovani Andrea Abodi, che, pur affermando enfaticamente che “siamo di fronte a un passaggio storico per il sistema sportivo nazionale e per l'Italia”, precisa poi che “La Costituzione da oggi riconosce il valore, ma non determina un diritto [...]”.²⁰ Sul presupposto della mancata introduzione di un diritto costituzionalmente rilevante, taluno,²¹ poi, si è spinto ad affermare, in maniera molto più decisa, il carattere “estremamente simbolico” della novella e la sua scarsa incidenza nella vita di tutti i giorni.

Senonché va subito segnalato, a scanso di possibili equivoci, che l'espressione “in tutte le sue forme”, contenuta nella norma in questione, sottolinea che siamo al cospetto di una

¹⁸ L'on.le Manuela Di Centa è stata campionessa olimpica nel 1994 ai giochi invernali di Lillehammer. La sua proposta era formulata nei seguenti termini: “1. All'art. 33 della Costituzione è aggiunto, in fine, il seguente comma: ‘La Repubblica promuove e valorizza lo sport in tutte le sue manifestazioni, tenendo conto delle varie discipline, delle strutture in cui si articola e in particolare di quelle fondate sul volontariato, e della sua funzione civile, sociale, educativa e di tutela della salute’”.

¹⁹ Per un'ampia disamina dello Sport nelle principali Costituzioni europee, v. *Dossier 20 aprile 2022 - Modifica all'art. 33 della Costituzione, in materia di attività sportiva - A.C. 3531 cost. e abb. - Senato della Repubblica, Camera dei deputati*, online sul sito: senato.it/service/PDFServer/BGT/01346673.pdf, pp. 10 ss.

²⁰ V., Dipartimento per lo Sport, *Lo Sport entra nella Costituzione Italiana*, 20 settembre 2023, consultabile online sul sito sport.governo.it/it/attivita-nazionale/sport-in-costituzione/lo-sport-entra-nella-costituzione-italiana/.

²¹ M. Volpi, *Lo sport entra in Costituzione: e quindi?*, in *Pagella Politica*, 30 settembre 2023, 3, consultabile online sul sito <https://pagellapolitica.it/articoli/sport-costituzione-riforma>.

disciplina ad ampio spettro che ricomprende non soltanto la c.d attività motoria correlata al benessere psicofisico, e quindi al risalente principio di Giovenale *mens sana in corpore sano*, ma soprattutto implica la veicolazione in seno alla Carta costituzionale dei valori connessi all'attività sportiva nel suo complesso sistema ordinamentale.

In altri termini, e sotto questo profilo, l'espressa legittimazione costituzionale dello sport non può essere intesa che nei termini e con i valori contenuti nella *Charte Olympique* emanata dal Comitato Internazionale Olimpico (riconosciuto ente esponenziale dell'intero Movimento olimpico internazionale), peraltro all'interno di una normativa statale che impone all'ordinamento sportivo istituzionalizzato - quindi all'articolato sistema che si richiama in misura preminente al CONI, quale "ente pubblico, riconosciuto dal Comitato Olimpico Internazionale che, in conformità alla Carta olimpica, svolge il ruolo di Comitato olimpico sul territorio nazionale"²² - di conformarsi "ai principi dell'ordinamento sportivo internazionale, in armonia con le deliberazioni e gli indirizzi emanati dal Comitato olimpico internazionale, di seguito denominato CIO".²³ Entrano pertanto nella Costituzione e in maniera formale i valori del CIO tra i quali spicca e primeggia il principio di lealtà sportiva.²⁴

In altre parole, il legislatore inserendo l'attività sportiva nel sistema costituzionale vi ha implicitamente inserito anche il testé menzionato principio, giacché, come osservato dalla dottrina più sensibile "Non ci può essere sport senza fair play; a nessun livello".²⁵

La novella in esame ha spianato la strada e, pertanto, riconoscersi nella lealtà sportiva significa riconoscersi nei valori costituzionali. Questo è il più profondo significato della riforma unitamente alla circostanza che la Repubblica dovrà prodigarsi per promuovere la concreta applicazione della nuova regolamentazione. Ma sul punto sembra che sia stata imboccata la

²² Art. 2, comma 1, lett l), d.lgs 28 febbraio 2021, n. 36, cit.

²³ Art. 2, comma 1, d.lgs. 23 luglio 1999, n. 242, recante "Riordino del Comitato olimpico nazionale italiano – CONI, a norma dell'art. 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59".

²⁴ V. l'art. 2.1. della Carta olimpica secondo cui il ruolo del CIO è quello "*d'encourager et soutenir la promotion de l'éthique et de la bonne gouvernance dans le sport ainsi que l'éducation de la jeunesse par le sport, et de s'attacher à ce que l'esprit de fair play règne dans le sport et que la violence en soit bannie*". Si noti che sussiste una sostanziale equiparazione tra la nozione di lealtà e quella di *fair play*. Tale equiparazione è enunciata nel Codice Europeo di Etica sportiva, approvato dai Ministri europei responsabili per lo sport a Rodi il 13-15 maggio 1992, ove, per l'appunto, si afferma che "il principio fondamentale del Codice è che le considerazioni etiche insite nel gioco leale (*fair play*) non sono elementi facoltativi, ma qualcosa d'essenziale in ogni attività sportiva, in ogni fase della politica e della gestione del settore sportivo" e si sottolinea che "La lealtà nello sport – il *fair play* – è benefica per l'individuo, per le organizzazioni sportive e per la società nel suo complesso". Qualificate fonti dell'ordinamento sportivo nazionale - v., per tutte, art. 3, comma 2, lett. d), Regolamento di Giustizia della Federazione Italiana Tiro a Volo (F.I.T.A.V.) che sancisce l'obbligo di "rispettare il *fair play* (gioco leale)" - peraltro parificano le due menzionate nozioni e, da ultimo, non è senza significato che il vocabolario *on line* Treccani definisca il *fair play* "espressione che significa 'gioco leale' (in senso proprio, nello sport, e fig. nei rapporti umani, sociali, in politica), senza riserve e sotterfugi; [...]".

²⁵ F.P. Traisci, *Il Fair Play: valore imprescindibile e caratterizzante dello sport*, consultabile online sul sito ilposticipo.it/diritto-effetto/il-fair-play-valore-imprescindibile-e-caratterizzante-dello-sport/. In senso sostanzialmente analogo, v. G. Liotta, *La responsabilità civile dell'organizzatore sportivo: ordinamento statale e regole tecniche internazionali*, in *Eur. e dir. priv.*, 1999, p. 1171, a cui dire "il mancato rispetto del principio di lealtà può specificarsi nel tradimento delle stesse finalità dello sport e per questa via condurre alla qualificazione del comportamento come estraneo allo stesso fenomeno sportivo"; L. Santoro, *Definizione di attività sportiva*, in G. Liotta, L. Santoro, *Lezioni, cit.*, Milano, Giuffrè, 2023, p. 18, secondo cui l'elemento oggettivo dell'attività sportiva "si concreta nell'antagonismo di forze contrapposte con l'osservanza di un comportamento leale e conforme alle regole previamente fissate".

strada giusta, giacché in Senato, in sede di esame della nuova norma, è stato chiarito che “con tale disposizione diventa onere della Repubblica assicurare che la pratica dello sport sia realmente universale, accessibile a tutti, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali e, congiuntamente, diventa opportuno porre in essere tutte quelle iniziative che ne assicurino la tutela e la sicurezza e ne sia rafforzato l’impegno per la protezione dei minori, per una gestione integra e sana che garantisca anche la parità di genere”.²⁶

²⁶ V. Ordine del Giorno 9/747/1 presentato dalla segretaria della Presidenza del Senato, Sen. Paola Binetti, martedì 22 marzo 2022, seduta n. 416, in sede di esame del disegno di legge modificativo dell’articolo 33 della Costituzione, consultabile *online* sul sito parlamento18.openpolis.it/atto/documento/id/242227.

L'INSERIMENTO DELLO SPORT IN COSTITUZIONE: PRIME OSSERVAZIONI*

Laura Santoro

Professoressa ordinaria di Diritto privato e Diritto sportivo nell'Università di Palermo e Vice-presidente Vicario della IV sez. del Collegio di Garanzia dello Sport del CONI

Abstract

Premettendo un excursus sui disegni di legge costituzionali presentati negli ultimi 25 anni al fine di introdurre la materia dello sport in Costituzione, il lavoro si concentra sull'attuale testo dell'art. 33 della Carta costituzionale, come innovato dalla L. Cost. 1/2023, e sulla disamina delle motivazioni che hanno portato alla positiva conclusione dell'iter di riforma. In particolare, si vuole evidenziare come il riconoscimento del valore sociale dello sport, attualmente sancito dalla Costituzione, non abbia solo valore programmatico ma contenga in nuce il riconoscimento concreto di una situazione giuridica soggettiva individualmente riconosciuta, quale lo "sport di cittadinanza", che potrà trovare tutela solo in esito alle concrete azioni che verranno adottate a livello governativo e legislativo.

Parole chiave: Sport, Diritto, Valore sociale, Riforma costituzionale

Abstract

Starting with an excursus on the constitutional bills presented in the last 25 years to introduce the subject of sport into the Constitution, the work focuses on the current text of the art. 33 of the Constitution, as innovated by Constitutional Law 1/2023, and on the examination of the reasons that led to the positive conclusion of the reform process. The purpose of the paper is to highlight how the recognition of the social value of sport, established by the Constitution, does not only have programmatic value but contains a concrete recognition of an individual legal situation, such as "citizenships' sport", which will only find protection following the concrete actions that will be adopted at a governmental and legislative level.

Keywords: Sport, Law, Social Value, Constitutional Reform

1. I prodromi della novella costituzionale dalla XIII legislatura alla XVIII legislatura

L'inserimento dello sport nella Parte I della Costituzione, intitolata ai "Diritti e doveri dei cittadini", attuato mediante l'approvazione della legge di riforma costituzionale n. 1/2023,¹ è

¹ Legge cost. 26 settembre 2023, n. 1, in *Gazz. Uff.* n. 235 del 7 ottobre 2023.

* Il Comitato di Redazione si assume direttamente la responsabilità della pubblicazione, poiché l'autrice è professoressa ordinaria con comprovata e specifica esperienza relativamente agli argomenti inerenti all'ordinamento sportivo, nonché membro in posizione apicale degli organi di giustizia sportiva.

stato annunciato dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri come “una pagina storica per la Nazione”.²

Esso, invero, rappresenta l’approdo di un lungo cammino avviato più di venticinque anni fa, nel corso della tredicesima legislatura, allorché nel mese di maggio 1997 fu presentato il d.d.l. n. 2414 intitolato “Tutela costituzionale del diritto all’attività sportiva e ricreativa”,³ che prevedeva la sostituzione dell’art. 32 Cost. con un nuovo testo nel quale, accanto al diritto alla salute sancito al primo comma, veniva inserito, al secondo comma, «il diritto allo svolgimento dell’attività sportiva e ricreativa», assegnando poi, al terzo comma, al legislatore ordinario il compito di assicurare la realizzazione degli strumenti più idonei a garantirne «l’esercizio libero e gratuito».

Il testo del d.d.l. 2414 fu riprodotto senza sostanziali modifiche in altre tre proposte di legge presentate nella medesima legislatura a distanza di pochi mesi, nessuna delle quali però, al pari del disegno di legge originario, è andata oltre la fase della assegnazione.⁴ E così pure altre

² Si legge, infatti, nel sito ufficiale del Governo italiano (<https://www.governo.it>) la dichiarazione della Presidente Meloni del 20 settembre 2023 dal seguente tenore: “L’approvazione all’unanimità in via definitiva in Parlamento della riforma costituzionale per l’introduzione dello sport in Costituzione rappresenta una pagina storica per la Nazione. Riconoscere nella nostra Carta fondamentale il valore educativo, sociale e di promozione del benessere psicofisico dell’attività sportiva in tutte le sue forme è una vera e propria rivoluzione culturale. È una vittoria dello sport in ogni sua declinazione - non solo agonistica ma anche dilettantistica, amatoriale, di base e di prossimità -; è un segno di attenzione nei confronti di tutti i cittadini che praticano attività sportiva ed è il riconoscimento di tutti gli operatori e i lavoratori del mondo dello sport, un segmento significativo della nostra economia per troppo tempo dimenticato. Il Governo farà la sua parte per dare concreta attuazione a questa nuova norma costituzionale”. A questa dichiarazione ha fatto eco quella del Dipartimento per lo Sport (che può leggersi in <https://www.sport.governo.it>) che si apre con le parole: “Il 20 settembre 2023 è una data storica per lo Sport”, e più oltre si specifica che “Lo Sport in Costituzione rappresenta la prima tappa di un percorso che concentra, in poche parole, un significato profondo e un valore inestimabile, che possiamo sintetizzare nell’auspicio dello ‘sport per tutti e di tutti’, parte delle indispensabili ‘difese immunitarie sociali’ e importante contributo per migliorare la qualità della vita delle persone e delle comunità. Dentro questa sintesi credo ci sia tutta la forza programmatica delle attività che dobbiamo svolgere, a ogni livello e nel rispetto dei ruoli, per trovare un equilibrio tra la soddisfazione delle vittorie, che spesso rappresentano l’unico metro di valutazione dell’efficienza del sistema sportivo, e l’allargamento della base dei praticanti e, comunque, l’allargamento del beneficio di fare attività motoria, di promuovere la cultura del movimento, che invece nel nostro Paese non è stata ancora pienamente garantita. La Costituzione da oggi riconosce il valore, ma non determina un diritto, e sarà proprio una nostra responsabilità, della classe dirigente, quella politica, ma anche quella sportiva, trasformare il riconoscimento del valore in un diritto da garantire a tutti, partendo dalle persone più in difficoltà e dalle periferie urbane e sociali”.

³ Disegno di legge cost. n. 2414, recante “Tutela costituzionale del diritto all’attività sportiva e ricreativa”, d’iniziativa dei senatori Maceratini, Servello e Bucciero (esponenti del partito Alleanza Nazionale), comunicato alla Presidenza del Senato l’8 maggio 1997, assegnato il 20 maggio 1997, il cui testo è consultabile *on line* all’indirizzo: <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/00002509.pdf>.

⁴ Si tratta del d.d.l. n. 4862, recante “Modifica all’art. 32 della Costituzione, concernente la tutela della salute e il diritto all’attività sportiva e ricreativa”, presentato su iniziativa del dep. Gennaro Malgieri e altri il 12 maggio 1998 (consultabile *on line* all’indirizzo: https://leg13.camera.it/_dati/leg13/lavori/stampati/pdf/4862.pdf), del d.d.l. n. 5246, recante “Modifica dell’art. 32 della Costituzione concernente la tutela del diritto all’attività sportiva e ricreativa”, presentato su iniziativa del dep. Francesco Storace il 23 settembre 1998 (consultabile *on line* all’indirizzo: https://leg13.camera.it/_dati/leg13/lavori/stampati/pdf/5246.pdf) e del d.d.l. n. 5358, recante “Modifica all’art. 32 della Costituzione in materia di tutela del diritto all’attività sportiva e ricreativa”, presentato su iniziativa del dep. Alessio Butti il 4 novembre 1998 (consultabile *on line* all’indirizzo: https://leg13.camera.it/_dati/leg13/lavori/stampati/pdf/5358.pdf). Quest’ultimo testo è stato ripresentato, senza modifiche, nel corso delle successive tre legislature dallo stesso on. Butti, rispettivamente nella XIV legislatura, alla Camera, con la proposta n. 950 il 21 giugno 2001, nella XV legislatura, al Senato, con il d.d.l.

proposte di legge, tendenti sempre al riconoscimento del “diritto all’attività sportiva e ricreativa” in seno all’art. 32 Cost., sono state presentate nelle successive tre legislature.⁵

L’inserimento dello sport nell’alveo dell’art. 33 della Costituzione, invece che dell’art. 32, viene proposto per la prima volta nella quattordicesima legislatura con il d.d.l. n. 318, che pone lo sport accanto all’arte ed alla scienza qualificandole “attività libere”.⁶

Anche nella quindicesima legislatura viene riproposto l’inserimento dello sport nell’art. 33, con il d.d.l. n. 2006,⁷ e sulla stessa strada, nella sedicesima legislatura, si collocano ben tre progetti di legge⁸ supportati da partiti sia di centro, che di destra e di sinistra, a significare l’interesse trasversale che il tema ha ormai acquisito dopo l’iniziale sua quasi esclusiva pertinenza all’area di interesse dei partiti di destra.

V’è da notare, tuttavia, al riguardo come a questa diversa collocazione si accompagni una modifica del contenuto normativo riferito allo sport in Costituzione, giacché dal piano precettivo del riconoscimento del “diritto all’attività sportiva” si degrada al piano

n. 288 il 9 maggio 2006, e nella XVI legislatura, sempre al Senato, con il d.d.l. n. 644 il 22 maggio 2008; tutte e tre le proposte di legge sono rimaste ferme alla fase della assegnazione.

⁵ Nella quattordicesima legislatura il testo del d.d.l. n. 5358, presentato nella legislatura precedente, confluisce in due disegni di legge di egual tenore, presentati entrambi alla Camera da esponenti della medesima forza parlamentare. Si tratta del d.d.l. n. 950, citato nella nota precedente, e del d.d.l. n. 5012, presentato su iniziativa del dep. Andrea Ronchi il 18 maggio 2004 e assegnato il 14 giugno 2004 (anch’esso rimasto fermo alla fase dell’assegnazione). Nella quindicesima e sedicesima legislatura il testo viene riproposto con il d.d.l. n. 288 e il d.d.l. n. 644 (citati *supra* in nota n. 4), nonché, nella sedicesima legislatura, con la proposta di legge n. 2400, recante “Modifica all’art. 32 della Costituzione in materia di tutela della salute e di diritto all’attività sportiva e ricreativa”, presentato su iniziativa del dep. Gennaro Malgieri e altri il 27 aprile 2009 e assegnato il 13 maggio 2009 (rimasto fermo alla fase dell’assegnazione), che ricopia nella sostanza il d.d.l. n. 4862 presentato dagli stessi firmatari nel corso della tredicesima legislatura (citato *supra* in nota n. 4).

⁶ Si tratta della proposta di legge costituzionale n. 318, presentata dall’on. Carla Mazzuca Poggiolini, recante “Modifiche all’art. 33 della Costituzione in materia di tutela e promozione delle attività sportive”, presentata il 30 maggio 2001, assegnata il 4 luglio 2001 e rimasta ferma alla fase dell’assegnazione, consultabile *on line* all’indirizzo: https://leg14.camera.it/_dati/leg14/lavori/stampati/pdf/14PDL0001890.pdf, nella quale si prevede la sostituzione del primo comma dell’art. 33 con il nuovo comma in cui è detto che: “L’arte, la scienza e lo sport sono attività libere e libero ne è l’insegnamento e l’esercizio” e l’aggiunta al secondo comma dell’art. 33 delle parole: “(n.d.r.: La Repubblica) riconosce il valore formativo ed educativo della pratica sportiva e rimuove gli ostacoli alla sua più ampia diffusione”.

⁷ D.d.l. n. 2006, recante “Modifiche agli artt. 33 e 117 della Costituzione in materia di riconoscimento dello sport”, presentato su iniziativa del dep. Angelo Piazza il 29 novembre 2006, assegnato il 16 gennaio 2007 e rimasto fermo alla fase dell’assegnazione, consultabile *on line* all’indirizzo: https://leg15.camera.it/_dati/lavori/stampati/pdf/15PDL0018940.pdf.

⁸ Si tratta dei disegni di legge n. 1648, recante “Modifica all’articolo 33 della Costituzione in materia di riconoscimento e promozione dello sport”, presentato su iniziativa del dep. Donato Renato Mosella e altri il 15 settembre 2008, assegnato il 26 gennaio 2009 e rimasto fermo alla fase dell’assegnazione consultabile *on line* all’indirizzo: https://documenti.camera.it/_dati/leg16/lavori/stampati/pdf/16PDL0018440.pdf; n. 2455, recante “Modifica all’articolo 33 della Costituzione in materia di tutela costituzionale dell’attività sportiva nonché della integrità fisica e morale degli sportivi”, presentato dalla sen. Patrizia Bugnano e altri il 16 novembre 2010, assegnato il 15 dicembre 2010 e rimasto fermo alla fase dell’assegnazione, consultabile *on line* all’indirizzo: <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/00514707.pdf>; e n. 2276, recante “Modifica all’articolo 33 della Costituzione, in materia di promozione e valorizzazione dello sport”, presentato su iniziativa della dep. Manuela Di Centa e altri l’11 marzo 2009, assegnato il 6 aprile 2009, rimasto fermo alla fase dell’assegnazione, consultabile *on line* all’indirizzo: https://documenti.camera.it/_dati/leg16/lavori/stampati/pdf/16PDL0022790.pdf.

programmatico del riconoscimento del “valore educativo, sociale e di promozione del benessere psicofisico dell’attività sportiva”.⁹

Questa modifica sostanziale è correlata al ribaltamento della prospettiva di osservazione, dal piano individuale del singolo cittadino quale titolare di diritti al piano generale dello Stato quale portatore di interessi collettivi da promuovere e valorizzare.¹⁰

In tutti i disegni di legge volti all’inserimento dello sport nell’art. 33 non si fa più menzione, infatti, del “diritto allo sport”, di cui resta una lieve traccia soltanto nella Relazione introduttiva di uno solo di essi,¹¹ ma si afferma, invece, il compito in capo alla Repubblica della “promozione e valorizzazione” dello sport.

D’altra parte, i disegni di legge tendenti al riconoscimento del diritto allo sport accanto al diritto alla salute, nell’alveo dell’art. 32, non vengono più riproposti nella diciassettesima legislatura, nella quale, infatti, i tre disegni di legge presentati in materia¹² ripetono tutti nella sostanza il contenuto del d.d.l. n. 2276 recante “Modifica all’articolo 33 della Costituzione in materia di promozione e valorizzazione dello sport”. Nella diciottesima legislatura, invece, non soltanto ritornano le proposte di legge nel segno dell’espresso riconoscimento del “diritto allo

⁹ Il nuovo testo dell’art. 33, a seguito della novella costituzionale attuata con la legge n. 1/2023, recita: “La Repubblica riconosce il valore educativo, sociale e di promozione del benessere psicofisico dell’attività sportiva in tutte le sue forme”.

¹⁰ Si veda il d.d.l. n. 2276 (citato *supra* in nota n. 8), intitolato per l’appunto “Modifica all’articolo 33 della Costituzione, in materia di promozione e valorizzazione dello sport”, il cui unico articolo che lo compone recita: “La Repubblica promuove e valorizza lo sport in tutte le sue manifestazioni, tenendo conto delle varie discipline, delle strutture in cui si articola e in particolare di quelle fondate sul volontariato, e della sua funzione civile, sociale, educativa e di tutela della salute”. Così pure il d.d.l. n. 1648 (citato *supra* in nota n. 8) dispone che: “La Repubblica riconosce nell’attività sportiva uno strumento primario di educazione, di tutela della salute, di aggregazione sociale. Pertanto, ne incoraggia la diffusione, in ogni forma, tra tutti gli individui, nel rispetto delle aspirazioni e delle capacità di ciascuno”.

¹¹ Nella Relazione di accompagnamento al d.d.l. n. 2455, recante “Modifica all’articolo 33 della Costituzione in materia di tutela costituzionale dell’attività sportiva nonché dell’integrità fisica e morale degli sportivi”, presentato nella XVI legislatura (citato *supra* in nota n. 8) si legge che: “Il diritto costituzionale allo sport ed alla sua promozione – che il presente disegno di legge intende espressamente ed univocamente affermare – deve intendersi come diritto personale e collettivo dello svolgimento dell’attività fisica in tutte le sue forme”. Nell’articolato non v’è, però, alcuna traccia di tale diritto ma nell’unico articolo che lo compone si afferma che: “La Repubblica promuove e incoraggia l’attività sportiva in tutte le sue forme e tutela l’integrità fisica e morale degli sportivi”.

¹² Si tratta del d.d.l. n. 835, d’iniziativa della dep. Maria Valentina Vezzali e altri, presentato il 23 aprile 2013, assegnato il 17 giugno 2013, consultabile *on line* all’indirizzo:

https://documenti.camera.it/_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17

[PDL0005420.pdf](https://documenti.camera.it/_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0005420.pdf)), del d.d.l. n. 2302, d’iniziativa della dep. Giuseppina Castiello e altri, recante “Modifica all’articolo 33 della Costituzione, in materia di promozione e valorizzazione dello sport”, presentato il 14 aprile 2014, assegnato il 3 luglio 2014, consultabile *on line* all’indirizzo:

https://documenti.camera.it/_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL

[0022770.pdf](https://documenti.camera.it/_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0022770.pdf), e del d.d.l. n. 3699, d’iniziativa del Consiglio regionale Marche, recante “Modifica all’articolo 33 della Costituzione, in materia di promozione e valorizzazione dello sport”, presentato il 24 marzo 2016, assegnato il 13 aprile 2016, consultabile *on line* all’indirizzo:

https://documenti.camera.it/_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0040

[240.pdf](https://documenti.camera.it/_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0040240.pdf)). Tutti i predetti disegni di legge, rimasti fermi alla fase della assegnazione, recano la medesima intitolazione (“Modifica all’articolo 33 della Costituzione in materia di promozione e valorizzazione dello sport”) e recano un contenuto pressoché nella sostanza analogo.

sport” in seno all’art. 32 Cost.,¹³ ma viene anche per la prima volta proposto l’inserimento dello sport nell’alveo dell’art. 9 accanto alla cultura ed alla ricerca scientifica, in base ad una scelta, come si legge nella Relazione introduttiva al d.d.l. 2474, che «si radica nel riconoscimento dello sport quale fattore di integrazione – sociale, spirituale e culturale – della comunità politica, così rafforzando le basi stesse della formula costituzionale di convivenza e, di conseguenza, della coesione sociale».¹⁴

Ciò che va particolarmente evidenziato è, poi, il fatto che per la prima volta l’inserimento dello sport in Costituzione diviene oggetto di un disegno di legge che, riunendo in un Testo unificato ben sei diversi progetti concorrenti,¹⁵ supera la fase della assegnazione pervenendo molto vicino al completamento dell’iter legislativo con l’approvazione da parte di uno dei due rami del Parlamento anche in seconda lettura.¹⁶ Il predetto T.U., nel riunire i diversi progetti di legge volti alla modifica dell’art. 9, ovvero, alternativamente, dell’art. 32 o dell’art. 33, ha finito per preferire quest’ultima via con il correlato riconoscimento del “valore dell’attività sportiva” piuttosto che del “diritto allo sport”, in base alla motivazione – così si legge nella Relazione di accompagnamento – che «da un lato si è preferito non intervenire sui principi fondamentali e, dall’altro, perché l’articolo 33, dal contenuto già ampio e sfaccettato, a differenza del precedente che ha per oggetto soltanto il diritto alla salute, è parsa la sede più idonea per ricomprendere tutte le dimensioni dello sport».

¹³ Si tratta dei d.d.l. n. 747 d’iniziativa del sen. Antonio Iannone e altri, recante “Modifica all’articolo 32 della Costituzione, concernente l’introduzione del diritto di accesso allo sport”, consultabile *on line* all’indirizzo: <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01076904.pdf>, n. 2478 d’iniziativa del sen. Luigi Augussoni, recante “Modifica all’articolo 32 della Costituzione in materia di promozione della pratica sportiva”, consultabile *on line* all’indirizzo:

<https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01329214.pdf>, n. 2480 d’iniziativa del sen. Vincenzo Garruti e altri, recante “Modifiche agli articoli 32 e 33 della Costituzione per la promozione dell’educazione sportiva”, consultabile *on line* all’indirizzo:

<https://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/18/DDLPRES/0/1329209/index.html> e n. 2538 d’iniziativa della sen. Maria Alessandra Gallone e altri, recante “Modifica all’articolo 32 della Costituzione in materia di diritto allo sport”, consultabile *on line* all’indirizzo: <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01333926.pdf>.

¹⁴ D.d.l. n. 2474, recante “Modifica all’articolo 9 della Costituzione, in materia di promozione dello sport”, presentato, su iniziativa della sen. Caterina Biti, il 7 dicembre 2021, approvato il 22 marzo 2022 in T.U. con i disegni di legge citati nella nota seguente, consultabile *on line* all’indirizzo:

<https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01329210.pdf>.

¹⁵ T.U. risultante dalla riunione dei disegni di legge n. 747, d’iniziativa del sen. Antonio Iannone e altri, recante “Modifica all’articolo 32 della Costituzione, concernente l’introduzione del diritto di accesso allo sport”, n. 2262 d’iniziativa della sen. Daniela Sbrollini e altri, recante “Modifica all’articolo 33 della Costituzione, in materia di promozione e valorizzazione dello sport”, n. 2474 d’iniziativa della sen. Caterina Biti recante “Modifica all’articolo 9 della Costituzione, in materia di promozione dello sport”, n. 2478 d’iniziativa del sen. Luigi Augussoni recante “Modifica all’articolo 32 della Costituzione in materia di promozione della pratica sportiva”, n. 2480 d’iniziativa del sen. Vincenzo Garruti e altri recante “Modifiche agli articoli 32 e 33 della Costituzione per la promozione dell’educazione sportiva” e n. 2538 d’iniziativa della sen. Maria Alessandra Gallone e altri recante “Modifica all’articolo 32 della Costituzione in materia di diritto allo sport”.

¹⁶ Il T.U. recante “Modifica all’articolo 33 della Costituzione, in materia di attività sportiva” è stato approvato in prima lettura al Senato il 22 marzo 2022, in prima lettura alla Camera il 14 giugno 2022, in seconda lettura al Senato il 29 giugno 2022 e nuovamente assegnato alla Camera il 5 luglio 2022 ove è rimasto fermo alla fase dell’assegnazione a causa della fine anticipata della legislatura. Esso prevedeva l’inserimento in coda all’art. 33 di un comma dal seguente tenore: “La Repubblica riconosce il valore educativo, sociale e di promozione del benessere psicofisico dell’attività sportiva in tutte le sue forme”.

È su questa premessa, dunque, che va letta la novella costituzionale dell'art. 33, tant'è che essa ripete testualmente l'articolato del menzionato T.U.

2. Il contenuto e la portata della novella costituzionale

L'art. 33 Cost., nel testo novellato dalla legge cost. n. 1/2023, con l'inserimento di un settimo comma in coda al testo preesistente, prevede che «La Repubblica riconosce il valore educativo, sociale e di promozione del benessere psicofisico dell'attività sportiva in tutte le sue forme».

Intervenendo sull'art. 33 Cost. il legislatore ha seguito la via già tracciata nella precedente legislatura nella quale, come sopra detto, prima della riunione nel T.U. le sei differenti proposte di legge individuavano la *sedes materiae* della novella costituzionale alternativamente negli artt. 9, 32, e 33 Cost.

La prevalenza dell'opzione favorevole alla modifica dell'art. 33 viene giustificata in base alle motivazioni (spiegate nel dossier illustrativo della proposta di legge alla Camera dopo la sua seconda approvazione al Senato, che ripete in parte i contenuti del dossier presentato nella XVIII legislatura rinviando alle restanti parti “per approfondimenti”¹⁷), consistenti nel fatto che, da un lato, con riguardo all'art. 9, si era preferito non intervenire sui principi fondamentali, anche in considerazione, peraltro, che lo stesso art. 9 era contemporaneamente oggetto di un distinto procedimento di revisione¹⁸ «con il rischio di problematici intrecci» e, dall'altro, con riguardo all'art. 32, «l'innesto di ulteriori situazioni giuridiche o principi sarebbe potuto apparire distonico» rispetto al «suo oggetto unico e omogeneo» rappresentato dal diritto alla salute, «finendo inoltre per accentuare solo una delle varie dimensioni e funzioni dello sport che il revisore costituzionale intende valorizzare»; al contrario, l'art. 33 appariva la «collocazione normativa più idonea, in ragione del suo contenuto più ampio ed eterogeneo (arte, scienza, istruzione, alta cultura».

Nel dossier si ha cura, inoltre, di evidenziare il significato dei termini linguistici impiegati nella formulazione della norma, mediante l'espressione “La Repubblica riconosce”,¹⁹ il richiamo alla nozione di “attività sportiva” invece che alla nozione di “sport”, l'identificazione del contenuto assiologico dell'attività sportiva nelle tre direttrici del “valore educativo, sociale

¹⁷ Si vedano, in proposito, il dossier 17 luglio 2023 (A.C. 715-B Cost.) intitolato “Modifica all'articolo 33 della Costituzione, in materia di attività sportiva”, consultabile *on line* all'indirizzo:

<https://documenti.camera.it/leg19/dossier/Pdf/CU0020b.pdf> ed il dossier 9 giugno 2022 (A.C. 3531 cost. e abb.) consultabile *on line* all'indirizzo: <https://documenti.camera.it/Leg18/Dossier/Pdf/AC0594a.Pdf>.

¹⁸ Si tratta del disegno di legge costituzionale n. 1203, recante “Modifica dell'articolo 9 della Costituzione in materia di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, protezione della biodiversità e degli animali, promozione dello sviluppo sostenibile, anche nell'interesse delle future generazioni”, approvato nel corso della XVIII legislatura in T.U. con sette progetti di legge concorrenti con il nuovo titolo “Modifiche agli articoli 9 e 41 della Costituzione in materia di tutela dell'ambiente”, poi divenuto legge cost. n. 1/2022 con la definitiva approvazione l'8 febbraio 2022.

¹⁹ Questa stessa espressione è impiegata dal legislatore ordinario in apertura della legge n. 280/2003 allorché si afferma che: “La Repubblica riconosce e favorisce l'autonomia dell'ordinamento sportivo nazionale, quale articolazione dell'ordinamento sportivo internazionale facente capo al Comitato Olimpico Internazionale”.

e di promozione del benessere psicofisico” e, infine, il riferimento di tali valori all’attività sportiva declinata “in tutte le sue forme”.

In proposito è detto che «l’attribuzione alla Repubblica del compito di riconoscere il valore educativo, sociale e di promozione del benessere psicofisico dell’attività sportiva deve essere letta in combinato disposto con l’articolo 114 Cost., implicando che ad esso siano chiamati tutti gli enti costitutivi della stessa Repubblica (Stato, Regioni, Città metropolitane, Province, Comuni), ciascuno secondo le rispettive competenze». Si sottolinea, inoltre, che «la scelta del verbo ‘riconosce’ richiama, all’evidenza, la formula linguistica dell’articolo 2 della Carta, lasciando trasparire la visione dell’attività sportiva come realtà ‘pre-esistente’, in qualche senso ‘pre-giuridica’, di cui la Repubblica è chiamata a prendere atto, offrendole al contempo tutela e promozione». La scelta del termine “attività sportiva”, invece che “sport”, viene giustificata per una semplice ragione linguistica consistente nel fatto che «quest’ultimo, pur essendo un termine ormai entrato nella lingua italiana, è pur sempre una parola straniera, e quindi non è stato ritenuto opportuno inserirlo nella Costituzione». In riferimento alle tre direttrici valoriali nelle quali viene declinato il contenuto assiologico dell’attività sportiva, si precisa, poi, che esse «non si pongono in rapporto gerarchico, bensì equiordinato e complementare» e che la scelta di indicare per primo il valore educativo è dipesa soltanto dalla collocazione della novella in seno all’art. 33 giacché esso è «legato allo sviluppo e alla formazione della persona». Peraltro, la scelta di impiegare l’espressione “benessere psicofisico”, invece che il termine “salute”, viene spiegata nel senso della valorizzazione di una «più moderna concezione di benessere psicofisico integrale della persona» che non è limitata alla «mera assenza di malattia». Infine, con riguardo all’inciso finale recante il riferimento all’attività sportiva “in tutte le sue forme”, si esplicita che «la norma abbraccia lo sport nella sua accezione più ampia (professionistico, dilettantistico, amatoriale, organizzato o non organizzato)».

È opportuno soffermarsi sulle parti della relazione illustrativa sopra richiamate, al fine di cogliere esattamente la portata della novella in esame.

In questo senso assume, a nostro avviso, particolare rilievo la precisazione in ordine alla lettura della novella costituzionale in combinato disposto con l’art. 114 Cost., da cui il legislatore espressamente fa discendere «la portata precettiva della norma».

La lettura del testo definitivamente approvato, alla luce dell’esame dei disegni di legge che lo hanno preceduto, più sopra richiamati, potrebbe suggerire, infatti, un’interpretazione della norma in senso programmatico e non già precettivo, là dove l’attività sportiva viene riconosciuta quale espressione di componenti valoriali e non, invece, quale contenuto di un autonomo diritto.

Riveste particolare rilievo, altresì, anche la parte della relazione di accompagnamento in cui viene operato il richiamo all’art. 2 della Costituzione per precisare che l’attività sportiva è vista dal legislatore come una «realtà ‘pre-esistente’, in qualche senso ‘pre-giuridica’».

Sul punto merita piena condivisione il riferimento all’art. 2 Cost., che, com’è noto, ha rappresentato per lungo tempo uno dei referenti normativi richiamati dalla dottrina per fondare

la copertura costituzionale dell'attività sportiva ancor prima del suo espresso riconoscimento testuale con la novella in esame.

Così pure è particolarmente da apprezzare la «visione dell'attività sportiva come realtà 'pre-esistente'», con cui si dà riconoscimento legislativo alla tesi, sostenuta da autorevole dottrina, secondo cui l'idea di sport precede il legislatore.²⁰

Si espone, invece, ad obiezione critica la qualificazione della stessa attività sportiva come realtà «in qualche senso 'pre-giuridica'», giacché essa, al di là dell'incertezza concettuale che esprime, potrebbe essere impiegata dai detrattori dell'autonomia dell'ordinamento sportivo per fondare letture contrarie a tale principio. E, invece, non va messa in discussione la natura giuridica dell'attività sportiva nella sua configurazione ordinamentale, la quale è stata riconosciuta dallo stesso legislatore italiano, sia ordinario che costituzionale.²¹

Si tratta, piuttosto, di porre in evidenza non già la pre-giuridicità del sistema sportivo, quanto la differenza dei piani sui quali si misura la giuridicità del sistema sportivo rispetto al sistema statale, che giustifica a sua volta l'autonomia del primo rispetto al secondo.

Allorché lo Stato guarda al fenomeno sportivo, è il mercato che funge da parametro di riferimento per misurare la meritevolezza degli interessi in gioco e, dunque, dal suo punto di vista la rilevanza giuridica, cosicché, non assumendo lo sport necessariamente rilievo economico, se ne afferma la natura 'pre-giuridica'. Occorre, invece, osservare il fenomeno sportivo dalla prospettiva dell'ordinamento sportivo nel quale non è il fine di mercato che spiega la rilevanza giuridica dell'attività sportiva, bensì il fine proprio dello stesso ordinamento sportivo, che consiste nel raggiungimento del miglior risultato in ogni singola disciplina sportiva, il quale è di per sé avulso dal contesto economico. Ciò spiega perché nell'ordinamento

²⁰ G. Liotta, *Ordinamento statale e ordinamento sportivo*, in G. Liotta, L. Santoro, *Lezioni di diritto sportivo*, VI ed., Milano, Giuffrè, 2023, p. 26, per il quale «Sta di fatto che, qualunque opinione si voglia accogliere circa l'effettiva natura, originaria o derivata, dell'ordinamento giuridico sportivo, è innegabile che l'idea di sport precede non soltanto il legislatore sportivo ma anche il legislatore ordinario. Questa idea, che vede i caratteri della destrezza e dell'abilità coniugarsi con la competizione, nonché con il rispetto e l'operatività di regole tecniche (regole di gioco, di gara, e di organizzazione) e disciplinari, tutte ispirate al principio di lealtà, preesiste allo Stato e non può essere modificata dal *conditor legis*».

²¹ L'immediato richiamo è, quanto alla normativa costituzionale, all'art. 117 Cost., nel testo novellato a seguito della riforma del Tit. V che ha inserito l'"ordinamento sportivo" tra le materie oggetto di legislazione concorrente Stato – Regioni; quanto alla legislazione ordinaria, alla l. 17 ottobre 2003, n. 280, di conversione del d.l. 19 agosto 2003, n. 220 recante "Disposizioni urgenti in materia di giustizia sportiva", il cui art. 1, intitolato "Principi generali" sancisce, al comma 1, com'è noto, che «La Repubblica riconosce e favorisce l'autonomia dell'ordinamento sportivo nazionale, quale articolazione dell'ordinamento sportivo internazionale facente capo al Comitato Olimpico Internazionale» e, al comma 2, che «I rapporti tra l'ordinamento sportivo e l'ordinamento della Repubblica sono regolati in base al principio di autonomia, salvi i casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo». L'ordinamento sportivo internazionale, facente capo al CIO, è pure richiamato nell'art. 1 del Decreto Pescante (d.lgs. n. 15/2004 che modifica il d.lgs. n. 242/1999). Anche nel Dossier di accompagnamento al d.d.l. n. 3531 recante "Modifica all'articolo 33 della Costituzione, in materia di attività sportiva" si dà conto del principio di autonomia dell'ordinamento sportivo, definito come "principio consolidato", che trova espressione nel fatto che sul piano del diritto positivo l'ordinamento sportivo nazionale costituisce «l'articolazione italiana di un più ampio ordinamento autonomo, dotato di una dimensione internazionale e che risponde a una struttura organizzativa extrastatale riconosciuta dall'ordinamento della Repubblica, facente capo al Comitato Olimpico Internazionale».

sportivo il principio di gratuità assuma un significato pregnante, in conformità allo spirito del dilettantismo che informava la filosofia dell'olimpismo sino al 1992, allorché il CIO ha dichiarato "open" i Giochi olimpici, ammettendo la partecipazione degli atleti professionisti. Resta, comunque, a tutt'oggi vigente il principio, consacrato nella Carta Olimpica, secondo cui «l'iscrizione o la partecipazione di un concorrente ai Giochi olimpici non potrà mai essere condizionata da una contropartita economica».²²

Quanto sopra detto in ordine alla lettura dell'attività sportiva da parte del legislatore secondo la direttrice della rilevanza economica appare confermato, da un lato, dalla cancellazione del riferimento al carattere volontaristico dell'attività sportiva che, invece, era presente in molti dei disegni di legge che hanno preceduto la novella costituzionale²³ e, dall'altro, su un piano più generale, dalla disciplina sulla prestazione sportiva introdotta nella recente Riforma dello sport, che ha inserito nell'alveo del contratto di lavoro, con le correlate tutele, tutte le prestazioni sportive svolte nell'ambito del dilettantismo dietro rimborsi spese, premi o compensi variamente denominati, ancorché a carattere amatoriale.²⁴

2.1. Il significato della nozione di "attività sportiva" nell'art. 33 Cost.

Dal testo dell'art. 33 Cost. non si ricavano indicazioni espresse in ordine al significato da assegnare alla nozione di "attività sportiva" ivi contenuta; se cioè il legislatore costituzionale abbia inteso prendere a riferimento l'attività sportiva nel significato suo proprio assunto

²² Si vedano le norme di applicazione della regola 40 della Carta olimpica. Va in proposito ricordato che fino all'edizione della Carta Olimpica dell'anno 2018 si vietava espressamente a tutti i partecipanti ai Giochi di poter sfruttare il proprio nome, l'immagine o le proprie prestazioni sportive a fini pubblicitari salvo che ciò non fosse permesso dal Comitato esecutivo del CIO (par. 3). Nell'Agenda olimpica 2020 (documento che traccia la *road map* del Movimento olimpico in 40 Raccomandazioni) si è enunciato, invece, espressamente, nella Raccomandazione n. 8, l'obiettivo di stringere rapporti con le leghe professionistiche nei diversi sport, al fine, tra l'altro, di assicurare la partecipazione ai Giochi dei migliori atleti e, in questo senso, va interpretata la modifica del citato par. 3 delle norme di applicazione della regola 40, attuata a partire dall'edizione della Carta Olimpica dell'anno 2019, che apparentemente ripete il testo previgente, là dove si prevede che i partecipanti ai Giochi olimpici possano consentire lo sfruttamento commerciale del proprio nome, immagine o prestazioni sportive nel corso dei Giochi stessi in conformità ai principi espressi dal Comitato esecutivo del CIO. Invero, la modificazione della redazione della norma, dalla forma in negativo di divieto, a quella in positivo di facoltà, segna il mutamento di indirizzo del CIO nel senso di una maggiore apertura verso la possibilità di ricadute economiche in favore dei partecipanti ai Giochi. Questo mutamento di indirizzo è testimoniato, altresì, dalla modifica della regola 24 "Risorse del CIO", attuata nell'edizione della Carta olimpica dell'anno 2018 e confermata nelle successive, là dove si è previsto che le risorse ricavate dal CIO da elargizioni e lasciti siano destinate non più soltanto allo svolgimento dei propri compiti istituzionali, ma, altresì, al "rafforzamento del supporto agli atleti", intendendosi come tale principalmente quello di natura economica.

²³ Così, ad esempio, nel d.d.l. n. 2276, presentato nella XVI legislatura, si prevedeva che «La Repubblica promuove e valorizza lo sport in tutte le sue manifestazioni, tenendo conto delle varie discipline, delle strutture in cui si articola e in particolare di quelle fondate sul volontariato, e della sua funzione civile, sociale, educativa e di tutela della salute». Il d.d.l. n. 5358, presentato nella XIII legislatura, prevedeva che «La Repubblica (...) riconosce e favorisce, altresì, il diritto allo svolgimento dell'attività sportiva e ricreativa. La legge assicura la realizzazione degli strumenti idonei a garantire l'esercizio libero e gratuito dell'attività di cui al secondo comma».

²⁴ Per uno sguardo d'insieme sulla nuova disciplina del lavoro sportivo introdotta dalla Riforma dello sport, v. L. Santoro, *Il contratto di lavoro in ambito sportivo*, in G. Liotta, L. Santoro, *Lezioni di diritto sportivo* cit., pp. 188 ss.

nell'ordinamento sportivo, ovvero secondo la definizione forgiata dal legislatore statale in occasione della recente Riforma dello sport, sulla direzione, intrapresa già qualche anno prima, con una sempre più incisiva ingerenza negli spazi di autonomia dell'ordinamento sportivo.²⁵

I decreti legislativi n. 36/2021 (che reca la disciplina sugli enti sportivi e sul lavoro sportivo) e n. 37/2021 (che reca la disciplina sugli agenti sportivi), all'art. 2, tra le definizioni che precedono l'articolato normativo, dettano quella di "sport", riprendendo quella contenuta nella Carta Europea dello Sport, approvata dal Consiglio d'Europa a Rodi nel 1992, e così, infatti, è detto che «Ai fini del presente decreto, si intende per (...) sport: qualsiasi forma di attività fisica fondata sul rispetto di regole che, attraverso una partecipazione organizzata o non organizzata, ha per obiettivo l'espressione o il miglioramento della condizione fisica o psichica, lo sviluppo delle relazioni sociali o l'ottenimento di risultati in competizioni di tutti i livelli».

È di immediata percezione la distanza concettuale che separa questa definizione di sport dalla nozione di sport valevole in seno all'ordinamento sportivo che si caratterizza per il necessario requisito rappresentato dal carattere competitivo. La definizione di sport offerta dal legislatore statale, invece, riferisce l'elemento della competizione ad una soltanto delle sue possibili finalità, peraltro meramente eventuale.

Tenuto conto della sostanziale differenza tra le due nozioni e considerato che, come sopra già accennato, la nozione di sport precede il legislatore statale, in quanto ha fonte nell'ordinamento sportivo che al suo vertice fa capo al CIO, la definizione dettata dal legislatore statale può assumere rilievo nella considerazione degli interpreti non già per spiegare quale sia l'essenza dello sport, ma, tutt'al più, quale criterio di riferimento per identificare l'oggetto della disciplina che compone la Riforma dello sport. In questo senso, particolare rilievo va assegnato all'inciso che precede l'apparato definitorio in entrambi i sopraccitati decreti legislativi, il quale espressamente riferisce le definizioni ivi elencate «Ai fini del presente decreto».

Sebbene, per quanto sin qui detto, la definizione di sport dettata nei sopra citati decreti nn. 36 e 37 non assuma portata generale al di fuori dello stesso ambito della Riforma, a questa definizione, tuttavia, piuttosto che alla nozione di sport a carattere competitivo, sembra essersi ispirato il legislatore costituzionale con la novella dell'art. 33. Indici ermeneutici in questo senso si ricavano dalla lettura del dossier di accompagnamento nella parte in cui, tra gli interventi legislativi attuati nell'ambito delle politiche volte al riconoscimento del valore della pratica sportiva «sul piano educativo, sociale e di promozione del benessere psico-fisico», si richiamano la l. n. 205/2017,²⁶ che garantisce «il diritto all'esercizio della pratica sportiva quale

²⁵ Sul punto ci sia consentito il richiamo al nostro contributo dal titolo "Cosa resta dell'autonomia dell'ordinamento sportivo dalla Legge di Stabilità 2019 alla Riforma dello Sport", pubblicato sulla *Rivista di diritto sportivo on line* all'indirizzo: https://rivistadirittosportivo.coni.it/images/rivistadirittosportivo/ultime_novita/2023/Cosa_resta_dellautonomia_sportiva_3.pdf.

²⁶ Legge 27 dicembre 2017, n. 205 recante "Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020", in *G.U., Suppl. ord.*, n. 302 del 29 dicembre, che, all'art. 1, comma 369, dispone che «Al fine di sostenere il potenziamento del movimento sportivo italiano è istituito presso l'Ufficio per lo sport della Presidenza del Consiglio dei ministri un apposito fondo denominato 'Fondo unico a sostegno del potenziamento del movimento sportivo italiano', con una dotazione pari a 12 milioni di euro per l'anno 2018, a 7 milioni di euro per l'anno 2019, a 8,2 milioni di euro per l'anno 2020 e a 10,5 milioni di euro a decorrere dall'anno 2021. Tali risorse sono destinate a finanziare progetti collegati a una delle seguenti finalità:

insopprimibile forma di svolgimento della personalità del minore», e le leggi n. 107/2015²⁷ e n. 234/2021,²⁸ concernenti l'introduzione dell'insegnamento dell'educazione motoria nella scuola primaria, nelle classi quarte e quinte, al fine del più generale obiettivo formativo «del potenziamento delle discipline motorie e dello sviluppo di comportamenti ispirati a uno stile di vita sano».²⁹

a) incentivare l'avviamento all'esercizio della pratica sportiva delle persone disabili mediante l'uso di ausili per lo sport; b) sostenere la realizzazione di eventi calcistici di rilevanza internazionale; c) sostenere la realizzazione di altri eventi sportivi di rilevanza internazionale; d) sostenere la maternità delle atlete non professioniste; e) garantire il diritto all'esercizio della pratica sportiva quale insopprimibile forma di svolgimento della personalità del minore, anche attraverso la realizzazione di campagne di sensibilizzazione»; all'art. 1, comma 616, dispone che «Al fine di perseguire l'obiettivo formativo del potenziamento delle discipline motorie e dello sviluppo di comportamenti ispirati a uno stile di vita sano, ai sensi dell'articolo 1, comma 7, lettera g), della legge 13 luglio 2015, n. 107, nell'ambito della dotazione organica di cui all'articolo 1, comma 68, della medesima legge il 5 per cento del contingente dei posti per il potenziamento dell'offerta formativa è destinato alla promozione dell'educazione motoria nella scuola primaria, senza determinare alcun esubero di personale o ulteriore fabbisogno di posti».

²⁷ Legge 13 luglio 2017, n. 107, recante "Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti", in *G.U. Serie Generale* n. 162 del 15 luglio 2015, che all'art. 1, comma 7, lett. g, dispone che «Le istituzioni scolastiche, nei limiti delle risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente e, comunque, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, individuano il fabbisogno di posti dell'organico dell'autonomia, in relazione all'offerta formativa che intendono realizzare, nel rispetto del monte orario degli insegnamenti e tenuto conto della quota di autonomia dei curricula e degli spazi di flessibilità, nonché in riferimento a iniziative di potenziamento dell'offerta formativa e delle attività progettuali, per il raggiungimento degli obiettivi formativi individuati come prioritari tra i seguenti: (...) g) potenziamento delle discipline motorie e sviluppo di comportamenti ispirati a uno stile di vita sano, con particolare riferimento all'alimentazione, all'educazione fisica e allo sport, e attenzione alla tutela del diritto allo studio degli studenti praticanti attività sportiva agonistica».

²⁸ Legge 30 dicembre 2021, n. 234, recante "Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2022 e bilancio pluriennale per il triennio 2022-2024", in *G.U. Serie Generale* n. 310 del 31 dicembre 2021, *Suppl. ord.* n. 49, che all'art. 1, comma 185, dispone che «Al fine di favorire il diritto allo svolgimento dell'attività sportiva, tenuto conto dei contenuti sociali, educativi e formativi dello sport, con particolare riferimento alla fase post-pandemica e in attesa che trovino piena applicazione i principi di riordino del settore contenuti nella legge 8 agosto 2019, n. 86, in via sperimentale per gli anni 2022, 2023 e 2024, per le federazioni sportive nazionali riconosciute dal Comitato olimpico nazionale italiano, gli utili derivanti dall'esercizio di attività commerciale non concorrono a formare il reddito imponibile ai fini dell'imposta sul reddito delle società (IRES) e il valore della produzione netta ai fini dell'imposta regionale sulle attività produttive (IRAP), a condizione che in ciascun anno le federazioni sportive destinino almeno il 20 per cento degli stessi allo sviluppo, diretto o per il tramite dei soggetti componenti delle medesime federazioni, delle infrastrutture sportive, dei settori giovanili e della pratica sportiva dei soggetti con disabilità» e all'art. 1, comma 329, dispone che «Al fine di conseguire gli obiettivi del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) e di promuovere nei giovani, fin dalla scuola primaria, l'assunzione di comportamenti e stili di vita funzionali alla crescita armoniosa, alla salute, al benessere psico-fisico e al pieno sviluppo della persona, riconoscendo l'educazione motoria quale espressione di un diritto personale e strumento di apprendimento cognitivo, nelle more di una complessiva revisione dell'insegnamento dell'educazione motoria nella scuola primaria, è introdotto, gradualmente e subordinatamente all'adozione del decreto di cui al comma 335, l'insegnamento dell'educazione motoria nella scuola primaria, nelle classi quarte e quinte, da parte di docenti forniti di idoneo titolo di studio e dell'iscrizione nella correlata classe di concorso 'Scienze motorie e sportive nella scuola primaria'»; al comma 330 dispone che «L'introduzione dell'insegnamento dell'educazione motoria è prevista per la classe quinta a decorrere dall'anno scolastico 2022/2023 e per la classe quarta a decorrere dall'anno scolastico 2023/2024, nel limite delle risorse finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente nonché di quelle di personale definite con il decreto di cui al comma 335».

²⁹ Nel dossier 17 luglio 2023 (A.C. 715-B Cost.) intitolato "Modifica all'articolo 33 della Costituzione, in materia di attività sportiva", che ripete i contenuti del dossier 20 aprile 2022 (A.C. 3531 cost. e abb.) presentato nella legislatura precedente, a p. 15, per un evidente refuso, si richiamano le disposizioni contenute nell'art. 1, commi

Non v'è dubbio, quindi, che nella prospettiva del legislatore costituzionale la nozione di attività sportiva presa a riferimento abbracci anche l'attività motoria e non soltanto quella sportiva propriamente detta.

Va sul punto, peraltro, ricordato che, anche là dove nella scuola durante l'ora di educazione fisica, o altrimenti detta educazione motoria, venga praticata una disciplina sportiva, come, ad esempio, il gioco della pallavolo o del calcio a cinque, essa comunque non rappresenta esercizio di attività sportiva. Ciò perché la finalità della pratica di una disciplina sportiva nell'ambito dei programmi di insegnamento dell'educazione fisica, come espressamente enunciato nel d.p.r. n. 908/1982, non consiste nel perseguimento del record in quella data disciplina sportiva, ma è quella di «concorrere, con le altre componenti educative, alla formazione degli alunni e delle alunne, allo scopo di favorirne l'inserimento nella società civile, in modo consapevole e nella pienezza dei propri mezzi». In questa direzione si prevede, infatti, che la conoscenza e pratica di attività sportive debba avvenire mediante un «approccio allo sport, realizzato anche in modo competitivo» - quindi anche non competitivo - tant'è che esso «deve rispondere alla condizione che: a) le attività riescano effettivamente a coinvolgere la generalità degli alunni, compresi i meno dotati; b) ogni forma di competizione sia diretta a valorizzare la personalità dei singoli alunni e pertanto costituisca la verifica concreta, non tanto del conseguimento o del miglioramento di un risultato, quanto dell'impegno personale, dell'applicazione assidua, dell'osservanza delle regole proprie del tipo di attività».

Da quanto sopra detto può concludersi, dunque, nel senso che la nozione di attività sportiva presa a riferimento dal legislatore, non soltanto ordinario ma anche costituzionale, non vada circoscritta all'attività sportiva vera e propria, ma vada piuttosto intesa in un significato atecnico, più ampio, comprendente al proprio interno anche l'attività motoria propriamente detta.

4. “Sport per tutti”, “Sport di tutti” e “Sport di cittadinanza”: dal piano programmatico del “valore allo sport” al piano precettivo del “diritto allo sport”

Le superiori considerazioni trovano conferma nelle parole del Ministro Abodi, pronunciate il 20 settembre 2023 a commento dell'approvazione definitiva alla Camera della novella costituzionale, con cui si è sottolineato il “significato profondo” e il “valore inestimabile” racchiusi nell'introduzione dello sport in Costituzione, sintetizzati «nell'auspicio dello ‘sport per tutti e di tutti’» che informa «tutta la forza programmatica delle attività» che il Governo è chiamato a svolgere «per trovare un equilibrio tra la soddisfazione delle vittorie, che spesso rappresentano l'unico metro di valutazione dell'efficienza del sistema sportivo, e l'allargamento della base dei praticanti e, comunque, l'allargamento del beneficio di fare attività

369, lett. a) ed e) e 616 della l. n. 205/2017 riferendole invece alla l. n. 107/2015. Il refuso è probabilmente da ricondursi al fatto che la l. n. 107/2015, all'art. 1, comma 7, lett. g, reca anch'essa l'inciso contenuto nell'art. 1, comma 616, l. n. 205/2017 in ordine al «potenziamento delle discipline motorie e dello sviluppo di comportamenti ispirati a uno stile di vita sano».

motoria, di promuovere la cultura del movimento, che invece nel nostro Paese non è stata ancora pienamente garantita». ³⁰

La locuzione “Sport per tutti e di tutti” rievoca, da un lato, il movimento dello “Sport per tutti”, sorto anni addietro sulla scia, a livello internazionale, della “Carta europea dello Sport per tutti”³¹ e, successivamente, della “Carta europea dello Sport”,³² e, dall’altro, il più recente modello di intervento sportivo e sociale, promosso dal Ministero per lo Sport e i Giovani, per il tramite del Dipartimento per lo Sport e con la collaborazione di Sport e Salute spa, denominato “Sport di tutti”.

Sul modello di sport affermato dalla U.E. secondo finalità di ordine sociale, il movimento dello “Sport per tutti”, volto alla promozione della pratica sportiva come disciplina educativa, non necessariamente competitiva, ha portato ad un’autentica rivoluzione delle politiche statali in materia di sport. Mentre, infatti, l’idea di sport, quale veniva affermata nella legge n. 426/1942, era all’origine imprescindibilmente correlata all’eccellenza degli atleti, il cui perfezionamento, con particolare riguardo al miglioramento fisico e morale, rappresentava il fine proprio dello sport, sotto l’egida dello “Sport per tutti” sono entrate nell’agenda del Governo in materia di sport anche le attività motorie e quelle sportive plasmate a finalità di ordine non competitivo, bensì sociale, educativo, ludico-ricreativo e di prevenzione.

Anche sul piano legislativo, *de iure condendo*, si è rivelata una particolare attenzione a questa nuova concezione dello sport. Va, in proposito, ricordato che, a partire dalla quattordicesima legislatura, sono state presentate alcune proposte di legge tendenti al riconoscimento e diffusione dello “Sport per tutti”, inteso quale «specifica e autonoma forma di pratica sportiva che contribuisce in modo rilevante al progresso del Paese e all’innalzamento della qualità della vita individuale e collettiva attraverso lo svolgimento di primarie funzioni educative, sociali, culturali, sanitarie e di tempo libero». Lo “Sport per tutti”, nella definizione proposta dal legislatore, si caratterizza, infatti, per «la prevalenza delle finalità di promozione umana e sociale su quelle legate alla prestazione assoluta, e in una logica che privilegia l’inclusione dei praticanti, piuttosto che la loro selezione operata in base alle attitudini psicofisiche». ³³

³⁰ Il testo integrale del discorso è pubblicato *on line* sul sito del Dipartimento per lo sport all’indirizzo: <https://www.sport.governo.it/it/attivita-nazionale/sport-in-costituzione/lo-sport-entra-nella-costituzione-italiana/>.

³¹ Consultabile *on line* all’indirizzo: https://unipd-centrodirittumani.it/public/docs/88_01_129.Pdf.

³² La Carta europea dello Sport reca la definizione di sport nei termini di «qualsiasi forma di attività fisica che, attraverso una partecipazione organizzata o non, abbia per obiettivo l’espressione o il miglioramento della condizione fisica e psichica, lo sviluppo delle relazioni sociali o l’ottenimento di risultati in competizioni di tutti i livelli». Vanno richiamate, in proposito, anche le conclusioni del Consiglio europeo di Nizza del 7-9 dicembre 2000 (Dichiarazione di Nizza sullo sport) ed il Libro Bianco sullo Sport, approvato l’11 luglio 2007 (COM. 391/2007), che espressamente enunciano il ruolo sociale dello sport.

³³ Si vedano il d.d.l. n. 3936 e il d.d.l. n. 2741 recanti “Disposizioni in materia di riconoscimento e diffusione dello sport per tutti”, che riproducono il medesimo contenuto, presentati nel corso della XIV legislatura rispettivamente su iniziativa del dep. Donato R. Mosella e altri e della sen. Emanuela Baio e altri, rimasti entrambi fermi alla fase dell’assegnazione, consultabili *on line* agli indirizzi: <http://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/frame.jsp?tipodoc=Ddlpres&leg=14&d=147607> e <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/00147607.pdf>.

Da qui il passo in avanti compiuto nella direzione della valorizzazione del praticante l'attività sportiva, che viene in considerazione non più soltanto come destinatario della politica dello sport sociale (Sport per tutti), quanto piuttosto come portatore di un interesse giuridicamente rilevante alla pratica sportiva, innalzato al rango di diritto soggettivo (Sport di tutti).

All'affermazione dello "Sport per tutti" si è accompagnato, quindi, il riconoscimento, *de iure condendo*, della «pratica sportiva come diritto di tutti i cittadini, singoli o associati, indipendentemente dalle loro condizioni personali, economiche e sociali».³⁴

Come enunciato nella presentazione del modello "Sport di tutti",³⁵ esso «mira ad abbattere tutte le barriere di accesso allo sport e declina concretamente il principio del diritto allo sport per le persone e nelle comunità», con l'obiettivo di «promuovere, attraverso l'attività fisica, la pratica sportiva e stili di vita sani, un miglioramento delle condizioni di salute e benessere psicofisico degli individui e di favorire la coesione sociale delle comunità».

All'idea dello "Sport di tutti" si è, da ultimo, correlato il c.d. "piano sociale sportivo" e si è venuta a creare una nuova figura manageriale, nei percorsi di formazione professionale della Scuola dello Sport del CONI, operante nell'ambito della "progettazione e management dello sport sociale".³⁶

Sulla linea del riconoscimento nelle politiche statali della pratica sportiva quale nuovo bisogno sociale, non più ancorato necessariamente a forme improntate alla competizione, si è venuta, altresì, affermando nel linguaggio degli addetti ai lavori l'espressione "Sport di cittadinanza", che è stata fatta propria dal legislatore in alcune proposte di legge volte al riconoscimento dello sport come diritto che si aggiunge «al tradizionale novero dei diritti di cittadinanza (civile, politica, sociale)».³⁷

³⁴ Così si legge all'art. 1 del d.d.l. n. 1516 recante "Disposizioni per l'attuazione dello sport per tutti" presentato nel corso della XV legislatura su iniziativa della dep. Titti De Simone, consultabile *on line* all'indirizzo: <http://legxv.camera.it/dati/lavori/stampati/pdf/15PDL001230pdf>.

³⁵ v. il sito di Sport e Salute spa all'indirizzo: <https://www.sportesalute.eu/sportditutti.html>.

³⁶ Il piano sociale sportivo sostiene: lo sviluppo di un'offerta sportiva multidisciplinare, integrata ed inclusiva che aspiri a coinvolgere le persone che vivono il territorio di intervento; il rafforzamento di pratiche sociali di prossimità e di innovazione sociale "dal basso", partendo dalle esigenze e dai bisogni dei cittadini per realizzare interventi collettivi di interesse comune; la rigenerazione di luoghi e territori in un'ottica di condivisione e cura del bene comune, per avvicinare gli abitanti allo sport e riportarli a vivere attivamente gli spazi pubblici del proprio territorio, offrendo anche opportunità di crescita e occupazione; la diffusione, attraverso lo sport, di valori educativi e culturali e la riduzione di fenomeni discriminatori e di violenza, quali il bullismo e il cyberbullismo, *bodyshaming*, di genere, sessuali; la promozione della salute e il benessere psicofisico attraverso stili di vita sani e attivi; le relazioni basate sulla gratuità e sul dono, in un'ottica di condivisione di competenze, professionalità e tempo libero. Si veda il sito della Scuola dello Sport del Coni all'indirizzo: https://scuoladello sport.sportesalute.eu/scuoladello sport/formazione-sds/corsi/corso/3873-Corso_per_progettazione_e_Management_dello_Sport_Sociale.html?layout=sdscorso.

³⁷ V. d.d.l. n. 2022 recante "Disciplina dello sport di cittadinanza", presentato nel corso della XVI legislatura su iniziativa del dep. Giovanni Lolli e altri, rimasto fermo alla fase dell'assegnazione, consultabile *on line* all'indirizzo: Il contenuto del d.d.l. n. 2022 è stato riproposto nella XVII legislatura con il d.d.l. n. 773, su iniziativa dei dep. Fossati e Blažina, consultabile *on line* all'indirizzo: https://www.senato.it/leg/17/BGT/Schede/Ddliter/testi/41220_testi.htm, rimasto anch'esso fermo alla fase dell'assegnazione.

In questa accezione la nozione di “Sport di cittadinanza” non vale soltanto a significare, su un piano programmatico astratto, il ruolo sociale dello sport per i cittadini, quanto piuttosto a identificare, su un piano precettivo concreto, un autonomo diritto soggettivo in capo ad ogni cittadino.

Or dunque, resta da chiedersi, in conclusione, quanto di questa portata precettiva sia stata tradotta nella novella costituzionale, a dispetto delle enunciazioni contenute nella Relazione di accompagnamento, in assenza di un esplicito riconoscimento testuale del “diritto allo sport” al di là dell’affermazione del “valore dello sport”.

A questa domanda, a nostro avviso, l’interprete potrà dare risposta soltanto all’esito di azioni concrete, a livello governativo e legislativo, che si annuncino come attuazione della novella costituzionale. Soltanto così, infatti, potrà aversi contezza se lo “Sport di cittadinanza” nelle intenzioni del legislatore costituzionale sia stato preso in considerazione come riferimento di istanze collettive di ordine sociale, ovvero come oggetto di una situazione giuridica soggettiva individualmente riconosciuta.

Il prodotto della copiosa attività legislativa portata avanti nelle ultime sette legislature, seppur non giunta a compiuta definizione, può in questo senso rappresentare un significativo punto di riferimento affinché il contenuto della novella costituzionale non si risolva in una vuota formula.

DIRITTI E DOVERI NELLE CARTE FEDERALI*

Paco D'Onofrio

Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico nell'Università di Bologna e
Presidente della Corte d'Appello Federale – Federazione Motociclistica Italiana.

Abstract

L'ordinamento sportivo si caratterizza per un'organizzazione ordinamentale che richiama quella statale, pur modulandosi su principi e valori peculiari e tipici strettamente connessi allo specifico ambito di afferenza. Quello sportivo, infatti, è un sistema che modula la propria disciplina al fine di proteggere l'effettività dello stesso, organizzato in modo gerarchico e strutturalmente sovranazionale, orientato principalmente a garantire le genuinità della prestazione sportiva e l'omologazione del risultato.

Parole chiave: Sport, Diritto, Stato

Abstract

The sports system is characterized by an institutional organization similar to the state one, while modulating itself on peculiar and typical principles and values closely related to the specific sphere of reference. The sports system, in fact, is a system that modulates its discipline in order to protect its effectiveness, being organized hierarchically and structurally supranational, oriented primarily to guarantee the genuineness of sports performance and the validation of the result.

Keywords: Sport, Law, State

Il mondo dello sport ha un proprio ordinamento giuridico, autonomo rispetto a quello statale e di tipo federale, che rappresenta l'anello di congiunzione tra il mondo del diritto e quello dell'economia, della gestione del management. Tendenzialmente, quando si pensa allo sport o si osserva lo svolgimento di un'attività sportiva, ci si sofferma sul gesto, che certo entusiasma ed emoziona, ma rappresenta un momento conclusivo e l'espressione di un sistema più ampio, fatto di apparati e strutture, di tutti coloro che, in vari modi, vi contribuiscono nei diversi livelli di governance.

Quindi, il mondo del diritto è un mondo che si integra con quello dello sport, non soltanto perché detta le regole di svolgimento delle singole attività, che pure, naturalmente, sono importanti, ma proprio in quanto fonda l'ontologica esistenza di quell'ordinamento.

L'ordinamento sportivo, come quello statale, ha organi e poteri specifici: il Consiglio federale è l'organo deliberativo, così come il Parlamento lo è per lo Stato, la Giunta è l'organo esecutivo, qual è il Governo per lo Stato, e la Giustizia sportiva è quello che la Magistratura è

* Il Comitato di Redazione si assume direttamente la responsabilità della pubblicazione, poiché l'autore è professore associato con comprovata e specifica esperienza relativamente agli argomenti inerenti allo sport e all'ordinamento sportivo, nonché membro in posizione apicale di organi di giustizia sportiva.

per lo Stato. In tal senso, la normazione sportiva consiste in un articolato e organico sistema di disposizioni disciplinanti il fenomeno sportivo, il quale conosce un ordinamento fondato su due diverse fonti giuridiche: i principi di portata generale dell'ordinamento sportivo internazionale e i principi costituzionali della Repubblica Italiana. In virtù di tale ambivalenza, la normazione è esercitata in via esclusiva allorché essa verte su materie e competenze riguardanti solo l'ordinamento sportivo internazionale; la summenzionata caratteristica si perde allorché essa è esercitata in relazione ad aree giuridiche sulle quali insiste una disciplina di base statale. Si pone quindi una primaria esigenza di armonia con i principi costituzionali, evitando conflitti con quanto disposto dal diritto sportivo internazionale, la cui caratteristica peculiare è l'originarietà, intendendosi con tale termine il carattere secondo cui la costituzione di un ordinamento fonda la propria efficacia esclusivamente sulla "forza" dell'ordinamento stesso; in altri termini, l'ordinamento originario si autoafferma come soggetto giuridico, al di fuori di qualsiasi partecipazione o determinazione esogena, e trae la propria esistenza e cogenza esclusivamente da sé stesso, e non da altri ordinamenti, i quali, di conseguenza, sono arbitri dell'esistenza o della validità dell'ordinamento derivato.¹

Questa articolazione conferisce all'ordinamento sportivo un'autorevolezza rispetto ad altri apparati che non ha eguali e determina una prima chiave di lettura che rileva anche secondo la prospettiva di avvicinamento di tipo professionale al mondo dello sport: in genere, il management dello sport nasce e si forma all'interno dello sport stesso, a differenza di quanto accade in altre realtà produttive. Infatti, mentre l'amministratore delegato di una società o di un'impresa del settore alimentare può, dopo qualche anno, trasferire il proprio expertise ad altro settore con lo stesso ruolo, nel mondo dello sport è molto difficile che vi siano manager che provengano da realtà diverse da quella sportiva o viceversa, che, poi, ricoprano la stessa funzione in altri contesti, in quanto si tratta di un ambito che richiede il possesso di una specifica sensibilità.

L'ordinamento sportivo impone di guardare alla realtà in un'ottica multidimensionale. A differenza dello Stato, che sceglie di appartenere o meno ad organizzazioni internazionali, la

¹ Sui rapporti tra norma speciale e norma statale e sugli effetti della prima sull'ordinamento statale, meritevole di menzione è una recente sentenza della Corte di Cassazione per la quale la non conformità dei contratti stipulati tra società sportive per lo svolgimento delle proprie attività istituzionali, ai modelli ed alle prescrizioni della federazione sportiva di appartenenza, genera la nullità del contratto non già per violazione di norme imperative di legge (in quanto le suddette norme federali non costituiscono fonti del diritto), ma per inidoneità del negozio a realizzare uno scopo meritevole di tutela. Si legge nei motivi della decisione che "[...] le violazioni di norme dell'ordinamento sportivo non possono non riflettersi sulla validità di un contratto concluso tra soggetti assoggettati alle regole del detto ordinamento anche per l'ordinamento dello Stato, poiché se esse non ne determinano direttamente la nullità per violazione di norme imperative (articolo 1418 cc.), incidono necessariamente sulla funzionalità del contratto medesimo, vale a dire sulla sua idoneità a realizzare un interesse meritevole di tutela secondo l'ordinamento giuridico (articolo 1322, comma 2, cc.); non può infatti ritenersi idoneo, sotto il profilo della meritevolezza della tutela dell'interesse perseguito dai contraenti, un contratto posto in essere in frode alle regole dell'ordinamento sportivo, e senza l'osservanza delle prescrizioni formali all'uopo richieste e, come tale, inidoneo ad attuare la sua funzione proprio in quell'ordinamento sportivo nel quale detta funzione deve esplicarsi". Cass. Civ., sez. terza, 4 novembre 2003-23 febbraio 2004, n. 3545, in *Diritto e Giustizia*, aprile 2004, n. 13, p. 26 ss., con nota di L. Giacomardo, F. Pecchia, *La frode alle federazioni sportive non merita tutela da parte dello Stato*.

singola Federazione, come piccola realtà territoriale, non può operare detta scelta, perché il sistema dell'ordinamento giuridico sportivo non è nazionale, ma è necessariamente internazionale e, quindi, le Federazioni sono delle realtà che contribuiscono a disegnare un sistema, una costellazione molto più ampia della singola realtà locale.

Si può pensare alla Federazione Motociclistica Italiana (FMI) che amministra competizioni di ambito nazionale ma, contemporaneamente, essendo una Federazione nazionale, insieme alle altre Federazioni, quali la FIGC, la FIPAV, la FIR etc., viene amministrata, in qualche modo orientata, coordinata, attraverso il CONI, ente pubblico che si può considerare un'espressione dell'organo esecutivo dello Stato, ossia del Governo.

Quindi, il fenomeno sportivo, da un punto di vista mediatico, vive naturalmente nel suo momento di espressione dell'attività e del gesto sportivo, ma deve essere collocato all'interno di un contesto molto più ampio che assorbe moltissime professionalità, forse molte di più rispetto al passato, per la sua complessità in continuo divenire e costantemente in crescita.

Una peculiarità del sistema federale consiste nell'avere una giustizia sportiva che risponde a principi in parte differenti da quelli della giustizia statale, tanto che non è possibile operare analogie con i principi generali del diritto, pretendendo di applicarli al diritto sportivo, in quanto quest'ultimo è un ordinamento giuridico con proprie sensibilità ed esigenze.

Una prima distinzione che viene attuata nei confronti delle eventuali irregolarità è quella basata sull'identificazione tra le irregolarità di c.d. "di campo", ossia quelle avvenute durante la gara, di competenza della giustizia sportiva tecnica le irregolarità più gravi, veri e propri illeciti sportivi, come per esempio, l'alterazione di un risultato con conseguente compromissione della genuinità dell'esito, di competenza della giustizia sportiva disciplinare, che è un secondo segmento di cui si compone la giustizia sportiva.

Vi è, poi, anche una terza declinazione, che riguarda la componente economica dello sport, amministrata attraverso il ricorso a procedure arbitrali. Come tutte le realtà produttive, anche lo sport vive di rapporti economici, che, fatalmente, generano contenziosi.

All'interno però delle prime due categorie, ovvero le violazioni del gesto agonistico e le violazioni di tipo disciplinare, la giustizia sportiva si affida a dei principi molto particolari. Innanzitutto, le decisioni del diritto sportivo sono immediatamente esecutive in quanto le Federazioni necessitano di risposte immediate per la grande dinamicità del sistema e per poter garantire la genuinità del risultato; la tempistica delle gare ed il meccanismo del calendario non consentono attese e, conseguentemente, l'azione della giustizia sportiva è molto celere e rapida, con adeguamento di tutte le professionalità che intervengono, dei giudici sportivi, che hanno un'agenda molto fitta, ma anche degli avvocati, che sono invece normalmente abituati alle aule di giustizia statali, in genere caratterizzate da una gestione dei termini processuali molto diversa. L'immediata esecutività della decisione sportiva implica una potenzialità pregiudizievole nei confronti del relativo team che, per esempio, nell'evento successivo, potrà o meno schierare un pilota, utilizzare un determinato tecnico, avvalersi di un determinato mezzo e detta circostanza obbliga lo stesso ad una rimodulazione, ad una riorganizzazione, del proprio sistema.

Vi sono, poi, regole che sono poste a garanzia della genuinità del risultato sportivo, e, in questo, la FMI è una delle Federazioni che si segnala per maggiore sensibilità ed è una delle poche che prevede due tipi di illecito: la frode sportiva e l'illecito sportivo.

L'illecito sportivo rappresenta un istituto "patrimonio" di tutti i codici federali e si concretizza quando due o più soggetti tentano di alterare il risultato di una competizione o di una gara, quindi, compromettendo il naturale svolgimento che la stessa dovrebbe avere.

In determinati sport la componente strumentale del mezzo utilizzato per la determinazione dell'illecito rappresenta un elemento: in una gara di motociclismo il pilota dispone di un mezzo di sua dotazione esclusiva, mentre in una partita di calcio, in una gara di basket o di pallavolo, gli atleti non hanno uno strumento in dotazione personale, ma l'attrezzatura, in particolare la palla, è in condivisione con gli altri atleti ed essendo priva di componenti meccaniche presenta molte meno occasioni perché su di essa si possano concentrare delle irregolarità, come invece avviene per i mezzi motorizzati.

È giusto quindi sostenere che il mondo del diritto sportivo è accumulato da valori uniformi, ma è altresì necessario specificare come la natura delle diverse discipline sportive comportino l'articolazione di regole specifiche, distinte le une dalle altre.

Nell'individuazione dei comportamenti non corretti, la FMI ha adottato un criterio di maggior perentorietà, che pare essere pienamente legittima e condivisibile e, quindi, nel definire l'irregolarità denominata "frode sportiva" viene in rilievo non solo il tentativo di alterare una determinata gara, ma, anche il tentativo di parteciparvi senza avere i requisiti richiesti, o presentando un mezzo non conforme alle regole previste per quella competizione; la condotta irregolare posta in essere attraverso lo strumento, concorre infatti a determinare un'irregolarità nel risultato sportivo con l'ulteriore conseguenza di condizionare il principio dell'omologazione del risultato. Concentrando allora l'attenzione sul risultato sportivo, è bene evidenziare il duplice valore che lo stesso esprime: da un lato è fonte di motivazione ed emozione per gli spettatori, ma dall'altro ha anche un valore amministrativo, dato dalla sua omologazione, ossia dalla verifica che la vittoria dell'atleta o del pilota che per primo ha raggiunto il traguardo sia avvenuta nel pieno rispetto delle regole. Tale accertamento non sempre può essere fatto preventivamente e solo successivamente all'omologazione il risultato sportivo può dirsi definitivo.

Un'ultima espressione del sistema federale è il patto, cosiddetto di solidarietà, che la Federazione stringe con tutti i propri tesserati affinché contribuiscano a garantire la correttezza dell'ambiente sportivo. Questo meccanismo, da un lato, presuppone dunque un'alleanza, dall'altro rappresenta un onere che grava su ciascun tesserato.

Tutti i tesserati, infatti, in quanto parte del sistema, sono tenuti al rispetto dell'obbligo di denuncia, ossia all'obbligo di informarne senza indugio la Procura federale quando, pur non coinvolti, abbiano contezza di un'eventuale irregolarità commessa da altri.

Sono dunque numerose le peculiarità del sistema dell'ordinamento giuridico sportivo, si pensi ancora alla disciplina del rapporto di lavoro, secondo la quale anche se la maggior parte degli atleti sono lavoratori subordinati gli stessi devono necessariamente godere di regole, diritti

e doveri differenti rispetto ai lavoratori subordinati “ordinari”.² È proprio per questi motivi che intervenne la l. del 17 ottobre 2003, n. 280 che è espressione, peraltro, della conversione del d.l. 220/2003, ovvero di un provvedimento adottato in ragione di un caso straordinario di necessità ed urgenza che portò l'allora Governo in carica a considerare la materia sportiva come meritevole di un provvedimento *ad hoc*. Il decreto fu convertito il cinquantanovesimo giorno in una legge che esprime un principio solenne, cioè che l'ordinamento sportivo è un settore specifico rispetto agli altri e necessita di strumenti di autonomia normativa e giurisdizionale.

Tornando sul patto di solidarietà è allora ancora più evidente la necessità di un meccanismo collaborativo che le Federazioni individuano come fonte di responsabilità in capo ai tesserati. In questo, la FMI si distingue da altre Federazioni perché, in modo molto puntuale, individua sia il minimo che il massimo edittale della conseguente sanzione, altre Federazioni prevedono soltanto il minimo, lasciando ampia discrezionalità di modulazione in base al caso di specie.

L'istituto dell'obbligo di denuncia presenta, tuttavia, anche diverse problematiche, registrandosi talvolta un distorto spirito di cameratismo, per cui un'atleta si trova sostanzialmente inibito nell'intenzione di denunciare l'illecito del proprio compagno di squadra o del proprio dirigente. Si tratta di un problema principalmente culturale che il diritto sportivo cerca di affrontare contribuendo anche alla formazione dei tesserati e cercando di vincere una resistenza un po' fisiologica nel sistema.

Quanto evidenziano assevera la peculiarità dell'ordinamento sportivo, la sua unicità rispetto ad altre realtà associative diffuse, nonché il suo bisogno di essere autonomo rispetto allo Stato, come riconosciuto dalla Corte costituzionale in una celebre pronuncia.³

² Ad esempio, l'atleta ha degli obblighi anche al di fuori dall'orario di lavoro, la società pretende che abbia una rettitudine anche nella propria vita privata, nell'alimentazione, negli orari e nelle frequentazioni, come prevedono gli Accordi Collettivi delle Leghe o i Codici Etici che le Società fanno sottoscrivere ai loro tesserati.

³ Nella pronuncia la Corte sottolinea, innanzitutto, che l'autonomia dell'ordinamento sportivo trova ampia tutela negli artt. 2 e 18 della Costituzione, considerato che le associazioni sportive sono tra le più diffuse «formazioni sociali dove [l'uomo] svolge la sua personalità» e che deve essere riconosciuto a tutti il diritto di associarsi liberamente per finalità sportive. La Corte muove, quindi, dall'esame dei lavori preparatori del decreto-legge n. 220, osservando come - nella originaria versione del decreto-legge - “fra le materie che, essendo inserite al comma 1 dell'art. 2, potevano considerarsi sottratte alla cognizione del giudice statale, erano anche le questioni aventi ad oggetto l'ammissione e l'affiliazione alle federazioni di società, associazioni o singoli tesserati nonché quelle relative alla organizzazione e svolgimento delle attività agonistiche ed alla ammissione ad esse di squadre ed atleti”. La Corte prosegue: “la circostanza che, in sede di conversione del decreto-legge, il legislatore abbia espunto le lettere c) e d) del comma 1 dell'art. 2, ove erano indicate le summenzionate materie, fa ritenere che su di esse vi sia la competenza esclusiva del giudice amministrativo allorché siano lesi diritti soggettivi od interessi legittimi”. Ne consegue che la possibilità di essere ammessi a svolgere attività agonistica disputando le gare ed i campionati organizzati dalle Federazioni sportive facenti capo al CONI “non è situazione che possa dirsi irrilevante per l'ordinamento giuridico generale e, come tale, non meritevole di tutela da parte di questo. Ciò in quanto è attraverso siffatta possibilità che trovano attuazione sia fondamentali diritti di libertà - fra tutti, sia quello di svolgimento della propria personalità, sia quello di associazione - che non meno significativi diritti connessi ai rapporti patrimoniali - ove si tenga conto della rilevanza economica che ha assunto il fenomeno sportivo, spesso praticato a livello professionistico ed organizzato su base imprenditoriale - tutti oggetto di considerazione anche a livello costituzionale”. Pertanto, per le controversie sui provvedimenti di ammissione ed esclusione dalle competizioni professionistiche (oggetto delle norme in esame) - nel sistema di giustizia sportiva delineato in precedenza dal decreto-legge n. 220 - trova applicazione il codice del processo amministrativo una volta “esauriti i gradi della giustizia sportiva” (art. 3, comma 1). Vale ricordare come la Corte costituzionale, nella citata sentenza n. 49 del 2011, abbia altresì specificato quale

Una riflessione conclusiva sul punto riguarda l'osservazione del fenomeno sportivo, la sua complessità organizzativa e l'oggettiva difficoltà, ma forse impossibilità, di considerarlo come omogeneo. All'interno dello sport sussistono realtà molto diverse tra loro, come se ci fossero più e distinti sport che convivono nello stesso ambito e le cui discipline non riescono ad attingere da indicazioni normative comuni.

La recente Riforma dello Sport,⁴ ad esempio, elaborata da una pluralità di Governi e Ministri che si sono succeduti, esprimendo inesorabilmente sensibilità ed idee diverse, muove dall'idea, non condivisa da chi scrive, che vi sia un unico sport, uniformemente gestibile, probabilmente trascurando che i diversi ambiti federali ed agonistici, per la loro stessa sopravvivenza, necessitano di regole diverse e specifiche, perché pensare che il calcio, con la sua dimensione economica e diffusione territoriale, possa essere sostenuto da un impianto normativo identico a quello di altro sport con caratteristiche diverse e dimensioni meno rilevanti, rischia di tradursi in una pregiudizievole omologazione in nome di una unicità solo demagogica.

Non è un caso, del resto, che le Federazioni maggiormente rappresentative sul territorio nazionale (Federcalcio, Federbasket e Federvolley) abbiano espresso sin da subito un malcelato scetticismo nei confronti di una rivoluzione sistematica che forse avrebbe dovuto coinvolgere maggiormente le stesse, abbandonando posizioni solo evidentemente demagogiche e politiche, per affrontare con una programmazione più sostenibile per società ed associazioni, quelle novità di indubbio rilievo ed importanza, come, ad esempio, la regolarizzazione dei lavoratori sportivi e l'abolizione del vincolo sportivo.

Milita in tal senso, del resto, quanto verificatosi successivamente alla pubblicazione dei cinque decreti legislativi, allorché prima la legge 69/2021 di conversione del decreto-legge c.d. "Sostegni" e poi la legge 106/2021 di conversione del decreto-legge c.d. "Sostegni bis", hanno previsto prima rinvii e poi parziali caotiche anticipazioni, di fatto ingenerando ulteriore disorientamento in un settore, quello sportivo, già fortemente condizionato dall'emergenza sanitaria e dall'interruzione prolungata delle attività motorie e sportive.

Affinché lo sport possa sopravvivere alla crisi finanziaria ed impiantistica che lo affligge, è necessario che possa contare su solido e costante sostegno economico, che vada oltre il solo ed insufficiente finanziamento pubblico. In questa prospettiva, non più ulteriormente differibile,

sia la tutela in tal caso approntata "qualora la situazione soggettiva abbia consistenza tale da assumere nell'ordinamento statale la configurazione di diritto soggettivo o di interesse legittimo, in base al ritenuto 'diritto vivente' del giudice che, secondo la suddetta legge, ha la giurisdizione esclusiva in materia". È tutela (esclusivamente) risarcitoria (per equivalente).

⁴ Decreto Legislativo 28 febbraio 2021 n.36, *ex art.* 51. 86/2019, concernente "riordino e riforma delle disposizioni in materia di enti sportivo professionistici e dilettantistici nonché di lavoro sportivo"; Decreto Legislativo 28 febbraio 2021 n. 37 *ex art.* 6 l. 86/2019, concernente "misure in materia di rapporti di rappresentanza degli atleti e delle società sportive e di accesso e esercizio della professione di agente sportivo"; Decreto Legislativo 28 febbraio 2021 n. 38 *ex art.* 7 l. 86/2019, concernente "misure in materia di riordino e riforma delle norme di sicurezza per la costruzione e l'esercizio degli impianti sportivi e della normativa in materia di ammodernamento o costruzione di impianti sportivi"; Decreto Legislativo 28 febbraio 2021 n. 39 *ex art.* 8 l. 86/2019, concernente "semplificazione di adempimenti relativi agli organismi sportivi"; Decreto Legislativo 28 febbraio 2021 n. 40 *ex art.* 9 l. 86/2019, concernente "misure in materia di sicurezza nelle discipline sportive invernali".

risulta essenziale individuare con ferma schiettezza due diverse dimensioni del fenomeno sportivo: l'ambito motorio, con la sua nobile funzione sociale, diverso da quello agonistico, con la sua irrinunciabile dimensione economica.

In quest'ultima declinazione, ogni ambito sportivo necessita di regole proprio, di una specifica disciplina di settore, che sia in grado di intercettare le logiche del prodotto commerciale, senza il timore che questa direzione comporti un abbandono del senso genuino che ogni sport può e deve esprimere.

ERA POSSIBILE ESSERE UNO “SPORTIVO” PRIMA DEL XVIII SECOLO? LA RAPPRESENTAZIONE DEL GIOCO SPORTIVO IN ETÀ MODERNA (XVI-XVII)*

Valeria Rubbi

Ricercatrice in Storia dell'arte moderna nell'Università di Bologna

Abstract

É proprio nella cultura visiva del Rinascimento che si esprime con forza la relazione che lega le immagini e lo “sport”: in questo periodo, le immagini testimoniano la progressiva complessità del concetto stesso di gioco, portando ad un nuovo significato politico, giuridico, ma anche medico e religioso delle pratiche sportive ludiche. Attraverso la produzione visiva quattro-cinquecentesca (in particolare, dipinti e incisioni) in dialogo con la coeva trattatistica si vedranno, quindi, la rappresentazione del corpo sportivo, la definizione delle tecniche ludiche e il cambiamento delle pratiche del tempo libero.

Parole chiave: Gioco, Sport, Rinascimento, Raffigurazione del corpo

Abstract

It is precisely in the visual culture of the Renaissance that the relationship linking images and 'sport' is powerfully expressed: in this period, images showing the progressive complexity of the concept of play itself, lead to a new political, legal, but also medical and religious meaning of playful sports practices. Through fifteenth and sixteenth-century visual production (in particular, paintings and engravings) and coeval treatises, the representation of the sporting body, the definition of playful techniques and the change in leisure practices are analysed.

Key words: Game, Sport, Renaissance, Body representation

Come si giustifica la domanda nel titolo della conferenza? Ciascuno di noi nel definire il gioco sportivo non può non fare riferimento alle Olimpiadi dell'antica Grecia, ma allo stesso tempo quando parliamo di Olimpiadi, parliamo di giochi, di pratiche agonistiche, di discipline agonistiche, non di “sport”.

* L'articolo rappresenta una rielaborazione, corredata da bibliografia essenziale, della relazione presentata alla conferenza del 19 settembre 2023 nell'ambito delle iniziative del Dipartimento di Scienze per la Qualità della Vita, Università di Bologna, in occasione della *Wellness Week* e della Notte Europea dei Ricercatori.

È noto che siano stati i Greci i primi ad aver istituito i giochi atletici, con cadenza periodica e ad avergli dato grande solennità attraverso dei complessi riti cerimoniali, sia tecnici che organizzativi.

Vale la pena ripetere che nessun popolo dell'antichità ha mai coltivato l'ideale atletico così profondamente come ha fatto la Grecia. Il corpo scolpito è un mito che ha quasi sempre avuto, nel corso dei secoli, numerosi cultori; oggi il fitness, il personal trainer, lo spinning, e numerosi altri nomi talvolta anche difficili da pronunciare per la loro provenienza orientale, servono a farci riflettere su quel sogno intramontabile che vuole che lo sport aiuti a vivere meglio e più a lungo. Ormai sappiamo che non è un sogno ma una realtà, una realtà continuamente ripropostaci con tutti i mezzi di comunicazione ma che, è importante ricordare, non è un fenomeno dell'età contemporanea, ma ha tradizioni lontanissime.

In epoca romana le manifestazioni ludiche non avevano più nulla in comune con le originarie feste che si svolgevano a Olimpia. I famosi *ludi maximi*, vere e proprie gare che si disputavano nell'arco di quattordici giorni, avevano come protagonisti solo degli schiavi che gareggiavano per divertire gli spettatori, con spettacoli anche molto violenti. Comincia a formarsi un nuovo tipo di atleta che, diversamente da quello olimpico, era pagato per partecipare alle gare: nasce così la professione dell'atleta, per il quale l'abilità agonistica era fonte di guadagno. Prendere parte alle gare, non era più una scelta, ma era un modo per trovare un'occupazione, un lavoro. E quelli che emergevano, venivano contesi dagli organizzatori, i quali offrivano ingenti somme di denaro per ingaggiarli. Il sistema si sviluppò così intensamente che nacquero delle curie per proteggere gli interessi degli atleti, una sorta di sindacato *ante litteram*.

Ma le doti naturali non erano più sufficienti ad assicurare il successo, come invece avveniva in passato; nacquero così e acquisirono sempre più importanza gli allenatori a tempo pieno. Con il loro supporto, l'addestramento divenne scientifico, programmato, finalizzato.

L'importanza della ginnastica non solo per il benessere fisico, ma anche per la formazione del carattere dei giovani, viene sottolineata da Galeno (129-201 d.C.). Con un sistema scientifico di preparazione fisica, il medico, originario di Pergamo ma romano di adozione, indicò gli esercizi necessari ai giovani dai quattordici ai ventun anni, distinti fra quelli che rafforzavano gli arti superiori da quelli per gli arti inferiori. A Galeno ancora oggi dobbiamo moltissimo: era contrario a forme di agonismo eccessivo, perché senza il controllo medico avrebbero procurato danni irreversibili al corpo, oltreché un abbruttimento dell'individuo stesso e agendo sulla dieta dell'atleta, che alle origini dell'agonistica era per lo più vegetariana, propose dei pasti più sani ed equilibrati che prevedevano anche porzioni di carne. Successivamente, si arrivò a sovvertire totalmente la dieta galenica arrivando a degli eccessi, con una alimentazione ricchissima che aumentava eccessivamente la mole corporea.

Infatti, cominciarono a vedersi gli effetti sul corpo, con delle evidenti disarmonie fisiche: ne sono esempi l'*Ercole Farnese* e il *Pugilatore a riposo*. Nel primo, conservato presso il museo archeologico di Napoli, si vede che l'atleta presenta in modo evidente delle forme sproporzionate e massicce, molto lontane dal precedente ideale classico del corpo. Il *Pugilatore a riposo* di palazzo Massimo a Roma è ritratto al termine del combattimento con crudo

realismo: riporta segni di lesioni sul corpo rese coloristicamente con del rame rosso che, come piccole gocce di sangue, escono dalle ferite. Ma ciò che più colpisce è la prominente massa muscolare, accuratamente definita nelle sue parti anatomiche. Anche nei mosaici provenienti dalle terme di Caracalla, ed ora conservati ai musei Vaticani, si vedono atleti la cui fisicità è greve, pesante, tanto da mostrare dei ritratti dagli sguardi stolti e ottusi, così lontani dagli ideali di bellezza e armonia che presentava la statuaria greca classica.

Nel quarto secolo, con l'avvento della religione cristiana si ha la quasi definitiva conclusione dei giochi: sono numerosi gli scritti dei Padri della Chiesa che esortano i cristiani a resistere dai ludi agonali. Tuttavia, paradossalmente, spesso l'agone ginnico era usato come metafora del percorso verso la nuova fede, che spostava l'interesse dal corpo alla spiritualità interiore: il cristiano diventava un atleta dell'anima, un'anima che allena lo spirito, come ricorda il passo di San Paolo: "Non sapete che quelli che corrono allo stadio, corrono tutti, ma uno solo riceve il premio? Correte in modo che il premio sia vostro. Tutti i lottatori in ogni cosa si impongono delle astinenze: essi per conseguire una corona corruttibile, ma noi per una incorruttibile" (1 Corinzi, 9, 24-25). Dunque, per Paolo i cristiani sono atleti, la vita è l'agone in cui ci si mette alla prova e il peccato è l'ostacolo da superare.

Durante tutto il Medioevo, la dimensione ludica viene vissuta quasi esclusivamente come un'appendice del contesto bellico o come un recupero delle gesta degli antichi cavalieri.

1. Continuità e rotture nella rappresentazione visiva

Arriviamo così all'età moderna. Finora, abbiamo mai usato il termine sport? Sportivo? È dunque necessario soffermarsi sul significato della parola sport. Il termine è usato più propriamente con riferimento all'età contemporanea, quando, nel XIX secolo, viene istituita nella società inglese una forma regolamentata e organizzata delle varie specialità sportive. Infatti, il significato etimologico del termine *sport* deriva dall'inglese *sport*, che a sua volta deriva dal francese antico *desport*, diporto, che significa svago, ricreazione. Ancora oggi come sinonimo di sport, si usa in certi contesti: viaggiare per diporto, oppure, imbarcazione da diporto, ecc.

Prima del XIX secolo è, quindi, più corretto parlare di pratiche ludiche, di gioco, ma tenendo sempre conto della complessità della definizione stessa di gioco e dell'eterogeneità della sua cultura.

Gli studiosi che hanno tentato di classificare il gioco hanno proposto delle sintesi che comprendono pratiche ludiche anche di natura molto diversa (McClelland 2009; Turcot 2016): ad esempio, dai giochi infantili, ai giochi d'azzardo, ai giochi di società; fino ai giochi caratterizzati dalla prestazione fisica, dalla padronanza delle tecniche corporee, ma anche dalla competizione. Questi ultimi sono quelli che noi oggi chiamiamo sport.

Attraverso le immagini si prenderanno in considerazione le pratiche dell'esercizio fisico in cui le funzioni e le norme si sono distinte dalle altre forme di gioco, quali appunto il gioco d'azzardo, di società, i giochi di carte, ecc.

Come ha dimostrato ampiamente Antonella Fenech Kroke, a partire dal XV secolo assistiamo ad un rinnovamento della rappresentazione dei giochi fisici, in parte già presenti nella cultura visiva medievale. Da una parte, a cavallo tra Quattrocento e Cinquecento, i giochi continuano ad essere rappresentati come indicatori di un ideale sociale entro la lunga tradizione cortese: a Milano, al piano terra di palazzo Borromeo, grandi affreschi quattrocenteschi, purtroppo molto rovinati, raffigurano la vita della nobiltà.



Maestro dei Giochi Borromeo, *Il gioco della palmata*, 1445-1450, particolare del Ciclo dei giochi, Milano, palazzo Borromeo.

Si vedono i rampolli Borromeo intenti nei giochi che praticavano abitualmente: il gioco della palla e il gioco della palmata praticati dalle dame della famiglia. Giochi che avevano una lunga tradizione medievale: il gioco della palmata derivava dal gioco detto dello schiaffo del soldato, perché si giocava spesso negli ambienti militari.

A palazzo Davanzati di Firenze è conservato un desco da parto dipinto dal pittore fiorentino Giovanni di Ser Giovanni detto Lo Scheggia raffigurante dei giovani che giocano a civettino una sorta di variante della mano calda, che vedeva contrapposti due contendenti, che bloccando con il proprio piede quello dell'avversario, si davano degli schiaffi. O ancora, Giovanni di Francesco Toscani dipinge su un cassone la corsa del palio in occasione della festa di San Giovanni Battista che si svolgeva nelle strade di Firenze (Cleveland, Ohio, Museum of Art).



Giovanni di Ser Giovanni detto Lo Scheggia, *Gioco del civettino*, metà XV sec.,
Firenze, palazzo Davanzati

Queste scene assumono un tono politico e ufficiale quando sono inserite in ambienti istituzionali o principeschi, come nel caso degli affreschi del palio di San Giorgio nella sala dei Mesi di palazzo Schifanoia a Ferrara e gli affreschi che rappresentano il gioco del calcio in piazza Santa Maria Novella realizzati nella sala della Gualdrada in palazzo Vecchio a Firenze.



Jan van der Straet detto Giovanni Stradano, *Gioco del calcio*, 1561-62
Firenze, palazzo Vecchio, sala della Gualdrada

Dall'altra parte, la cultura archeologica del Rinascimento contribuisce a comprendere l'impiego di un repertorio formale e ludico proveniente dall'antichità in una serie di rappresentazioni che rivalutano l'attività atletica. Nei due ambienti dedicati al gioco che Alfonso d'Este fa allestire al piano nobile del castello di Ferrara, con gli affreschi realizzati verso gli anni Settanta del Cinquecento, vediamo raffigurati diversi ginnasti impegnati nei giochi: lotta, nuoto, pugilato e giochi con la palla sono incorniciati da fastosi fregi e grottesche



Sebastiano Filippi detto Il Bastianino, *Il nuoto*, 1575 c., particolare
Ferrara, castello Estense, Salone dei giochi

Questa valorizzazione della ginnastica greca e romana la ritroviamo anche nella seconda edizione del trattato *De Arte gymnastica* (1573) di Girolamo Mercuriale (ed. critica a cura di C. Pennuto, Firenze, Olschki, 2008): il medico forlivese, durante il suo soggiorno a Roma, attinge dai repertori antichi per le ventisei xilografie che illustrano il modo di eseguire esercizi di agilità, forza e destrezza, affinché possano riuscire utili per la salute. La ginnastica è esaminata sia dal punto di vista storico, sia medico propriamente detto, sia più generalmente igienico. Profondo conoscitore di Galeno, Mercuriale scrive il primo trattato completo di ginnastica medica, sostenendo la ginnastica stessa quale mezzo terapeutico.

Alcune attività agonistiche diventano addirittura veri e propri attributi nazionali: nella serie allegorica incisa da Raphael e Jan Sadeler (1560 circa) su disegni di Van Aachen, sono raffigurate, tra le altre, la Germania con le spade della scherma, la Francia con le racchette e le palle del gioco della pallacorda e l'Italia con la palla e il bracciale della pallapugno.



Raphaël e Jan Sadeler, da un disegno di Hans van Aachen, *Allegoria dell'Italia*, 1560 c.

2. La nascita del ritratto “sportivo” e le nuove politiche educative

L'utilità dei giochi fisici per la salute è dimostrata da numerosi ritratti di fanciulli nobili con strumenti ginnici: vediamo il ritratto di un giovane, attribuito alla cerchia di Sofonisba Anguissola (1560 circa, Collezione privata). vestito elegantemente alla moda del tempo, che tiene in mano due tra gli strumenti simbolo del tennis, la racchetta e la pallina. Di qualche anno precedente, il ritratto di Carlo Massimo d'Orleans (1552, Chantilly, Musée Condé) futuro Carlo IX di Francia che, infante, tiene in mano una racchetta cordata, prefigurando quella che sarebbe diventata una sua grande passione.



Sofonisba Anguissola (cerchia di), *Ritratto di giovane con racchetta e pallina*, 1558-60 c., Collezione privata

Germain Le Mannier, *Ritratto di Carlo IX*, 1552, Chantilly, Musée Condé



Ben due sono poi i ritratti di Federico Ubaldo della Rovere, duca d'Urbino tra il 1621 e il 23, in veste di 'sportivo' a due anni, forse di Alessandro Vitali, il principe è colto in piedi con pallina e una racchetta in legno di noce per il gioco del volano (Lucca, Pinacoteca Nazionale); lo rivediamo a sette anni con una palla di legno e una mazza da golf (Collezione privata).



Alessandro Vitali(?), *Ritratto di Federico Ubaldo della Rovere bambino*, 1607
Lucca, Museo Nazionale di palazzo Mansi

Claudio Ridolfi(?), *Ritratto di Federico Ubaldo della Rovere a sette anni*, 1612 c. Collezione privata Sotheby's New York, 24 gennaio 2008



La comparsa di questi ritratti va anche associata alla nascita dei “giochi per bambini”, di cui uno dei primi esempi è la serie di disegni di ispirazione antiquaria di Marco Zoppo (1470 circa), conservata al British Museum di Londra. Questa produzione sottolinea, tra l’altro, l’importanza dell’esercizio fisico nel contesto del pensiero medico-filosofico e nelle moderne teorie pedagogiche degli intellettuali umanisti (Marsilio Ficino, Pier Paolo Vegerio, Maffeo Vegio).

Le raccomandazioni di quest’ultimi sono messe in pratica da un altro grande umanista: Vittorino da Feltre, che propone un progetto educativo per l’epoca di assoluta avanguardia.

Nel 1423 è invitato a Mantova da Gian Francesco Gonzaga come precettore dei propri figli. Presso la scuola “Ca’ Giocosa” adotta un metodo che, oltre a formare l’intelletto, con lo studio della storia, del greco e del latino, forma anche il corpo attraverso la pratica costante del moto, soprattutto nuoto e corsa. Secondo il modello ispiratore greco di *paideia*, mette in atto una vera e propria politica educativa per la preparazione dei giovani, inizialmente al ruolo di principi, ma dopo i Gonzaga alla scuola entrarono in tanti, anche giovani appartenenti a classi sociali svantaggiate, spesso ospitati per carità cristiana.

La giornata scolastica trascorreva in un intenso lavoro, in cui le occupazioni della mente si alternavano agli esercizi ginnici, secondo una disciplina di uguaglianza per tutti, nel rispetto totale per l’individualità di ciascuno e nella reciproca fiducia.

In questo periodo, un ruolo molto importante a livello pedagogico è ricoperto dagli ordini religiosi. Il cristianesimo aveva creato un’istituzione basata fondamentalmente sull’ascetismo e quindi nel credere che il male sia insito nel corpo e che il corpo deve essere subordinato allo spirito. Nulla di più dannoso per la promozione delle attività fisiche e ludiche. Fino alla Riforma i cristiani hanno inteso il corpo soltanto in termini negativi, perché associato al peccato e al male.

A partire dagli anni Sessanta circa del Cinquecento, saranno i Gesuiti, insieme agli umanisti più illuminati, a partecipare al grande cambiamento: all’interno delle loro scuole, il processo educativo vede innanzitutto il ridimensionamento del ruolo della mortificazione, ritenendo più efficace rafforzare non solo il corpo attraverso l’esercizio fisico, ma anche lo spirito di emulazione, fondamento educativo del sistema gesuitico. Il fondatore, Ignazio di Loyola, nella terza parte delle *Costituzioni*, dedica il secondo capitolo a *Conservare la salute e la forza del corpo*, soffermandosi sull’importanza della ricreazione fisica, utile tanto per il corpo quanto per lo spirito, scrive: “[...] ordinariamente per tutti è utile qualche esercizio fisico a vantaggio dell’uno e dell’altro, anche per quelli che devono applicarsi al lavoro intellettuale” (*Costituzioni della Compagnia di Gesù*, parte III, cap. II, n. 299, in *Gli scritti di Ignazio di Loyola*, a cura dei Gesuiti della Provincia d’Italia, Roma, AdP, 2007, 712).

Altre fonti iconografiche, anche fuori dall’Italia, possono essere spie indiziarie delle nuove politiche educative: vediamo una raccolta di incisioni stampate a Parigi da Guillaume Le Bé, incisore e tipografo francese, nel 1587 (Parigi, Biblioteca Nazionale di Francia)



Guillame Le Bé, *Jeux de crecerelle, moulinet et autres*, in *Les Trente-six figures contenant tous les jeux qui ne se peuvent inventer et représenter par les enfant*, Parigi, 1587

Parigi, Biblioteca Nazionale di Francia

Mostra delle figure con giochi, molti dei quali sono giochi di origine popolare, divisi in base all'età e accompagnati da brevi commenti: mentre i giochi della prima infanzia sono visti come necessari per risvegliare i bambini, in un'età più avanzata, vediamo giochi di movimento, con birilli, palme, volani, racchette; nonostante l'esiguità dei versi sottostanti le immagini, si enfatizza l'abilità corporea, il vigore e lo "sforzo meraviglioso" prodotto dall'esercizio fisico, a cui deve precedere sempre il riscaldamento del corpo.

Sono diverse le raccolte che mostrano i giochi dei fanciulli ispirandosi ai modelli antichi, ma questa, a differenza delle altre, fornisce un resoconto di fondo delle politiche educative e della funzione sanitaria dell'esercizio fisico alla fine del XVI secolo.

Si è visto come gli artisti rappresentino l'infante, o il giovane, con gli strumenti di gioco.

Nella ritrattistica degli adulti, il trattamento cambia: il nobile "sportivo", è un giocatore dallo sguardo fiero, bloccato nell'altera fissità della postura. Quella che era la funzione educativa nel fanciullo, diventa nell'adulto una funzione socio-politica. Questo è evidente nel *Ritratto di giocatore* attribuito al pittore veneto Francesco Beccaruzzi (Berlino, Staatliche Museen).



Francesco Beccaruzzi(?), *Ritratto di giocatore di palla con paggio*, 1520 c.
Berlino, Staatliche Museen, Gemälde Galerie

È un giocatore di scanno, l'attrezzo con il quale il battitore colpiva la palla. Questo è un raro esempio sia di questo gioco, sia del ritratto di uno "sportivo" adulto. Notiamo quest'uomo in posa di tre quarti, che emerge dal fondo scuro, impugna nella mano destra la piccola palla di cuoio e la mazza nella sinistra. Alle sue spalle riconosciamo piazza dei Signori a Treviso, ancora oggi il salotto buono della città.

Questo ritratto, insieme ad altre fonti sia visive, sia letterarie, testimonia la necessità per il gentiluomo di dimostrare la sua superiorità fisica rispetto all'uomo comune, attraverso le sue abilità atletiche. Si può dire che gli strumenti ginnici diventino attributo della nobiltà.

Qui si celebra il valore del corpo, un corpo che fa del gentiluomo trevigiano un paradigma, un modello di virilità e nobiltà: la posa, lo sguardo fiero verso l'osservatore, la palese esibizione dello scanno con l'impugnatura appoggiata sotto al fianco, come se fosse un bastone di comando, rimanda alla ritrattistica militare contemporanea.

Può risultare calzante il confronto con il *Ritratto di un uomo d'arme* (Londra, National Gallery) di un artista toscano, forse Francesco Granacci, davanti a una finestra che si affaccia su piazza della Signoria a Firenze: anche in questo caso, con la stessa fierezza, con la stessa austerità, il giovane soldato mostra lo strumento di comando, la spada, che sembra stia per sfoderare per difendere la Repubblica fiorentina.



Francesco Granacci(?), Ritratto di un uomo d'arme, 1510 c., Londra, National Gallery

Può essere utile ricordare che questi sono gli anni in cui si assiste ad un importante rinnovamento delle tecniche militari: dall'introduzione delle armi da fuoco, alla costituzione di eserciti regolari e, diversamente dal passato, gli indicatori della nuova arte militare divengono l'abilità fisica piuttosto che la forza, la competenza strategica e l'agilità.

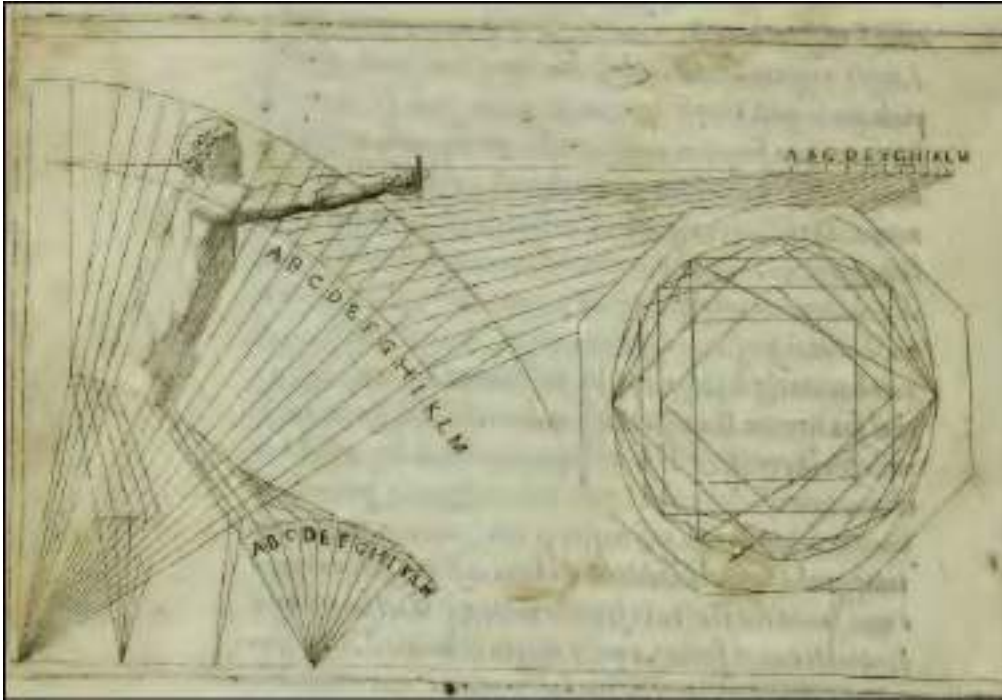
Quindi, lo scanno come la spada, diventa un segno dell'onore aristocratico, perché erano entrambi strumenti che imponevano postura, misura e controllo.

3. La trattatistica "sportiva"

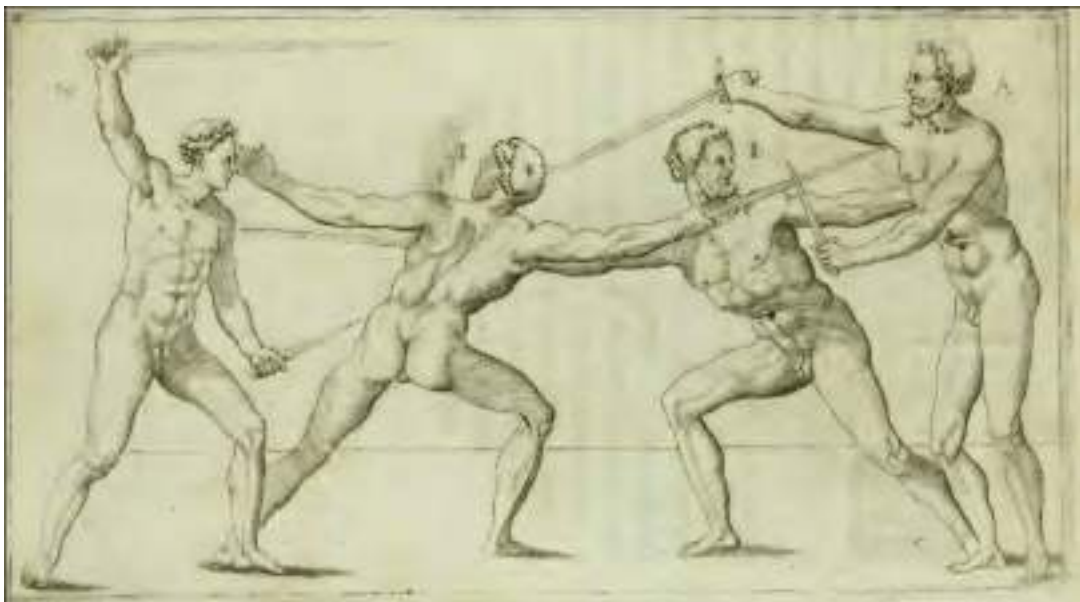
È nel XVI secolo che fiorisce la letteratura dedicata ai giochi, ma è straordinario che si tratti di una letteratura spesso affiancata da illustrazioni perché risulta sempre più evidente la volontà di rappresentare i movimenti degli atleti nel tempo e nello spazio.

Ne vediamo un sorprendente esempio nel 1553 con il *Trattato di scientia d'armi* del milanese Camillo Agrippa, uomo dai vari interessi, ingegnere, matematico ed eccellente schermidore, che ha la capacità di rinnovare radicalmente l'arte della scherma svincolandola dall'arte della guerra con l'uso della spada di punta anziché di taglio. Nelle immagini del trattato, non solo i movimenti sono rappresentati in base a diagrammi geometrici, ma gli atleti sono raffigurati nudi per poter descrivere con miglior precisione i movimenti (diversamente dal trattato *Lo schermo*, scritto vent'anni dopo, nel 1575, dove Angelo Viggiani, maestro di scherma bolognese, rappresenta lo schermidore vestito con gli abiti dell'epoca).

Per la prima volta, le diverse posizioni sono mostrate sulla stessa pagina per rendere visibile l'intera serie di movimenti: la stessa postura è mostrata a volte di fronte, a volte di lato, a volte a tre quarti. Ma forse la cosa più interessante è nella seconda parte del trattato: quattro figure tratte da un combattimento vanno a strutturare la composizione: si tratta di un'unica coppia di schermidori, divisi, per mostrare la posizione dall'inizio alla fine dell'attacco.



Camillo Agrippa, *Trattato di scientia d'armi*, Roma, 1553



Camillo Agrippa, *Trattato di scientia d'armi*, Roma, 1553

Quindi, le posture, i movimenti delle braccia e delle mani, il posizionamento dei piedi e la manipolazione degli strumenti sono registrati dalle immagini in modo tale che il lettore possa cogliere le tecniche del corpo. Ovviamente, tecniche che potevano essere apprese solo dopo lunghe ore di pratica, ma c'era una grande differenza tra leggere soltanto come posizionare il corpo e vederlo, anche se solo nelle immagini.

Siamo ancora lontani dalle cronofotografie del medico francese Étienne Marey: verso gli anni Ottanta dell'Ottocento, scatta in rapida sequenza delle fotografie istantanee con l'utilizzo del famoso fucile fotografico, ottenendo importanti risultati sulla fisiologia del movimento; ma è utile ricordare che è nel XVI secolo che viene compresa l'importanza di analizzare e catturare i movimenti con le immagini, anche per rispondere alle richieste di una letteratura "sportiva" sempre più esigente.

E sempre a proposito di letteratura dedicata al gioco, è utile citare il primo trattato moderno sul gioco della palla, pubblicato a Venezia nel 1555 da Antonio Scaino da Salò, sacerdote vissuto alla corte di Ferrara e abile giocatore di tennis. Dopo una lunga dissertazione contenente regole e modalità di svolgimento della sferistica, nel suo *Trattato del gioco della palla*, aggiunge alcune indicazioni di tipo medico-pedagogico: "Durante l'infanzia, l'esercizio fisico fatto senza ordine e misura, purché non sia troppo faticoso, è utile per digerire l'abbondanza di umori tipica di questa età e per suscitare meglio il calore che in quel periodo è meno vivace. Durante la giovinezza, poiché l'età diventa più robusta a causa del calore più attivo e veemente, l'esercizio fisico deve essere ancora più robusto ma più regolato e misurato nel tempo rispetto a quello praticato nell'infanzia. Possiamo riservare all'età virile il tipo di esercizio praticato in gioventù, ma con più misura e moderazione, poiché in questa età manca l'abbondanza di umori di cui abbondava la gioventù e ancor più l'infanzia [...]" (III parte, cap. VI). Dunque, la moderazione nell'esercizio fisico deve aumentare con l'età, mano a mano che il corpo si sviluppa: oggi pare ovvio, ma non lo era ancora nel XVI secolo.

Abbiamo già citato lo straordinario trattato di Girolamo Mercuriale ma, rimanendo nell'ambito dei giochi sferistici, torna utile il *Discorso sopra il giuoco del calcio fiorentino* che Giovanni de' Bardi dedica nel 1580 a Ferdinando I granduca di Toscana. Il calcio ha visto un'ascesa significativa dalla seconda metà del Quattrocento in coincidenza con l'ascesa politica dei Medici e la formazione della Repubblica fiorentina. Di fatto, fu Piero de' Medici, vero cultore del gioco, a chiamare alla sua corte i più bravi giocatori, dando il via al primo esempio di mecenatismo applicato al calcio.

Il *Discorso* contiene un'immagine molto interessante: si tratta di un'incisione che rappresenta una partita in corso, svoltasi in piazza Santa Croce, il luogo dove per tradizione si disputavano i giochi, non solo calcio, ma anche giostre cavalleresche e feste popolari. Sul campo due squadre, formate da ventisette giocatori: in un primo momento solo nobili, ma presto partecipò anche la ricca borghesia di mercanti e banchieri. Attorno al campo gli spettatori sistemati dietro alle transenne.



Giovanni de' Bardi, *Discorso sopra il giuoco del calcio fiorentino*, Firenze, 1580

L'immagine mostra una contesa già regolata e formalizzata perché ad ogni giocatore è associato un codice alfanumerico che schematizza i ruoli e la posizione dei giocatori stessi.

Con i Medici, da competizione repubblicana con connotazioni rituali e popolari, il calcio si trasformò in uno spettacolo politico, associato alle celebrazioni ufficiali, come ricorda anche Vincenzo Borghini: “[...] non basta tenere i popoli occupati nelle arti, copiosi di beni, pacifici e concordi fra loro, etc. ché è bisogna anche tenerli lieti e soddisfatti” (Lorenzoni, 1912, I, 42).

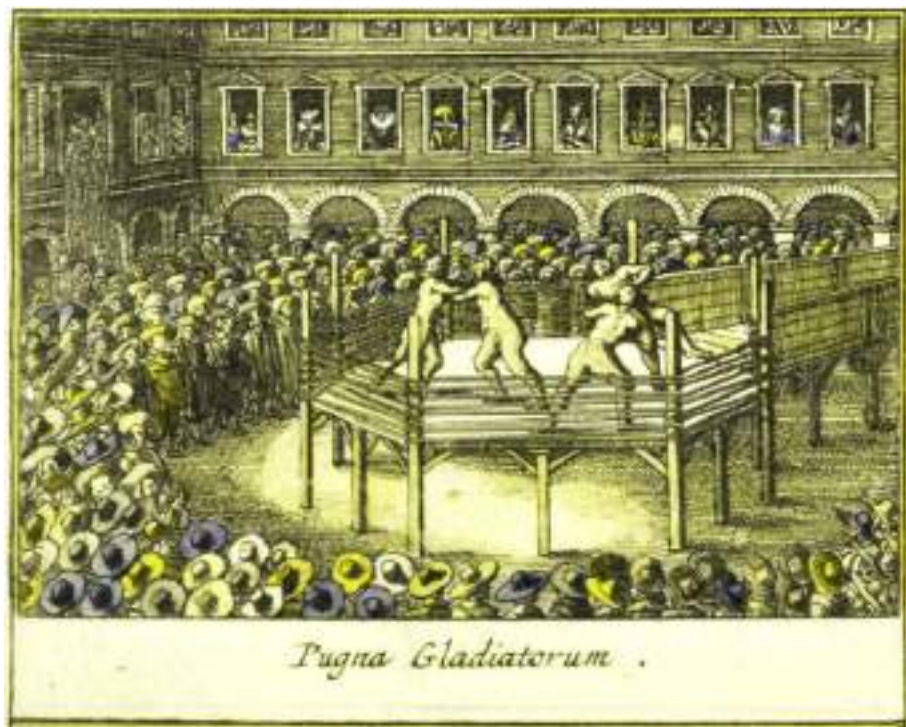
4. Conclusioni

Torniamo, quindi, alla domanda iniziale. Come sempre soccorre la rappresentazione visiva ed uno sguardo più attento può aiutare a fornire nuove tracce: nella veduta di Firenze del 1660 circa, realizzata sul modello di quella disegnata da Stefano Bonsignori nel 1584 e conservata presso il British Museum di Londra, ci sono ai lati dieci piccole vedute: la prima a sinistra rappresenta il monumento di Cosimo I a cavallo del Giambologna, a destra il duomo e sotto, una scenografia che riproduce una strada cittadina. Le altre sette vedute mostrano tutte eventi agonistici, specializzati e organizzati.



Wenzel Hollar da Stefano Bonsignor), *Florentia Pulcherrima Etruria Civitas*, 1660 c.
Londra, British Museum

In particolare, vediamo un torneo di lotta, con due coppie di atleti che si sfidano su un ring rialzato, allestito nel cortile di un palazzo gli spettatori circondano la predella, mentre la nobiltà assiste alla lotta affacciandosi direttamente dalle finestre del palazzo.



Wenzel Hollar da Stefano Bonsignori, *Florentia Pulcherrima Etruria Civitas*, 1584 1660 c., particolare con un torneo di lotta Londra, British Museum

Un'altra veduta mostra una gara di barche sull'Arno che, svolgendosi in un luogo aperto, riunisce un pubblico più eterogeneo, lungo le rive e sul ponte della Santissima Trinità, come si legge anche nella didascalia.



Wenzel Hollar da Stefano Bonsignori, *Florentia Pulcherrima Etruriae Civitas*, (1584) 1660 c., particolare con una gara di barche sull'Arno
Londra, British Museum

Quindi, insieme alle altre vedute, questi soggetti sono rappresentativi della vita sociale e civile della città, ed essendo inseriti nella pianta che Bonsignori, cartografo e cosmografo alla corte dei Medici, dedica a Francesco I, mostrano un carattere di ufficialità che va a contraddistinguere queste competizioni. Dall'incrocio con le fonti testuali, sappiamo che le competizioni sportive che si svolgevano in spazi pubblici, o semi-pubblici, erano soggette a politiche volte a limitarle o a sorvegliarle per evitare disordini e violenze che animavano i tornei e sappiamo, inoltre, che il controllo aumentava in relazione alla fama raggiunta dall'atleta che veniva ingaggiato per la competizione.

Da questo una considerazione: le immagini degli sport premoderni non hanno avuto solo una funzione estetica ed informativa, ma hanno avuto anche un aspetto normativo, contribuendo a plasmare e a rinnovare i modi di concepire e disporre del tempo e del corpo.

Abbiamo detto che lo sport si intende tale quando è definito dalla professionalizzazione dei suoi giocatori, da pratiche e competizioni organizzate e da un conseguente sviluppo di un'economia specializzata (nel XVI secolo fioriscono nuove professioni relative ai giochi, come, ad esempio, i fabbricanti di racchette o di scanni); ecco, allora, che i giochi fisici premoderni sono degli sport, ancora allo stato embrionale, ma possiamo considerarli tali e, dunque, era possibile essere uno sportivo prima del XVIII secolo.

Bibliografia essenziale

- A. Arcangeli, *Passatempi rinascimentali. Storia culturale del divertimento in Europa (secoli XV-XVII)*, Roma, Carrocci, 2004.
- C. Bascetta, *Sport e giuochi. Trattati e scritti dal XV al XVIII secolo*, Milano, Il Polifilo, 1978.
- P. Cassinelli Lazzeri, *Arte e sport a Firenze, disegni e stampe dagli Uffizi*, catalogo della mostra (Atene, 10 agosto-28 settembre 2004), a cura di P. Cassinelli Lazzeri, Firenze, Edifir, 2004.
- G. Clerici, M. Naldi, *Il tennis nell'arte, racconti di quadri e sculture dall'antichità a oggi*, Milano, Mondadori, 2018.
- A. Fenech Kroke, *Culture visuelle du jeu sportif dans la première modernité*, in *Perspective. Actualité en histoire de l'art*, 1, 2018, pp. 109-128.
- M.M. Fontaine, *L'athlète et l'homme moyen: le nouveau regard de la Renaissance*, in J. A. McClelland, B. S. Merrilees (a cura di), *Sport and Culture in Early Modern Europe*, Toronto, Center for Reformation and Renaissance Studies, 2009, pp. 125-144.
- N. Giannetto (a cura di), *Vittorino da Feltre e la sua scuola: umanesimo, pedagogia, arti*, atti del convegno (Venezia, Feltre, Mantova, 9-11 novembre 1979), Firenze, Olschki, 1981.
- A. Lorenzoni, *Carteggio artistico inedito di don Vincenzo Borghini*, Firenze, 1912.
- R. von Mallinckrodt, A. Schattner (a cura di), *Sports and Physical Exercise in Early Modern Culture. New Perspectives on the History of Sport and Motion*, atti del colloquio (Londra 2011), New York, Routledge, 2016.
- J.A. McClelland, "Sport" in *Early Modern Europe*, in J. A. McClelland, B. S. Merrilees (a cura di), *Sport and Culture in Early Modern Europe*, Toronto, Center for Reformation and Renaissance Studies, 2009, pp. 23-40.
- Y. Morin, *Conceptions du mouvement, de l'exercice, du jeu et du sport: de Marsile Ficin jusqu'au vingtième siècle*, in J. A. McClelland, B. S. Merrilees (a cura di), *Sport and Culture in Early Modern Europe*, Toronto, Center for Reformation and Renaissance Studies, 2009, pp. 389-405.
- D. Stanley Eitzen e G. H. Sage, *Sport and Religion*, in Charles S. Prebish (a cura di), *Religion and Sport. The Meeting of Sacred and Profane*, Westport, Greenwood Press, 1993, pp. 84-101.
- L. Turcot, *Sport et loisir. Une histoire des origines à nos jours*, Parigi, Gallimard, 2016.

LA MEDIAZIONE NEL MONDO DELLO SPORT

Serena Belluardo

Avvocato nel Foro di Ragusa e Mediatore accreditato dal Ministero della Giustizia

Abstract

Questo lavoro si propone di evidenziare i vantaggi e le opportunità che istituti alternativi alla risoluzione delle controversie (ADR) come, in primis, “la mediazione”, possano agevolare la gestione dei conflitti nel mondo dello sport, dove il fair play tipico delle discipline sportive, spesso lascia il posto a prese di posizione, testardaggine e comportamenti poco civili da credere di poter risolvere solo davanti ad un giudice. Dopo una visione delle diverse esperienze già provate in Italia e all'estero circa l'introduzione di organi e procedure amicali, ci si soffermerà sulla mediazione civile e commerciale, prevista dal D.lgs. n.28/2010, con le recenti modifiche della c.d “Riforma Cartabia”, quale strumento più idoneo ed efficace da poter utilizzare anche nel mondo dello sport.

Parole chiave: Mediazione, Conciliazione, Arbitrato sportivo, Controversie sportive

Abstract

This work aims to highlight the advantages and opportunities that alternative dispute resolution (ADR) institutions such as, first of all, “mediation”, can facilitate the management of conflicts in the world of sport, where the fair play typical of sports, often gives way to positions, stubbornness and uncivilized behavior to believe you can only resolve before a judge. After an overview of the various experiences already tried in Italy and abroad regarding the introduction of friendly bodies and procedures, we will focus on civil and commercial mediation, provided by Legislative Decree no. 28/2010, with the recent amendments of the so-called “Cartabia reform”, as the most suitable and effective tool that can also be used in the world of sport.

Keywords: Mediation, Conciliation, Sports arbitration, Sports disputes

1. Premessa

Anche in Italia, da decenni ormai, si parla di “mediazione”. Ancora lontani dall’idea della *mediation* anglosassone, la mediazione all’italiana, quale ADR (*Alternative Dispute Resolution*), cioè forma alternativa di risoluzione delle controversie, avanza ormai in molti settori. Resa obbligatoria dal D.lgs. 4 marzo 2010, n. 28 per varie materie del contenzioso civile tra cui locazione, divisione, condominio, diritti reali, contratti bancari e altri, il suo utilizzo volontario, ossia non come condizione di procedibilità per la causa in tribunale, si sta pian piano diffondendo, rendendosi ormai chiari e palesi i benefici ed i vantaggi che ne derivano in termini di costi, tempi e, soprattutto, salute psico-fisica delle parti contendenti. Davanti ad un “mediatore” terzo, imparziale ed indipendente dalle parti e dalla vicenda, queste ultime, assistite

o no da un avvocato (per le volontarie l'avvocato non è obbligatorio), hanno la possibilità di confrontarsi tra loro ed essere accompagnate da un professionista della comunicazione e della negoziazione verso un accordo amichevole che risolva il loro conflitto in maniera “win-win”, ossia soddisfacente per entrambe. Certo qualche rinuncia va fatta, qualche pretesa va eliminata, qualche presa di posizione va arretrata, ma alla fine con una stretta di mano ed un accordo appagante si torna a casa in massimo tre mesi con una causa in meno e qualche migliaio di euro risparmiato. È vero che non sempre si raggiunge questo risultato. Il mediatore gestisce il procedimento, ma le parti sono le protagoniste della mediazione, per cui, quando gli interessi sono troppo distanti e si rimane sulla base dei diritti e non si riesce a vedere i reali bisogni, il procedimento potrebbe chiudersi infruttuosamente ed i contendenti dovranno passare dal tavolo conciliativo al banco del giudice. Eppure, anche il solo tentativo a volte è sufficiente per placare il conflitto e far rinunciare alle parti di andare oltre e intraprendere il percorso giudiziario. Il fatto di aver incontrato “l'avversario”, di aver potuto esprimere il proprio rammarico, di aver ascoltato le ragioni e le giustificazioni altrui, spesso è bastevole per sciogliere il rancore e la rabbia e riflettere sulla reale necessità di andare oltre o fermarsi lì. Questo, in sintesi, l'istituto della mediazione civile e commerciale in vigore da vent'anni e recentemente modificato con la Riforma Cartabia del processo e che approfondiremo più avanti. La riflessione che si vuole fare in questo *paper* è perché non estendere l'utilizzo di questo strumento, i vantaggi e le opportunità che ne derivano anche nel mondo dello sport.

2. I conflitti nel mondo dello sport

Il conflitto fa parte della vita degli uomini, è insito nell'apparato sociale, è il risultato naturale dell'eterogeneità della vita in comunità. Il litigio è solo una parte dell'effettivo conflitto che avviene sul piano interpersonale.¹ Una controversia sportiva è un contrasto tra gli atteggiamenti o le opinioni di due o più parti in merito ad un conflitto di interessi connessi allo sport.² Nel diritto dello sport sono classificate varie tipologie di controversie.³ Dal punto di vista soggettivo:

- controversie in cui nessuna delle parti è una istituzione sportiva o un soggetto ad essa affiliato, ma vertente su ambiti connessi allo sport;
- controversie in cui una sola delle parti è una istituzione sportiva;
- controversie in cui una sola delle parti è un soggetto affiliato ad una istituzione sportiva;
- controversie in cui entrambe le parti sono istituzioni sportive o soggetti affiliati ad istituzioni sportive.⁴

¹ A. Uzqueda, *La mediazione sportiva*, in *Dir. dello sport*, 2 (2), 2021, pp. 52-58.

² J.P. Karaquillo, *La complementarità tra la soluzione delle controversie ad opera delle istituzioni sportive e la soluzione ad opera delle giurisdizioni statali*, in *Riv. dir. sport.*, 1996, p. 671.

³ M. Proietti, *Psicologia: La gestione dei conflitti in una squadra*, in *Juvenilia-la Rivista delle polisportive giovanili salesiane*, 2020.

⁴ M. Coccia, *Fenomenologia della controversia sportiva e dei suoi modi di risoluzione*, in *Riv. dir. Sport.*, 1997, pp. 610 ss.

Quando entrambi i soggetti sono affiliati ad istituzioni sportive si fa l'ulteriore distinzione in questioni tecniche, disciplinari, amministrative o economiche e riguardo queste situazioni, i metodi preposti alla risoluzione delle stesse sono di volta in volta previsti dai Regolamenti o dagli Statuti delle istituzioni sportive cui gli atleti si affiliano. In caso di lesione di diritti soggettivi o interessi legittimi, l'organo statale competente è il giudice amministrativo, TAR in primo grado e Consiglio di Stato in secondo grado. A titolo esemplificativo, si possono elencare varie casistiche: conflitti interpersonali tra giocatori, tra giocatori e allenatori, ma anche controversie di natura contrattuale con atleti, tecnici e allenatori, trasferimenti e cessioni dei cartellini dei giocatori, diritti di immagine, diritti televisivi, contratti di merchandising, pubblicità, sponsorizzazione, marchi, rapporti tra giocatori e con i club e società sportive, calendari e svolgimento di campionati, scelta delle sedi di gare sportive in occasione di campionati e giochi olimpici, calendario di gare, gestione e organizzazione di eventi, utilizzo delle installazioni sportive e tanti altri.⁵ La sovrapposizione tra l'ordinamento statale e l'ordinamento sportivo è da sempre considerata un problema.⁶ La pregiudiziale sportiva introdotta dalla Legge del 17 ottobre 2003, n.280, che con il cd. "vincolo di giustizia"⁷ prevede che prima di adire il giudice statale bisogna rivolgersi ai vari gradi di giustizia sportiva, con sanzioni disciplinari in caso di violazione,⁸ frena i soggetti interessati rispetto le possibili tutele.

Limiti ancora più pesanti sono le *clausole compromissorie*,⁹ che spesso si ritrovano nei contratti sportivi, con le quali si stabilisce di adire un arbitro piuttosto che il giudice. Si ricorda che l'arbitrato è una procedura scelta dalle parti volontariamente in sostituzione del giudice ordinario. Esse attribuiscono all'arbitro o a più arbitri, il potere decisionale di dirimere la questione controversa in base al diritto o in applicazione del principio di equità. La decisione arbitrale, detta "lodo", è vincolante e definitiva per le parti. Ritornando al mondo dello sport, date tutte le difficoltà di competenza¹⁰ e a volte, conflitti di interesse, derivanti dal sovrapporsi

⁵ A. Uzqueda, *La mediazione sportiva: esperienze estere e prospettive di sviluppo*, cit.

⁶ Si ricordano pronunce sia prima che dopo la riforma del diritto sportivo attuata con il d.l.19 agosto 2003, n.220, convertito in l. 17 ottobre 2003, n. 280. Vedi TAR Lazio, sez. III, 16 aprile 1999, nn. 962 e 963, e TAR Lazio, sez. III, 01 aprile 2003, n. 2904, e Cass. civile sez. lav., 01/08/2003, n.11751, sulla ritenuta sindacabilità del provvedimento disciplinare da parte del giudice amministrativo, in quanto modificante lo status di atleta come soggetto dell'ordinamento giuridico meritevole di tutela. Mentre successive, si ricordano le sentenze del Consiglio di Stato sez. VI, 25 novembre 2008, n. 5782 e Cass. civile sez. I, 27 settembre 2006, n. 21006, secondo le quali la giustizia sportiva costituisce lo strumento di tutela per le ipotesi in cui si discute dell'applicazione delle regole sportive, mentre la giustizia statale è chiamata a risolvere le controversie che presentano una rilevanza per l'ordinamento generale, concernendo la violazione di diritti soggettivi o interessi legittimi. E ancora, TAR Roma, (Lazio) sez. III, 21 giugno 2007, n. 5645: "le controversie aventi ad oggetto sanzioni disciplinari con rilevanza esterna nell'ambito dell'ordinamento statale rientrano nella cognizione del giudice amministrativo".

⁷ Cass. civile, sez. lavoro 01 agosto 2003, n. 11751: "validità della clausola sempre che la procedura arbitrale si configuri come strumento alternativo e volontario al giudizio ordinario e non determini una rinuncia assoluta alla giurisdizione".

⁸ I. Virtuoso, *Il sistema extragiudiziale di risoluzione delle controversie sportive*, in *Diritto.it*, 16 aprile 2019.

⁹ Prevalente è il ricorso ad arbitrati irrituali. Sul punto, C. Corbi, *La giustizia sportiva c.d. "tecnica" tra arbitrato irrituale e litisconsorzio necessario*, in *Riv. arb.*, 2009, pp. 366 ss., e T.E. Frosini, *L'arbitrato sportivo: teoria e prassi*, in *Rass. for.*, 2010, p. 555 ss.

¹⁰ A riguardo si ricorda la prima pronuncia della Corte Costituzionale chiamata dal TAR del Lazio a giudicare la legittimità costituzionale dell'art. 2, commi 1, lett. b), e 2 d.l. 19 agosto 2003, n. 220, conv., con modificazioni,

della giustizia sportiva con quella ordinaria, la soluzione più semplice ed efficace potrebbe essere introdurre altri strumenti alternativi, ma non sostitutivi, come la mediazione.

3. ADR in uso all'estero

Prima di soffermarci sulla fattibilità dell'utilizzo dell'istituto della mediazione civile in ambito sportivo, si vuole richiamare chi, prima di noi, ha sperimentato le tecniche conciliative in questo settore.

Dobbiamo anzitutto specificare la differenza tra conciliazione e mediazione. In generale, anche se in entrambe le procedure c'è un soggetto terzo e imparziale, professionista della comunicazione e della negoziazione che accompagna le parti al raggiungimento di accordo amichevole, la differenza sostanziale sta nel fatto che il conciliatore ha un ruolo più valutativo, mentre il mediatore un ruolo più facilitativo. Nel senso che, il conciliatore quando le parti non riescono da sole a trovare una soluzione alla controversia, può intervenire con una sua proposta basata anche sulle circostanze giuridiche che sottostanno alla lite, mentre il mediatore si limita ad ascoltare e far emergere bisogni e interessi delle parti, senza esprimere pareri o opinioni, ma aiutandole a trovare da sole la soluzione soddisfacente per entrambe. Quando ci soffermeremo sulla mediazione c.d. "all'italiana" vedremo che il modello scelto dal nostro legislatore è un po' un misto tra le due precedentemente descritte. In Italia, la differenza tra conciliazione e mediazione è che la prima descrive il procedimento e la seconda il risultato.

3.1 Spagna

Passando in rassegna le più rilevanti esperienze di ADR all'estero nell'ambito sportivo, partiamo con l'esperienza spagnola.

La nuova Legge dello Sport del 2022, in Spagna, ha previsto un capitolo dedicato alla composizione dei conflitti, sia di natura amministrativa che civilistica. La legge stabilisce che *“le federazioni sportive e le leghe professionali spagnole possono stabilire nei loro statuti o*

in l. 17 ottobre 2003, n. 280, censurandolo, in riferimento agli art. 24, 103 e 113 Cost., nella parte in cui riserva al solo giudice sportivo la competenza a decidere le controversie aventi ad oggetto sanzioni disciplinari, diverse da quelle tecniche, inflitte ad atleti, tesserati, associazioni e società sportive, sottraendole al sindacato del giudice amministrativo, anche ove i loro effetti superino l'ambito dell'ordinamento sportivo, incidendo su diritti soggettivi ed interessi legittimi. La Corte Costituzionale, con sentenza n. 49 del 7 febbraio 2011, ha ritenuto la questione infondata. Il giudice amministrativo può conoscere, nonostante la riserva a favore della giustizia sportiva, delle sanzioni disciplinari inflitte a società, associazioni e atleti, in via incidentale e indiretta, al fine di pronunciarsi sulla domanda risarcitoria proposta dal destinatario della sanzione. E così anche nella seconda pronuncia del 17 aprile 2019, n. 160. Pronunce successive sono: Cass. civile, sez. un., 27 dicembre 2018, n. 33536; Cass. civile, sez. un., 13 dicembre 2018, n. 32358; Cass. civile, sez. un., 09 novembre 2018, n. 28652. In tema di sanzioni disciplinari sportive, vi è difetto assoluto di giurisdizione sulle controversie riguardanti i comportamenti rilevanti sul piano disciplinare e l'irrogazione ed applicazione delle relative sanzioni, riservate, a tutela dell'autonomia dell'ordinamento sportivo, agli organi di giustizia sportiva ferma restando la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, in ordine alla tutela risarcitoria per equivalente, non operando in tal caso alcuna riserva a favore della giustizia sportiva e potendo il giudice amministrativo conoscere in via incidentale e indiretta delle sanzioni disciplinari, ove lesive di situazioni giuridiche soggettive rilevanti per l'ordinamento statale.

regolamenti, o mediante accordi dell'Assemblea generale, un sistema comune di natura stragiudiziale di risoluzione dei conflitti con i requisiti che saranno stabiliti dal regolamento". La sezione spagnola di GEMME¹¹ (Gruppo Europeo dei Magistrati per la Mediazione), ha presentato le proprie osservazioni a favore dell'adozione in maniera più decisa della mediazione come strumento per la gestione delle controversie sportive. L'associazione sostiene che tale istituto permette di rispettare i valori della pratica sportiva, compresa la partecipazione e il dialogo pacifico, la trasparenza e il buon governo e che la maggior parte dei conflitti che si verificano in campo sportivo, sono suscettibili di gestione e risoluzione tramite la mediazione, sia dal punto di vista soggettivo che oggettivo.

La Comunità Autonoma dei Paesi Baschi ha approvato, nel mese di luglio 2021, un progetto di legge in materia sportiva¹² che tra le diverse novità stabilisce che "[] e autorità pubbliche dei Paesi Baschi devono promuovere la procedura di mediazione come formula alternativa ideale per la risoluzione dei conflitti sportivi adottando i provvedimenti affinché gli agenti sportivi possano partecipare alla mediazione nei termini e alle condizioni stabilite dalla legislazione statale in materia di mediazione in materia civile e commerciale".

Nella Comunità Valenciana, introdotto dalla legge dello sport della Comunità Valenciana,¹³ è attivo da anni il servizio gestito dalla *Junta de Mediación y Arbitraje Deportivo*,¹⁴ per la composizione dei contenziosi di natura giuridico-sportiva in materia di diritti disponibili, insorti tra persone fisiche o giuridiche, esclusi quelli relativi alla disciplina sportiva, ai processi elettorali e all'esercizio di funzioni pubbliche affidate alle federazioni sportive.

Infine, in Catalogna, la Federazione Catalana di Calcio, già nel mese di giugno 2015 ha creato una Commissione di mediazione e arbitrato con l'obiettivo di aiutare le parti a risolvere i conflitti in materia sportiva e un anno dopo, l'Assemblea Generale ha approvato la normativa per la risoluzione dei conflitti nell'ambito del calcio nella Regione Autonoma della Catalogna.¹⁵

3.2 Svizzera

Un'istituzione internazionale molto richiamata in ambito sportivo è sicuramente il TAS, ossia il Tribunale Arbitrale dello Sport. Con sede a Losanna, fondato dal CIO (Comitato Olimpico Internazionale) nel 1984, vede le sue decisioni (lodi arbitrali) considerate dal Tribunale federale svizzero come vere e proprie sentenze, alla luce delle garanzie di imparzialità offerte dal suo statuto. Il Consiglio Internazionale per l'Arbitrato Sportivo (CIAS) ha introdotto per la prima volta la mediazione nel suo Codice di Arbitrato Sportivo ed ha creato all'interno del TAS una sezione di mediazione che prevede una procedura non vincolante ed informale,

¹¹ Grupo europeo de magistrados por la mediación, *Aportes de GEMME España al Anteproyecto de Ley del Deporte con el objeto de impulsarla Mediación Deportiva*, in www.mediacionesjusticia.com/aportes-gemme-ald.

¹² Progetto di legge dell'attività fisica e dello sport nei Paesi Baschi, approvato dal Governo il 27 luglio 2021.

¹³ Llei 2/2011, de 22 de març, de la Generalitat, de l'Esport i l'Activitat Física de la Comunitat Valenciana.

¹⁴ Consiglio di Mediazione e Arbitrato Sportivo della Comunità Autonoma di Valencia.

¹⁵ A. Uzqueda, *La mediazione sportiva: esperienze estere e prospettive di sviluppo*, cit.

fondata sull'accordo delle parti, attraverso il cui esperimento esse si impegnano a negoziare in buona fede, con l'assistenza di un mediatore designato nell'ambito di un'apposita lista tenuta presso il Tribunale, la soluzione di una controversia sportiva, ad esclusione delle questioni disciplinari.¹⁶ L'attivazione di un procedimento di mediazione davanti al TAS è preceduta da un "accordo di mediazione" cioè "la convenzione con cui le parti concordano di sottoporre a mediazione una controversia relativa allo sport sorta o che potrebbe sorgere tra di loro".¹⁷

L'accordo di mediazione può essere contenuto in una clausola di mediazione o in un documento separato. Il CIAS redige l'elenco dei mediatori che possono essere nominati nei procedimenti di mediazione. Il Codice prevede che dopo la loro nomina, gli arbitri e i mediatori del TAS debbano sottoscrivere una dichiarazione con la quale si impegnano ad esercitare le proprie funzioni a titolo personale, con totale oggettività, indipendenza, imparzialità e nel rispetto delle disposizioni del suddetto Codice. Il mediatore si adopera per identificare una soluzione ai problemi controversi nel modo che ritenga più opportuno. A tale scopo, il mediatore: a) identificherà le questioni controverse; b) faciliterà la discussione delle questioni insorte tra le parti; c) proporrà soluzioni (non vincolanti per le parti).¹⁸

Il tutto è caratterizzato da una forma di riservatezza assoluta che non permette di utilizzare le informazioni apprese o le questioni discusse nell'eventuale procedimento giudiziario successivo.¹⁹

3.3 Francia

Il Comitato Olimpico Francese ha istituito²⁰ una procedura conciliativa per le azioni nei confronti delle federazioni sportive francesi, rendendone obbligatorio in via preliminare l'utilizzo, prima di procedere all'eventuale azione davanti al competente giudice statale. I conciliatori sono 15 autorevoli giuristi esperti di questioni sportive e ne viene nominato uno per ogni controversia. Si tratta di tipica conciliazione dove se le parti non trovano l'accordo, il conciliatore sottopone alla stesse una proposta di soluzione basata su risultanze giuridiche. Se entro un mese le parti non rigettano tale proposta, la proposta del conciliatore si ritiene accettata. Questo meccanismo in Francia sta avendo un notevole successo. Si può notare quindi, che a livello europeo, ci sia uno spiccato *favor* nei confronti dei metodi di ADR nello sport.

4. In Italia: gli arbitrati

Il sistema sportivo è stato definito dalla Corte di Cassazione come un ordinamento settoriale²¹ e dalla Corte Costituzionale come ordinamento che, rispetto all'ordinamento

¹⁶ Art.1 del Regolamento di mediazione del CIAS-TAS.

¹⁷ Art.2 del Regolamento di mediazione del CIAS-TAS.

¹⁸ Art.9 del Regolamento di mediazione del CIAS-TAS.

¹⁹ Art.10 del Regolamento di mediazione del CIAS-TAS.

²⁰ Art. 19 della Loi n. 84-610 del 16 luglio 1984, così come emendato dalla Loi n. 92-652 del 13 luglio 1992.

²¹ Cass. civ., 11 febbraio 1978, n. 625, in *Foro It.*, 1978, I, 862.

giuridico, “presenta i tradizionali caratteri di plurisoggettività, organizzazione e normazione propria”.²² Esso risulta strutturato su base internazionale, al cui vertice si pone il CIO (Comitato Olimpico Internazionale) al quale sono affiliati tutti i comitati olimpici nazionali dei vari Paesi (in Italia, il CONI), che hanno la finalità di organizzare e promuovere lo sport nel territorio di riferimento. Al CIO sono affiliate, altresì, le Federazioni sportive internazionali, che curano la regolamentazione e l’organizzazione delle singole discipline sportive, così come a livello nazionale le diverse Federazioni sportive nazionali sono affiliate ai Comitati olimpici nazionali. A livello intermedio, vi sono i Comitati olimpici continentali, che organizzano le competizioni sportive a livello continentale, cui sono affiliate le Confederazioni continentali (ad esempio, per il calcio, la UEFA). Il Codice di giustizia sportiva del CONI del 2014 prevede quali organi di primo grado i Tribunali federali e di secondo grado le Corti federali d’appello, per poi rivolgersi per un controllo di sola legittimità al Collegio di garanzia dello sport. La Giustizia sportiva, quindi, si esprime attraverso lo strumento della giustizia privata.²³ Molto utilizzati, in alternativa della giustizia ordinaria, sono gli arbitrati sportivi, spesso inseriti in apposite clausole contrattuali tra atleti e società sportive, se non resi obbligatori dalle norme statutarie. Prima della sostituzione con il Collegio di Garanzia dello Sport,²⁴ ad opera del Codice di Giustizia Sportiva, il Tribunale Nazionale di Arbitrato per lo Sport (TNAS) costituiva un accesso alternativo all’Alta Corte di Giustizia Sportiva ormai anch’essa soppressa. Per quanto riguarda la natura delle decisioni emesse dal TNAS, si rilevava comunque un’ampia casistica giurisprudenziale spesso contrastante circa il valore del lodo arbitrale.²⁵

L’ordinamento nazionale di giustizia sportiva ha ritenuto insoddisfacente la pluriennale esperienza arbitrale. Critiche, provenienti da più parti, attribuivano a questa procedura vizi di incoerenza, disparità di trattamento, contrazioni della libertà dei giudizi. Oggi, quindi, il CONI ha rinunciato alla tecnica arbitrale per l’amministrazione delle controversie nell’ultimo grado dell’ordinamento sportivo che sopravvive solo all’interno degli statuti o regolamenti delle singole Federazioni, per la risoluzione di controversie, in prima istanza, nell’ambito dei rapporti meramente patrimoniali tra soggetti appartenenti ad una medesima Federazione.

²² Corte Cost. 17 aprile 2019, n. 160.

²³ P. F. Cuzzola, *Giustizia sportiva nazionale ed internazionale. Arbitrato e mediazione nello sport*, Roma, Key Editore, 2015, p. 35 ss.

²⁴ Sulla competenza esclusiva, si veda la sentenza dello stesso Collegio di Garanzia, sez. I, 1° ottobre 2019, n. 77, mentre tra le recenti pronunce, si ricorda quella dell’11 gennaio 2019, Collegio di Garanzia, Sez. un., n. 3/2019 sul caso Juventus Football Club S.p.a.

²⁵ Un primo orientamento vedeva nelle decisioni pronunciate dal TNAS un vero e proprio lodo arbitrale impugnabile esclusivamente per nullità o revocazione, innanzi al giudice ordinario, in base alle norme dettate dal Codice di procedura civile. Un secondo orientamento qualificava i lodi assunti in esito ai procedimenti arbitrali sportivi quali decisioni che, ancorché emesse a conclusione di un procedimento disciplinato sulla base di principi e garanzie tipiche del giudizio arbitrale, consistevano in un atto avente il carattere sostanziale di provvedimento amministrativo negoziale, quindi sindacabile dal giudice amministrativo. Si veda, sull’inammissibilità dell’impugnazione dinanzi alla Corte d’appello del lodo irrituale: Cass. civ., sez. I, 19 agosto 2013, n. 19182, Cass. civ. sez. I, 19 maggio 2020, n. 9142, TAR Lazio, sez. I-ter, 7 ottobre 2021, n. 10246.

4.1 Camera di Conciliazione ed Arbitrato per lo Sport

Da agosto 2001 a febbraio 2009 ha operato in Italia la Camera di Conciliazione ed Arbitrato per lo Sport con una specifica funzione conciliativa preventiva alla decisione arbitrale. La conciliazione era definita come una procedura stragiudiziale pacifica, volontaria e cooperativa, di risoluzione dei conflitti sorti all'interno dell'ordinamento sportivo, per cui una terza persona imparziale, il conciliatore, assiste le parti in conflitto facilitandone la comunicazione, guidando la loro negoziazione, facendone affiorare gli interessi e orientandole verso la ricerca di accordi reciprocamente soddisfacenti, applicando, infine, le norme di diritto e le norme e gli usi dell'ordinamento sportivo nazionale ed internazionale. Il conciliatore invita le parti a ricercare una definizione della controversia, assicurando loro che in questa sede esse godono di un'equa opportunità di esprimere la loro visione del disaccordo e di ascoltarsi reciprocamente. Ad ogni modo, la partecipazione alla procedura conciliativa in nessun caso comporta una rinuncia alle rispettive posizioni ovvero abdicazione alle proprie argomentazioni.²⁶ Unico limite era che si poteva procedere solo per controversie per le quali erano stati già previamente esauriti i ricorsi interni alla Federazione o alla Disciplina sportiva associata o all'Ente di promozione sportiva; in altre parole, per i quali erano già stati esperiti tutti i gradi di giudizio previsti dai regolamenti interni. Nei suoi anni di vita la Camera ha visto esperiti solo 103 procedimenti, ma di questi la metà si è conclusa con un accordo amichevole. Ma se da una parte è vero che organi come la soppressa Camera di Conciliazione e Arbitrato per lo Sport abbiano svolto un ruolo esiguo nella risoluzione del contenzioso sportivo, a causa dell'eccessiva macchinosità del procedimento conciliativo, è pur vero che l'istituzione di metodi alternativi di risoluzione delle controversie, come la mediazione civile, potrebbe avvantaggiare il sistema sportivo. Si tratterebbe in questo caso di un procedimento alternativo non sostitutivo come l'arbitrato²⁷, ma preventivo al contenzioso giudiziale. La natura non decisionale del procedimento di mediazione non comporterebbe una violazione del vincolo di giustizia, atteso che non sottrarrebbe le parti alla competenza del cd. giudice naturale, risultando, così, un vero e proprio strumento di deflazione e prevenzione di ulteriori conflitti.²⁸

4.2 Mediazione civile e commerciale

Il D.lgs. 4 marzo 2010 n.28 che disciplina la mediazione civile e commerciale in Italia ha subito negli anni diversi interventi normativi. Il più recente è avvenuto con la "Riforma Cartabia", D.lgs. 10 ottobre 2022 n.149, che, tra le varie modifiche, ha esteso l'elenco delle materie in cui la mediazione è considerata condizione di procedibilità rispetto alla causa civile, inserendo, nello specifico: associazione in partecipazione, opera, consorzio, franchising, società

²⁶ G. Mignacca, *La conciliazione nelle controversie sportive*, in *Diritto&Diritti*, 2004 (online).

²⁷ M. Fusani, *Rapporti di lavoro sportivo: più peso all'arbitrato sul lavoro nel riordino delle professioni sportive*, in *Il Sole 24 Ore*, 18 settembre 2020.

²⁸ D. Lupo, M. Rossetti, A. Sirotti Gaudenzi, *Il nuovo codice della giustizia sportiva. Disciplina e commento*, Santarcangelo di Romagna, Maggioli Editore, 2015.

di persone, rete e subfornitura. Le controversie sportive non rientrano in questo elenco, ma l'art. 2, da sempre dichiara che: "Chiunque può accedere alla mediazione per la conciliazione di una controversia civile e commerciale vertente su diritti disponibili, secondo le disposizioni del presente decreto". Ma la mediazione disciplinata dal decreto non è solo la c.d. "mediazione obbligatoria", ma anche la "mediazione volontaria". Ogni controversia avente ad oggetto diritti disponibili può essere risolta dalla mediazione. Come accennato in precedenza, il modello scelto dal legislatore italiano è un po' un ibrido, un misto tra conciliazione e mediazione così come intesa a livello internazionale. Il nostro mediatore è, sia un facilitatore che, eventualmente un valutatore, nel senso che, in un primo momento tenterà di far raggiungere l'accordo alle sole parti, ma se queste lo chiedessero o lui lo ritenesse necessario, può formulare una proposta che verrà valutata ed in caso accettata dalle parti. Il rifiuto della proposta conciliativa avrà degli effetti ben specifici in caso di procedimento giudiziale con definizione in sentenza simile alla proposta del mediatore; effetti che riguarderanno le spese giudiziarie e quelle del procedimento di mediazione. Un'altra importante novità, introdotta però già dal 2013 con il c.d. Decreto del fare,²⁹ è l'efficacia esecutiva dell'accordo conciliativo che, da semplice accordo negoziale eventualmente omologabile dal Presidente del tribunale, diventa direttamente titolo per l'espropriazione forzata, l'esecuzione specifica e l'iscrizione di ipoteca,³⁰ ove sottoscritto da tutte le parti, i loro avvocati ed il mediatore. Nessun problema riguardo la scelta dell'organismo da adire dato che l'art. 4, che prevede la competenza territoriale del luogo del giudice territorialmente competente, ne prevede anche la derogabilità su accordo delle parti oltre poi l'ulteriore possibilità di svolgere la mediazione in modalità telematica.³¹ La durata del procedimento è di tre mesi, anche questa derogabile e in caso di mediazione volontaria è possibile partecipare anche senza avvocato.³² Il procedimento è garantito dalla riservatezza e dal segreto professionale, nonché dalla possibilità di parlare con il mediatore oltre che insieme con la parte opposta in sessione congiunta, anche da soli, in sessioni separate. Riguardo i costi, sono previste le spese di avvio, le spese vive documentate e delle indennità individuate per scaglioni in relazione al valore della controversia, comunque modiche predeterminate e scaricabili come credito d'imposta. Nulla a che vedere quindi con tempi e costi di un giudizio civile, ma soprattutto, in mediazione devono partecipare personalmente le parti che sono le vere protagoniste di questo percorso. Non ci soffermiamo sulle definizioni di mediatore, mediazione e conciliazione indicate dall'art. 1, in quanto già analizzate in precedenza, mentre preme ribadire l'importanza che questo procedimento dà alla "relazione". In un tavolo di mediazione dove un soggetto terzo ed equiprossimo facilita l'incontro e la comunicazione tra le parti, scava per individuare i loro interessi e bisogni sottostanti, dando loro parola e ascolto attivo ed empatico,

²⁹ D.l. 21 giugno 2013, n. 69 convertito in l. 9 agosto 2013, n. 98.

³⁰ Art. 12, d.lgs. n. 28/2010: "Ove tutte le parti aderenti alla mediazione siano assistite da un avvocato, l'accordo che sia stato sottoscritto dalle parti e dagli stessi avvocati costituisce titolo esecutivo per l'espropriazione forzata, l'esecuzione per consegna e rilascio, l'esecuzione degli obblighi di fare e non fare, nonché per l'iscrizione di ipoteca giudiziale".

³¹ Art. 8, d.lgs. n. 28/2010.

³² Questo richiederebbe però l'omologazione per ottenere l'efficacia esecutiva.

in un'ottica di collaborazione e di comune volontà di risolvere una controversia e magari mantenere i rapporti interpersonali anche a chiusura del procedimento, qualunque conflitto può essere sciolto. Ci vorrà tempo e pazienza, ci vorrà professionalità e competenza, ma davanti ad un mediatore preparato e formato, le questioni che riguardano la "relazione" tra le parti sono le più risolvibili. Questo il motivo che spinge a pensare che l'istituto della mediazione sia un'opportunità, un vantaggio, una carta vincente da giocare nelle controversie sportive. Forse l'errore del passato e delle altre procedure utilizzate è stato quello di aver affidato la gestione dei conflitti a soggetti troppo coinvolti. O coinvolti in quanto organismi interni e vicini ad una delle parti in lite, o coinvolti nel senso di conoscitori della materia, della disciplina, delle leggi e dei regolamenti utilizzati. L'estraneità del mediatore, la sua "ignoranza", nel senso di non conoscenza, della vicenda e di ciò che la circonda a livello di regole, rapporti, precedenti, potrebbe essere l'asso nella manica del mediatore rispetto ai suoi precedenti colleghi conciliatori o arbitri che sempre sono stati scelti e individuati da elenchi e liste di specialisti del settore, di professionisti del mondo dello sport, di puntuali conoscitori dell'ambiente sportivo. Nella mediazione non serve la conoscenza della materia, non serve la conoscenza del diritto e delle leggi tanto è vero che possono fare i mediatori civili anche psicologi, sociologi, medici, insomma non per forza avvocati. Il mediatore gestisce il conflitto con altre armi, con altri strumenti; non deve dire chi ha torto e chi ha ragione, non deve dire cosa dice la legge a riguardo, non deve conoscere le clausole contrattuali che hanno portato quelle parti davanti a lui. Il mediatore deve ascoltare efficacemente, deve riaprire la comunicazione tra le parti, deve trovare i giusti canali per riallacciare il rapporto, la relazione, in un mondo, quello dello sport, dove il gioco di squadra, il *fair play*, il rispetto dell'avversario, la solidarietà dovrebbero essere le prime regole ad essere insegnate e le prime *skills* a dover essere possedute. Dati i tentativi mal riusciti in precedenza di risolvere stragiudizialmente le controversie sportive attraverso organi interni o collegati al mondo dello sport, resta ora da tentare un'altra strada, la strada della mediazione. Inserendo nel prossimo futuro le liti sportive tra le materie dell'art.5 (cioè materie in cui la mediazione è obbligatoria) e iniziando da adesso a provare questo strumento alternativo di risoluzione delle controversie in maniera volontaria e facoltativa, si può sviluppare e crescere la cultura conciliativa anche in questo ambito. nessuna pronuncia giurisprudenziale può essere, ad oggi, richiamata per quanto riguarda l'utilizzo della mediazione in ambito sportivo e, se questo istituto preventivo e alternativo sarà utilizzato, non è detto che in futuro ce ne saranno, dato che lo scopo è proprio quello, appunto, di evitare di andare davanti al giudice.

5. Conclusioni

Se si vuole pensare al bene e alla crescita del mondo dello sport, se gli si vuole riconoscere quel ruolo educativo e sociale³³ previsto all'art. 165 del Trattato di Lisbona e sviluppare gli

³³ G.M. Ruotolo, *Diritto allo sport e nello sport nell'ordinamento internazionale tra tutela dei diritti fondamentali e perseguimento della pace: alcune considerazioni sulle misure sportive contro la Russia*, in *Diritto dello Sport*, 2022, 1, pp. 1-7.

obiettivi e i programmi indicati dalle linee-guida elaborate dall'Unione europea con il "Libro bianco sullo sport", anche la gestione dei conflitti e dei contenziosi sportivi può giocare il suo ruolo. In una struttura in cui le giurisdizioni statali e le istituzioni sportive si pongono in concorrenza tra loro, il sistema giustizia non ha nulla da guadagnare. L'innegabile successo, sia in ambito interno che negli ordinamenti stranieri, della conciliazione mostra con evidenza la sua adeguatezza alle situazioni, ma richiede interventi e aggiustamenti. C'è chi propone di dotarsi in via sperimentale di un unico organismo di mediazione/conciliazione a livello regionale, competente per tutte le discipline sportive oppure prevedere, in via preliminare l'espletamento di un tentativo obbligatorio di conciliazione dinanzi ad un mediatore/conciliatore il cui ruolo può essere ricoperto da uno dei membri dell'organo Federale competente³⁴ o ancora chi³⁵ propone di partire dal basso e prevedere corsi di mediazione e circoli di dialogo nelle scuole di calcio e delle altre attività sportive giovanili per contribuire in grande misura a favorire la cultura della gestione costruttiva dei conflitti. Si ritiene che sia fondamentale educare alla mediazione sin dall'età evolutiva, in famiglia e nelle scuole oltre che nei *club* sportivi. Bisogna fornire sin da subito gli strumenti per prevenire la spirale dei conflitti e la violenza nello sport e insegnare il rispetto dei valori, il dialogo costruttivo, gestire e affrontare i conflitti interpersonali in modo responsabile e collaborativo. Riguardo gli strumenti giuridici ai quali oggi ci si può rivolgere per dirimere le controversie sportive, dall'analisi effettuata, il più idoneo può essere considerato l'istituto della mediazione civile e commerciale. In forma volontaria ora, ma auspicabilmente obbligatoria almeno per un primo periodo sperimentale, l'utilizzo di questo strumento permetterebbe, senza escludere la possibilità di rivolgersi al giudice naturale, di tentare di comporre il conflitto e allo stesso tempo poter conservare i rapporti personali, elemento fondamentale nell'ambito sportivo. L'art. 5- *sexies* del D.lgs. n.28/2010 prevede la possibilità di inserire in apposite clausole contrattuali o in statuti o in atti costitutivi la clausola di mediazione che renderebbe il tentativo di mediazione una condizione di procedibilità rispetto alla causa civile. Il suo utilizzo nei contratti sportivi e negli statuti delle società e delle Federazioni permetterebbe di rendere obbligatorio il procedimento e farlo conoscere nella sua efficacia, anche con una clausola *multi-step* che prevederebbe prima la mediazione e poi l'arbitrato.

Maggiore celerità, minori costi, procedimento in un contesto meno formale e più personale tra le parti, flessibilità e riservatezza sono gli elementi positivi che solo provando si potranno apprezzare e divulgare. Far sedere allo stesso tavolo atleta e allenatore³⁶, giocatore e dirigente, direttore sportivo e Presidente o qualunque soggetto coinvolto a vario titolo in una controversia sportiva, in un ambiente dove le regole del *fair play* dovrebbero essere all'ordine del giorno, aiuterebbe con alta percentuale di successo, a risolvere i conflitti.

Una figura professionale, terza e imparziale (simile a quella che conoscono e rispettano nei

³⁴ I. Fumagalli, *La risoluzione delle controversie sportive. Metodi giurisdizionali, arbitrali ed altri di composizione*, in *Riv. dir. sport*, 1999, p. 251 ss.

³⁵ A. Uzqueda, *La mediazione sportiva: esperienze estere e prospettive di sviluppo*, cit.

³⁶ A. Naja, *Comprendre et résoudre des conflits entraîneurs/entraînés par la psychosociologie*, *Revue EP. S*, n. 329/2008.

rispettivi campi da gioco), con capacità empatiche e di ascolto attivo, ma anche giuridiche e negoziali, riuscirebbe certamente a smussare gli attriti ed evitare contenziosi lunghi e snervanti per tutti. Se negli incontri sportivi c'è sempre un vincitore e un vinto, con la mediazione ci possono essere due e più vincitori. Non si tratterebbe di un deludente pareggio, bensì di un appagante risultato.

LE ATTUALI REFRATTARIETÀ DEL PROCESSO ANTIDOPING NELLA CONFORMAZIONE AL PRINCIPIO DI ESTENSIONE DELLE GARANZIE PENALISTICHE NEI GIUDIZI DISCIPLINARI DEGLI ORDINAMENTI SETTORIALI. DOPING E GARANZIE INDIVIDUALI: UN EQUILIBRIO DIFFICILE

Giulia De Russis

Avvocato nel Foro di Roma e cultrice di Diritto dello Sport nell'Università Luiss Guido Carli

Abstract

Il contributo studia il Codice W.A.D.A. e il Codice sportivo antidoping alla luce dell'impostazione personalistica che innerva l'ordinamento sportivo (come tutti gli ordinamenti moderni), e si sofferma sullo scarno corredo di garanzie nelle procedure per l'accertamento delle violazioni antidoping. Inoltre, contiene un'introduzione concernente il Potenzamento Umano (e i problemi etici correlati) e il Doping, oltre che le modifiche normative recenti, consistenti, tra l'altro, nell'istituzione della Corte Nazionale d'Appello Antidoping.

Parole chiave: Antidoping, Giustizia sportiva, Potenzamento Umano, Ordinamento sportivo

Abstract

This paper analyzes both the W.A.D.A. Code and the N.A.D.O. Code, in the perspective of the personalistic settings of Sporting Legal System (which is a characteristic of all modern legal system) and focuses on gaunt set of guarantees in the legal proceedings for the assessment of antidoping violation. Furthermore, it contains an introduction which concerns the human enchment (and the ethic issues related), the Doping, and also the recent regulatory reforms, which consist, among other things, in the constitution of the Antidoping National Court of Appeal.

Keywords: Antidoping, Sportive Justice, Human enhancers, Sportive Law

Premessa

La storia normativa recente del Doping è costituita da modifiche che hanno interessato il Codice W.A.D.A., recepite nelle Norme Sportive Antidoping e veicolate dai seguenti documenti:

- *Anti - Doping Sports Code* (ADSC) – Codice Sportivo Antidoping (CSA), attuativo del Codice W.A.D.A. e dei relativi standard internazionali;
- *Results Management Procedure* (RMP) – Procedura di Gestione dei Risultati (PGR), in attuazione dello Standard Internazionale per la gestione dei risultati;
- *Technical Document for Testing and Investigations* (TD_TI) – Documento Tecnico per i controlli e le investigazioni (DT-CI), attuativo dello Standard Internazionale per i controlli e le investigazioni;

Tra le novità normative più importanti si segnala la costituzione della Corte Nazionale d'Appello Antidoping, costituita al di fuori di N.A.D.O. Italia proprio al fine di garantirne l'indipendenza istituzionale e operativa, competente a giudicare sui ricorsi avverso le decisioni adottate in primo grado dal Tribunale Nazionale Antidoping e sui ricorsi avverso le decisioni di diniego delle esenzioni a fini terapeutici adottate dal Comitato Esenzioni a fini terapeutici di N.A.D.O. Italia (la domanda volta ad ottenere l'esenzione va presentata secondo le norme previste dalla "Procedura per la presentazione della domanda di esenzione a fini terapeutici" documento attuativo del Codice, adottato da N.A.D.O. Italia).

Ecco le altre modifiche:

- introduzione di sanzioni (fino alla squalifica a vita) a tutela del *whistleblower* per chi tenti di dissuaderlo dalla segnalazione o compia atti di ritorsione nei suoi confronti;
- previsione di una nuova definizione di manomissione dei campioni biologici; reintroduzione delle circostanze aggravanti in presenza di circostanze eccezionali;
- introduzione di sanzioni nei confronti delle Federazioni e degli altri organismi sportivi nazionali che non collaborino al programma nazionale antidoping;
- introduzione della categoria di atleta ricreazionale (qualsiasi Persona che faccia parte di un Ente di Promozione Sportiva, o qualsiasi Persona che partecipi a competizioni locali o gareggi in competizioni di livello inferiore nell'ambito dello sport di squadra);
- introduzione della categoria della persona protetta;
- ampliamento delle ipotesi in cui un laboratorio può rilevare un esito atipico.

1. Il Potenziamiento cognitivo e morale

Il potenziamento cognitivo¹ rientra nel più ampio concetto di potenziamento umano, inteso per tale quel trattamento medico volto non già alla cura di una patologia, ma al miglioramento

¹ Si veda la definizione di L. Spallanzani in *La mente farmacologicamente potenziata: problemi bioetici e Biogiuridici*, in *Etica & Politica*, 2014, 16, 2, pp. 169-181: "Con 'potenziamento cognitivo si indicano le nuove possibilità neuroscientifiche e neurotecnologiche di intervento sulla mente di individui sani, con l'obiettivo di aumentare e di migliorare la 'cognizione', includendo con questo termine un ampio spettro di

di caratteristiche fisiche e morali. Esso è basato su un concetto di salute soggettivizzato², legato non alle evidenze scientifiche ma alla sfera dell'emozionalità, volto a soddisfare i desideri e le convinzioni del paziente, conformandosi al modo che ha di intendere sé stesso e la vita di relazione.

È stato autorevolmente affermato che questo concetto soggettivo di salute troverebbe un addentellato normativo nella Costituzione dell'Organizzazione Mondiale della Sanità, in cui si legge: “*Health is a state of complete physical, mental and social well-being and not merely the absence of disease or infirmity*”.³

Lungo questo mobile “*limes*” che esalta il desiderio personale e che sempre meno separa il trattamento terapeutico in senso proprio dal mero potenziamento efficientistico, si tende a ritenere lecita qualsiasi forma di trattamento che sia percepito come benefico dal suo destinatario, anche a prescindere dalla e finanche contro l'evidenza scientifica. Ciò è stato autorevolmente sottolineato in un recente articolo in cui si legge: “Alla luce di questo emerge come lo stato di completo benessere fisico, mentale e sociale, appartiene al mondo del desiderio e non della realtà, oltre a questo se si adotta una nozione soggettiva di salute ogni forma di potenziamento deve essere qualificata non solo come lecita ma anche come un vero e proprio diritto facente parte dell'evoluzione del genere umano. Di conseguenza, se l'obiettivo diviene il perseguimento dello stato di benessere desiderato, allora risulterà ammissibile un ricorso in maniera indiscriminata alle nuove tecnologie che l'evoluzione tecnico-scientifica mette a disposizione dell'individuo”.⁴

Il potenziamento cognitivo, si osservi, tende ad includere anche quello morale, posto che è stato dimostrato che un miglioramento dell'umore e della sfera dell'emozionalità presenta effetti benefici sulle capacità mnemoniche e intellettive (e viceversa).⁵

La modalità attraverso le quali questo potenziamento può essere attuato sono gli psicofarmaci (*cognitive enhancers*) e le neurotecnologie. I medicinali come amfetamine, metilfenidato, modafinil costituiscono le modalità meno invasive. Vengono poi utilizzati

attività intellettive, quali l'acquisizione, la selezione e l'utilizzo di informazioni, la consapevolezza, l'attenzione, la memoria, il ragionamento, l'analisi, il calcolo”.

³ C. Della Giustina, in *Potenziamento Umano e Doping : alcune riflessioni preliminari tra Etica e Diritto*, in *Diritto dello Sport*, 2022, 3 (1), p. 49 : “L'idea sottesa al potenziamento è quella di una nuova concezione di salute fondata su base soggettiva: si assiste a un passaggio da un concetto di salute oggettiva, ossia quale integrità psico-fisica e valutata sulla scorta di determinati parametri biologici, a una moderna accezione di salute fondata su un'accezione strettamente personalistica. Quest'ultima avrebbe quali parametri non solo quelli biologici attualmente in uso ma anche il vissuto della persona e, quindi, aspetti dinamici e relazionali del contesto in cui un determinato individuo si trova a vivere. La nuova accezione di salute risulta essere supportata anche da fonti normative: la Costituzione dell'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) definisce la salute come “uno stato di completo benessere fisico, mentale e sociale, e non solo assenza di malattia o infermità”.

⁴ C. Della Giustina, in *Potenziamento Umano e Doping*, cit., p. 50.

⁵ L. Palazzani, *Il potenziamento cognitivo e morale: riflessioni bioetiche*, in *Acta Philosophica*, 2020, 6-7, p. 21, nota 4: “Gli interventi sul piano intellettuale ed emotivo hanno una stretta connessione: un intervento farmacologico che migliora lo stato d'animo può al tempo stesso potenziare le funzioni cognitive, così come un potenziamento delle prestazioni mentali può avere effetti positivi sull'umore. Quando si parla di potenziamento cognitivo si tende ad includere anche quello emotivo (mood enhancement) oltre a quello intellettuale (cognitive enhancement) in senso stretto”.

farmaci che agiscono sulla sindrome del deficit di attenzione e disordine di iperattività nei bambini o per disturbi del sonno, *smart drugs* o *style drugs*.

Recenti studi⁶ evidenziano un preoccupante quanto vertiginoso diffondersi dell'uso di sostanze siffatte, e i dati a disposizione devono essere ritenuti non perfettamente veritieri, posto che esiste un utilizzo evidentemente sotterraneo.

L'uso di queste tecniche ha fatto sorgere vivaci dibattiti etici.⁷

Per i fautori delle teorie libertarie ed utilitaristiche è lecito e anzi desiderabile qualsiasi trattamento che corrisponda a un desiderio del soggetto che si determina, anche se in ipotesi l'assunzione di una sostanza potenziante può risultare dannosa.⁸

In ottica generale le opinioni favorevoli al potenziamento umano⁹ si basano sull'argomento che col potenziamento si potrebbe giungere a un miglioramento del funzionamento sociale degli individui, anche creando una maggiore capacità di empatia.

Non solo: esisterebbe un diritto individuale al proprio miglioramento.

La posizione favorevole al potenziamento, poi, presuppone e implica una concezione materialistico-meccanicista del corpo, considerato nella piena disponibilità del soggetto cui appartiene. Implica perciò che la legittimazione a qualsiasi atto terapeutico si basi sull'autodeterminazione individuale, considerata da sola sufficiente ad esaurire il fondamento della sua legittimità.

La visione utilitarista ritiene che il potenziamento costituisca un sostituto artificiale dell'evoluzionismo, consentendo di raggiungere lo stesso risultato di questo, senza la necessità

⁶ Comitato Nazionale per la Bioetica, Neuroscienze e potenziamento cognitivo farmacologico: profili bioetici, 22 febbraio 2013.

⁷ In senso critico, L. Pallanzani, *Il potenziamento cognitivo e morale*, cit., p.10, cui si rimanda anche per un riassunto sul dibattito etico: "Sul piano empirico si rileva che non esistono dati sulla reale sicurezza ed efficacia dei farmaci, non esistendo una sperimentazione secondo i protocolli condivisi dalla comunità scientifica: semmai vi è una sorta di "sperimentazione sul campo".

⁸ Si veda L. Spallanzani, *La mente farmacologicamente potenziata*, cit. p. 171: "Nell'ambito del dibattito bioetico sull'enhancement la teoria libertaria ritiene legittimo anzi auspicabile l'uso e la diffusione dell'uso di tali farmaci, appellandosi alla libera autodeterminazione individuale; è ritenuto legittimo tutto ciò che, nella disponibilità scientifica e tecnologica, consente all'individuo di realizzare i propri desideri e perseguire i propri obiettivi, facendolo sentire più intelligente e più felice. Il potenziamento cognitivo permette di aumentare il controllo sul proprio corpo e la propria mente, per cambiare e plasmare la propria identità, per acquistare sicurezza rispetto a se stessi e agli altri, potere e successo in una società che sembra sempre più premiare e selezionare chi ha un maggiore rendimento intellettuale e controllo emotivo, marginalizzando i deboli, coloro che sono scarsamente produttivi o sono improduttivi. Le teorizzazioni a favore dell'enhancement interpretano il potenziamento e il miglioramento come un cammino o, meglio, una corsa, verso la perfezione della propria salute intesa in senso preminentemente soggettivo. Tale linea di pensiero è favorevole al libero uso di tali sostanze, ritenendolo anche - in chiave utilitaristica - un 'dovere sociale': si ritiene giustificato intervenire sul corpo e sulla mente dell'uomo ogni volta che l'intervento non produce danni (o comunque se produce anche danni siano ritenuti accettabili dal soggetto stesso) rapportati ai benefici intesi in senso lato, individuale e sociale, con riferimento al miglioramento complessivo: l'importante è prevenire e evitare sofferenza e garantire il benessere per il maggior numero di individui. Un'eventuale proibizione non potrebbe che incrementare un mercato clandestino incontrollabile e comunque ostacolare gli individui nella loro possibilità di scelta a fronte di nuove opportunità aperte dall'avanzamento delle tecno-scientifiche".

⁹ Tra gli autori favorevoli al potenziamento, N. Agar, *Liberal Eugenics*, in *Defence of Human Enhancement*, London, Blackwell, 2004; J. Savulescu, T. Meulen, G. Kahane, *Enhancing Human Capacities*, London, Wiley-Blackwell, 2011; J. Harris, *Enhancing Evolution. The Ethical Case of Making Better People*, Princeton University Press, 2007.

di attendere milioni di anni. Si andrebbe così verso un perfezionamento farmacologico della specie umana.¹⁰

Una particolare *species* del *genus* del potenziamento cognitivo è, come osservato, il potenziamento morale.¹¹ Tra le tecniche di potenziamento vi sono anche il trattamento farmacologico o la stimolazione transcranica profonda¹², tesi questi ad attenuare l'aggressività attraverso l'attivazione di aree cerebrali il cui malfunzionamento è coinvolto secondo i più moderni studi di antropologia criminale nel comportamento aggressivo (come l'amigdala). Su un piano assiologico, cioè attinente ai valori, l'uso di tali tecniche è contestato da quanti ritengono che la complessità della mente umana costituisca un valore da tutelare contro ogni forma di riduzionismo e di conformazione socialmente utile.¹³

La persona umana va tutelata perché i trattamenti cerebrali hanno, a lungo termine, effetti dannosi sulla salute potendo cagionare altresì la perdita della propria autenticità, un'alienazione da sé stessi e dal mondo.¹⁴

Il rischio dietro l'angolo è quello della cosiddetta deumanizzazione, ovvero l'appiattimento delle caratterizzazioni singolari degli individui su un unico tipo morfologico ideale. La soggettività, intesa come insieme di qualità umane interconnesse, rispetto alla quale l'efficienza o inefficienza delle singole parti è una qualità inessenziale, costituisce il fondamento della dignità umana. La soggettività va intesa come centro di imputazione di atti e qualità rispetto ai quali l'efficienza semplicemente non è conferente, ma piuttosto è conferente l'essere

¹⁰ C.C. Hook, *Transhumanism and Posthumanism*, in S.G. Post (ed.), *Encyclopedia of Bioethics*, vol. 5, MacMillan Reference USA-Thomson Gale, New York 2004, pp. 2517-2520.

¹¹ L. Spallanzani, *Il potenziamento cognitivo e morale*, cit., p. 17: "Il potenziamento morale è una fattispecie del potenziamento cognitivo e consiste nell'uso di farmaci e tecnologie su soggetti sani per migliorare le disposizioni e capacità morali, quali il senso di giustizia, simpatia, empatia, altruismo, cooperazione, attenuando aggressività, conflittualità e odio. Tale potenziamento potrebbe essere attuato mediante farmaci, neurotecnologie. Il potenziamento farmacologico riguarda l'uso di farmaci per aumentare "tratti morali".

¹² Su tale concetto, si rimanda a L. Spallanzani, *Il potenziamento cognitivo e morale*, cit., p. 14: "La stimolazione transcranica profonda è ad un livello superiore di invasività: consiste nell'impianto nel cervello di protesi meccaniche o artificiali. La tecnologia si sta indirizzando verso la produzione di elettrodi miniaturizzati, di dimensioni sempre più ridotte contenenti un sempre maggior numero di informazioni, neuroimpianti flessibili e biocompatibili in grado di integrarsi con il sistema nervoso. Si usano per curare patologie motorie; si applicano anche per talune modalità di terapia del dolore, per epilessia e stati di minima coscienza".

¹³ Secondo gli orientamenti dottrinari recenti, l'art. 2 della Costituzione conterrebbe il riconoscimento del valore di persona nel nostro ordinamento, assunto a canone ermeneutico e conformativo delle norme, in tal senso si veda F. Caringella, L. Buffoni, *Manuale di diritto civile*, Dike, Roma 2016, cit., p. 374: "Il valore giuridico di persona, oltre che come comando giuridico, si manifesta quale principio di conformazione e di interpretazione di altre norme del sistema. Con l'attribuzione della massima efficacia formale conseguente alla costituzionalizzazione, infatti, il valore giuridico di persona assurge al rango di presupposto normativo delle norme particolari, che adesso si debbono conformare, essendo in caso contrario suscettibili di caducazione o di disapplicazione. In ogni caso il principio costituzionale pone un vincolo all'interprete che nel determinare il contenuto normativo di una disposizione suscettibile di diverse interpretazioni dovrà scegliere quella compatibile con il valore costituzionalmente sancito".

¹⁴ L. Spallanzani, *Il potenziamento cognitivo e morale*, cit., p. 13: "L'uso di farmaci a scopo potenziativo solleva anche problemi di identità personale ed autenticità. L'assunzione di tali sostanze può modificare la personalità: la medicalizzazione, la pressione sociale e del mercato, la conformazione alle aspettative sociali esterne, la perdita di contatto con il mondo reale porta l'io verso la inautenticità di sé, l'alienazione, l'ostacolo alla propria libera espressione", si veda anche R. Pacifici, *Gli aspetti farmacotossicologici del doping*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale (e del Diritto in campo sanitario)*, 2014, 1, pp. 159 ss.

espressione di un'individualità, complessa, irripetibile, ontologicamente preziosa a prescindere da istanze utilitaristiche (in prospettiva individuale o sociale). Le teorie *de quibus* sono portate all'estreme conseguenze dai fautori del cosiddetto biocatastrofismo.¹⁵

2. Il Doping quale *species* del *genus* Potenziamento

Nel concetto di potenziamento umano rientra il Doping che è una delle sue sette forme, come è stato sostenuto: "Il doping è stato definito come una delle sette tipologie di potenziamento (chirurgia estetica, selezione eugenetica, smart drugs, deep brain stimulation, potenziamento militare e potenziamento biologico). Il doping, quindi, è una tecnica di potenziamento grazie alla quale, attraverso la somministrazione di sostanze e particolari metodi, vengono alterate in maniera artificiale le condizioni fisiche e/o biologiche dell'atleta. Nel momento in cui si affronta la problematica del doping si deve ricordare, come è stato sostenuto, che, se ogni momento storico provvede a creare il proprio sport allo stesso tempo ogni epoca è incline a creare il proprio doping".¹⁶

3. Il Doping *strictu sensu*

La definizione di Doping è allo stesso tempo importante e difficile.¹⁷

Di origini antichissime¹⁸, la pratica del *Doping* è volta ad annullare il senso di fatica tramite l'uso di varie sostanze e metodi clinici, al fine di ottimizzare la prestazione sportiva, e alligna soprattutto negli sport che richiedono una certa resistenza, quali il ciclismo.

¹⁵ È questa la posizione di F. Fukuyama, *L'uomo oltre l'uomo. Le conseguenze della rivoluzione biotecnologica*, Milano, Mondadori, 2002; J. Habermas, *Il futuro della natura umana. I rischi di una genetica liberale* Torino, Einaudi, 2002; M.J. Sandel, *Contro la perfezione, L'etica dell'età dell'ingegneria genetica*, Milano, Vita e pensiero, 2008.

¹⁶ C. Della Giustina, *Potenziamento umano e doping: alcune riflessioni preliminari tra etica e diritto*, cit., p. 50.

¹⁷ Così, G. Cantelli Forti, *Lo sport e il corpo. La farmacologia nello sport e nel doping*, in *Enciclopedia del diritto*, Roma, Treccani, 2003, www.treccani.it: "La definizione di doping è allo stesso tempo importante e difficile, poiché su di essa si fondano gli interventi preventivi e repressivi. La legge dello Stato italiano 26 ottobre 1971, nr. 1099, sulla "Tutela sanitaria delle attività sportive" non reca alcuna definizione, limitandosi a demandare a un D.M. l'elenco delle sostanze vietate, idonee a "modificare le energie naturali e che possono risultare nocive alla salute". In precedenza, nel 1962, la FMSI (Federazione medico sportiva italiana) aveva dato la seguente definizione: "È da considerarsi doping l'uso di sostanza diretta ad aumentare artificialmente le prestazioni di gara del concorrente, pregiudicandone la moralità, l'integrità fisica e psichica. Il Consiglio d'Europa ha affermato nel 1973 che deve essere considerato doping "l'ingestione o l'impiego di qualsiasi sostanza fisiologica o non biologica da parte di soggetti sani avente lo scopo di migliorare artificialmente o slealmente il rendimento in competizione". Il CIO (Comitato internazionale olimpico) ha definito doping la "somministrazione o l'uso di qualsiasi sostanza estranea o fisiologica, assunta in quantità anormale o introdotta per via anomala, con la sola intenzione di aumentare, in maniera artificiale e sleale, la prestazione durante la gara". Nella riunione della Commissione medica del CIO del 1986, valida dai Giochi Olimpici di Seul del 1988, fu ufficializzata la definizione: "il doping è l'impiego di sostanze che fanno parte del gruppo degli agenti proibiti, ma anche l'attuazione di interventi illeciti come l'autoemotrasfusione".

¹⁸ Cfr. S. Califano, *Doping: istruzioni per l'uso*, Firenze, 4 maggio 2001 - Sala Congressi Cassa di risparmio Firenze. Si veda anche G. Liotta, L. Santoro, *Lezioni di diritto sportivo*, Milano, Giuffrè, 2018, p. 276 : "Il fenomeno del doping ha avuto origine, nel panorama europeo, a partire dagli anni Sessanta, nei paesi dell'Est, ove veniva praticato in maniera sistematica nei confronti degli atleti partecipanti alle Olimpiadi, per poi

La fatica può essere definita come la sindrome derivante dall'iperattività dell'apparato muscolare, durante la quale il soggetto avverte la necessità di interrompere l'attività fisica.¹⁹

Il termine *doping* non deriva dalla lingua inglese come suole scriversi ma dal dialetto africano, passando poi nell'Afrinkaans, il linguaggio dei boeri. Successivamente prende ad indicare l'usanza della popolazione dei Cafri di ingerire un estratto liquoroso eccitante dopo le cerimonie religiose²⁰ e si estende poi ad altre bevande stimolanti in genere. È noto che bevande eccitanti chiamate *dop* venivano largamente usate dai pionieri olandesi trasmigrati sulle rive dell'Hudson a fondare Nuova Amsterdam (1626), l'attuale New York.²¹

Al di là dell'etimologia le origini dell'uso di sostanze sono molto più risalenti, tanto che le prime testimonianze di pratiche di *doping* risalgono al 2700 a.c. e sono contenute in un testo cinese ove si legge un riferimento a una pianta definita miracolosa e contenente l'alcaloide *Machmane*.²²

diffondersi nel resto dell'Europa, non soltanto nell'ambito dello sport professionistico, ma anche di quello dilettantistico e addirittura dello sport amatoriale, toccando livelli di allarme sociale di estrema gravità”.

¹⁹ Sul punto, si veda P. Raimondo, L. Zambelli, in *Diritto delle attività motorie e sportive*, App. 1, Bologna, Bononia University Press, 2022, pp. 1 ss, per un'altra definizione di Doping, si veda G. Cantelli Conforti, *Lo sport e il corpo. La farmacologia nello sport e nel doping*, cit.: “Nell'atleta la soglia della fatica determina una situazione di conflitto: fattori interni fisici e psichici lo inducono a non proseguire nello sforzo, mentre fattori esterni lo spingono a continuare: Esistono mezzi capaci di ritardare la condizione di affaticamento: l'allenamento, il riposo la fisioterapia. Quando si ricorre ad altri metodi che non sono più naturali per ottenere la neutralizzazione fisica della fatica e dei fenomeni fisici e psichici concomitanti si entra nell'ambito del doping”. Per una definizione che concerne l'ultroneità del Doping rispetto a una terapia, si veda L. Palazzani, *Il potenziamento cognitivo e morale: riflessioni bioetiche*, cit., p. 8: “Potenziamento (Enhancement), indica quell'insieme di interventi oltre la terapia [...] potenziare significa intervenire sul corpo e sulla mente di un individuo sano al fine di alterare capacità esistenti o creare capacità nuove, sul piano fisico, mentale ed emotivo, al fine di aumentare quantitativamente e migliorare qualitativamente l'uomo”.

²⁰ Si veda anche G. Cantelli Forti, *Lo sport e il corpo. La farmacologia nello sport e il doping*, cit.: “Il termine doping appare per la prima volta in un dizionario inglese nel 1889 in riferimento a una mistura di oppio e narcotici usata per i cavalli [...] Antichi allevatori, quali gli sciti nella Russia meridionale, davano stimolanti ai loro cavalli prima di andare in battaglia, per renderli più aggressivi e focosi”.

²¹ Così, G. Cantelli Forti, *Lo sport e il corpo. La farmacologia nello sport e il doping*, in *Enciclopedia dello Sport*, 2003, cit.: “La radice della parola doping non è inglese, come spesso erroneamente si crede, ma risale a un dialetto cafro parlato nell'Africa sudorientale, dal quale passò nell'Afrikaans, il linguaggio dei boeri. Il termine dopo indicava un tipo di liquore forte usato dai cafri come stimolante durante le cerimonie religiose; il suo significato si estese poi ad altre bevande stimolanti in genere. È noto che bevande eccitanti chiamate *dop* venivano largamente usate dai pionieri olandesi trasmigrati sulle rive dell'Hudson a fondare Nuova Amsterdam (1626), l'attuale New York. Il termine doping appare per la prima volta in un dizionario inglese nel 1889 in riferimento a una mistura di oppio e narcotici usata per i cavalli. Già i romani nelle corse con i cocchi somministravano ai cavalli una sostanza chiamata idromele, composta di miele e acqua, che si supposeva aumentasse la vigoria. Antichi allevatori, quali gli sciti nella Russia meridionale, davano stimolanti ai loro cavalli prima di andare in battaglia, per renderli più aggressivi e focosi. Il moderno doping dei cavalli e dei cani si diffuse alla fine del 19° secolo per esaltare le prestazioni degli animali nelle competizioni, con conseguente frode. Solo a partire dal 1910 l'elaborazione dei metodi antidoping permise di combattere efficacemente questo abuso”.

²² “La prima testimonianza di condanna nei confronti dell'utilizzazione di queste sostanze si rinviene solamente nel 200 d.C. in uno scritto del filosofo Flavio Filostrato il quale nella sua opera *Gymnastikos* sostiene che gli atleti non dovrebbero assumere fango o altre medicine pericolose. Nonostante questo primo atto di denuncia, la pratica di fornire sostanze potenzianti nonché energizzanti agli atleti continua a essere costante: nell'Ottocento per aumentare le prestazioni sportive, si ricorre all'uso di sostanze maggiormente elaborate e sofisticate rispetto a quelle alle quali ricorrevano gli atleti greci e romani. I nuovi metodi di potenziamento prediligono l'assunzione di oppio, morfina, caffeina, nitroglicerina, cubetti di zucchero sciolti in etere dietilico

Nel 300 a.c., gli atleti erano soliti assumere l'efedrina durante le attività sportive, facente parte della famiglia degli alcaloidi. Gli atleti greci assumevano invece preparati di funghi ed erbe, mentre gli atleti macedoni assumevano unghie di somaro e petali rosa.

L'Ottocento è l'epoca di sostanze più elaborate: oppio, caffeina, morfina, stricnina, cubetti di zucchero sciolti in etere etilico²³.

Insomma, ogni epoca ha il suo *Doping*.²⁴

Il *doping* genetico²⁵ (particolarmente insidioso perché non rilevabile tramite le tecniche in uso) è stato superato dalla stimolazione transcranica a corrente continua, volta questa a stimolare i centri neuronali responsabili della sensazione di fatica, ove non v'è uso di sostanze ma una stimolazione elettrica del sistema nervoso.²⁶

nonché la stricnina. A differenza del passato, dunque, si cerca di individuare la sostanza esatta da far assumere a un determinato atleta arrivando, quindi, a una "personalizzazione" delle sostanze scelte alla luce dell'attività che concretamente deve essere svolta" così C. Della Giustina in *Potenziamento Umano e Doping: Alcune riflessioni preliminari tra etica e diritto*, in *Diritto dello Sport*, 2022, vol.3 n.01, pag 47.

²³ Si veda anche, P. Raimondo, L. Zambelli, *Diritto delle attività motorie e sportive*, cit., p. 2: "Il fenomeno del doping ha avuto origine, nel panorama europeo, a partire dagli anni 60, nei paesi dell'Est, ove veniva praticato in maniera sistematica nei confronti degli atleti partecipanti alle olimpiadi, per poi diffondersi nel resto dell'Europa, non soltanto nell'ambito dello sport professionistico, ma anche di quello dilettantistico e addirittura dello sport amatoriale, toccando livelli di allarme sociale di estrema gravità". G. Liotta, L. Santoro, *Lezioni di diritto sportivo*, cit., p. 276." Sicuramente sconcertanti appaiono nel merito le rivelazioni prodotte in un documentario mandato in onda sul canale tedesco ARD e intitolato *Doping confidenziale: come la Russia fabbrica i suoi vincitori* in cui è stato dimostrato come la Federazione sportiva russa abbia incentivato la pratica dell'utilizzo di sostanze anabolizzanti tra i propri atleti durante le ultime olimpiadi. Nel filmato viene affermato "che nello scandalo sono implicati anche l'agenzia anti-doping russa, il laboratorio dei controlli sul doping di Mosca e l'Associazione Internazionale delle Federazioni di atletica leggera".

²⁴ B. Di Pietro, *Il Codice Mondiale Antidoping: aspetti sostanziali e principi procedurali*, in *Rivista Internazionale di Diritto ed Etica dello Sport*, 6-8, 2016, pp. 251-265, ma anche Cfr. C. Della Giustina in *Potenziamento Umano e Doping: Alcune riflessioni preliminari tra etica e diritto*, cit., p. 50, per una analisi delle cause del doping, si veda G. Cantelli Forti, *Lo sport e il corpo. La farmacologia nello sport*, cit.: "La natura competitiva dello sport rappresenta indubbiamente una potente spinta per gli atleti a utilizzare prodotti indirizzati a migliorare la prestazione e a ottenere un progresso nella competizione. Tuttavia, l'enorme diffusione del fenomeno doping in questi ultimi decenni è soprattutto legata alla grande pressione commerciale e al professionismo nello sport. Talvolta gli interessi commerciali di un'associazione sportiva vincono qualunque considerazione di lealtà, e d'altra parte alcuni atleti, quando le loro condizioni fisiche sono deficitarie, per ottenere l'ingaggio sono costretti a ricorrere al doping. Anche la febbre del record può spingere alle droghe: l'atleta spera di ottenere da esse quell'aumento in prestazione che gli possa consentire di diventare il migliore nella propria specialità. Dunque, aspetti commerciali, professionismo e corsa al record sono i veri motivi del temibile diffondersi del doping. Studi psicologici hanno fornito spiegazioni circa l'inclinazione ad assumere sostanze dopanti, descrivendo le sindromi psicopatologiche da sport. Ogni sindrome caratterizzata dall'eccessiva paura di perdere e quindi dall'esagerato bisogno di vincere reca in sé i presupposti del ricorso a mezzi illeciti, compresi quelli farmacologici del doping, e non solo quelli. Pertanto, la diagnosi precoce di manifestazioni psicopatologiche dell'atleta è un valido mezzo per combattere il doping su un piano preventivo".

²⁵ Si veda P. Raimondo, *Dal Doping di Stato al doping genetico. Le più recenti azioni di contrasto*. *Rivista di diritto dello sport*, 2015, 3/4, p. 328: "Come vedremo successivamente, la più recente definizione di doping genetico è stata fornita dalla WADA che ha sviluppato una strategia di monitoraggio del nuovo fenomeno già a partire dal 2001 [...] le informazioni fornite dalla comunità scientifica attestano che tutti i livelli di proteine presenti nell'organismo possono essere modulati attraverso la terapia genica...omissis...teoricamente la terapia genica è autorizzata esclusivamente per la sperimentazione clinica di prodotti di terapia genica somatica nell'uomo".

²⁶ Si veda sul punto, P. Raimondo, L. Zambelli, *Diritto delle attività motorie e sportive*, cit, p. 10.

Per cogliere la vera essenza del Doping è stato usato il concetto di *overtaking*, *id est* la non necessarietà dell'assunzione di una sostanza o di un trattamento rispetto alla cura di una patologia.

L'assunzione di sostanze, cioè, non è finalizzata alla cura di una patologia, ma al raggiungimento artificiale di un migliore risultato agonistico, col fine del superamento dei limiti fisici degli atleti.

Più in particolare, in alcuni casi, le sostanze utilizzate a fini di Doping sono delle sostanze psicofarmacologiche, inizialmente utilizzate per la cura di psicopatologie e successivamente impiegate in modo improprio su soggetti sani al fine di attuare un potenziamento c.d. cognitivo, ovvero secondo una certa opinione al fine di eradicare l'emotività.²⁷

Il discrimine tra potenziamento e trattamento terapeutico è stato evidenziato dallo Science and Technology Options Assessment (STOA) distinguendo tra tipologie di intervento: 1. il non potenziamento, ossia il trattamento di una malattia; 2. il potenziamento terapeutico, ossia il trattamento di una malattia con effetti eccedenti il ripristino dello stato di salute iniziale; 3. il potenziamento non terapeutico, ossia il trattamento diretto a migliorare un funzionamento già considerato come "normale".

Una definizione positiva di Doping si trova poi nel codice sportivo antidoping (documento tecnico –attuativo del codice mondiale), che all'art. 1, rubricato "definizione di Doping" afferma: "Per doping si intende la violazione di una o più norme contenute negli articoli dal 2.1 al 2.11. Altre violazioni delle NSA sono stabilite all'articolo 3".

4. La dimensione internazionale del contrasto al Doping.

La vocazione internazionalistica dell'ordinamento sportivo (che, come autorevolmente affermato, è alla base del riconoscimento legislativo della sua autonomia, avvenuto con la Legge 280 del 2003)²⁸, emerge nella lotta al Doping ancora più che altrove, posto che essa

²⁷ Su questo punto si veda L. Palazzani, *Il potenziamento cognitivo e morale: riflessioni bioetiche*, cit., p. 21.

²⁸ E. Lubrano e L. Musumarra, *Diritto dello sport*, Edizioni Discendo Agitur, Roma 2017, p. 33: "La legge n. 280/2003- pur limitandosi, di fatto, a riconoscere i principi già espressi negli anni dalla Dottrina e dalla Giurisprudenza in materia di rapporti tra Ordinamento Sportivo ed Ordinamento Statale- ha fornito...omissis...una risposta efficace, quantomeno con riferimento agli aspetti di incertezza del diritto in precedenza esistenti. Essa, infatti, ha chiarito definitivamente i profili essenziali fino a quel momento ancora controversi; in particolare, tale Legge: 1) ha sancito il principio di Autonomia dell'Ordinamento Sportivo Nazionale (in quanto articolazione dell'Ordinamento Sportivo Internazionale, facente capo al C.I.O.)". Si noti che il riconoscimento degli ordinamenti settoriali richiede l'adesione alla teoria istituzionalistica dell'ordinamento, che sola concepisce la pluralità all'interno dell'unitarietà dell'ordinamento generale. Per i fautori della teoria pura del diritto, cioè il normativismo, che vede il suo massimo esponente in Kelsen, il diritto è invece un insieme di norme esclusivamente statali. Per una disamina del dibattito sulle teorie dell'ordinamento giuridico, si veda F. Caringella, L. Buffoni, *Manuale di diritto civile*, Ed. VII, p. 12: "Adottando tale concezione multiplanica è possibile comporre il conflitto che dalla prima metà del secolo scorso anima il dibattito tra i fautori della teoria pura del diritto (c.d. normativismo) e coloro che propugnano la c.d. "concezione istituzionale". Secondo la teoria normativistica (KELSEN) l'ordinamento giuridico sarebbe costituito dal complesso delle norme vigenti in un determinato ambito territoriale. Tali norme tra loro riconnesse in un rapporto di gerarchia decrescente si potrebbero raffigurare a seconda di una struttura piramidale al cui vertice supremo starebbe la cosiddetta norma fondamentale di carattere originario, dalla quale

muove dall'alto delle sedi delle organizzazioni internazionali, ed è poi espressa e formalizzata in atti giudici internazionali di varia natura, il primo dei quali fu la risoluzione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa del 24 settembre 1966, che invitava i Governi dei Paesi membri a "far riconoscere a tutti i livelli del processo educativo il valore dell'educazione fisica, dello sport e dell'attività di ambiente naturale, come parte integrante di tale processo".²⁹

Con la risoluzione del 26 ottobre 1973, relativa alla creazione di Centri di medicina dello sport, il Consiglio d'Europa invitava i Governi a promuovere la pratica, l'insegnamento e la ricerca nel campo della medicina dello sport; "a incoraggiare misure di educazione sanitaria e di iniziazione alla sicurezza".

Con la risoluzione del 24 settembre 1976, il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa raccomandava ai Governi degli Stati Membri di fondare la loro politica nazionale sui principi enunciati nell'art. 5 della *Carta Europea dello sport per tutti*, ai sensi del quale: "devono essere adottate misure per salvaguardare lo sport e gli sportivi da ogni sfruttamento a fini politici, commerciali o finanziari e da pratiche avvilenti e abusive come l'uso di droghe".

Seguono altre risoluzioni e strumenti:

- la Risoluzione Doping e Salute del 1978 adottata dalla seconda Conferenza dei Ministri Europei responsabili dello sport, in cui si raccomandava ai Governi di "concedere tutto l'appoggio possibile agli organi direttivi dello sport, agli atleti e a tutti coloro che sono associati allo sport, nei loro sforzi per sopprimere il doping e a incoraggiarli a prendere le misure necessarie per semplificare e armonizzare le varie regolamentazioni antidoping adottate dalle Federazioni sportive"; di "stabilire sistemi di controllo dell'utilizzazione di stimolanti artificiali nello sport e a tale scopo incoraggiare la messa a punto e la sperimentazione di metodi efficaci che consentano di scoprire l'uso di sostanze illecite...omissis...di esaminare l'opportunità, laddove non è stato fatto, di istituire una commissione nazionale antidoping allo scopo di garantire il raccordo necessario tra le parti interessate negli sforzi che mirano ad eliminare il doping nella pratica dello sport".
- una raccomandazione del 21 giugno 1988 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa concernente l'"Istituzione di controlli antidoping senza preavviso e al di fuori delle gare"
- i principi sull'eliminazione del fenomeno del Doping nella pratica sportiva da parte del C.I.O.;
- la Carta Olimpica Internazionale Antidoping del C.I.O.;
- gli Elementi e le direttive del C.I.O. da utilizzare per contribuire allo sviluppo di una strategia che consenta l'approvazione e l'adozione della Carta;
- il Modello per un programma antidoping nazionale.

scaturirebbero le altre norme derivate, tutte poste ad un rango di effettività inferiore rispetto a quest'ultima (c.d. gradualismo). Secondo Kelsen, il fondamento della validità della norma fondamentale non potrebbe essere discusso, essendo tale norma presupposta con riferimento ad una costituzione effettivamente statuita ed efficace".

²⁹ Sulla dimensione europea e internazionale della lotta al doping, E. Lubrano, L. Musumarra, *Diritto dello sport*, cit., p. 364.

5. Le Code Mondial Antidopage

Il Codice Mondiale Antidoping³⁰ si pone in questo solco di atti internazionali e costituisce lo strumento di base del Programma mondiale antidoping. Esso è volto a promuovere e coordinare a livello mondiale la lotta contro il doping nello sport in tutte le sue forme (art. 4) al fine di sostenere i principi etici per la pratica dello sport senza doping e di contribuire alla protezione della salute degli atleti (art. 4 co. 2).

È formalmente parte integrante della Convenzione Internazionale contro il Doping il cui testo elaborato sotto l'egida dell'UNESCO, è stato approvato a Parigi il 19 Ottobre 2005, ed è entrato in vigore a livello internazionale il 1° febbraio 2007.

È stato adottato all'esito di un processo graduale - volto alla creazione di un testo condiviso tra i soggetti che sarebbero poi stati tenuti ad applicarlo - dalla A.M.A. (anche denominata W.A.D.A.), *i.e.* l'Agencia Mondiale Antidoping, costituita a Losanna il 10 Novembre 1999, fondazione di diritto privato sottoposta al Diritto Elvetico, con sede a Montreal, e soggetta alla vigilanza delle autorità federali svizzere.

Il ruolo della A.M.A., quale massima autorità di riferimento nella lotta al doping, è stato riconosciuto da ottanta Stati, da tutte le Federazioni Sportive Internazionali e dai Comitati Olimpici Nazionali, attraverso la sottoscrizione della Dichiarazione di Copenhagen, avvenuta nel corso della Conferenza mondiale sul doping svoltasi dal 3 al 5 marzo 2003.

La A.M.A., si giova del loro finanziamento e del loro supporto.

Il Programma Mondiale Antidoping ha il fine di “tutelare il diritto fondamentale degli atleti alla pratica di uno sport libero dal doping e quindi promuovere la salute, la lealtà e l'uguaglianza di tutti gli atleti del mondo”, prevedendo vari strumenti, di seguito elencati:

- il Codice Mondiale Antidoping;
- gli Standard Internazionali, volti all'armonizzazione di specifici aspetti tecnici ed operativi delle singole normative antidoping (contenutisticamente riguardano le procedure di esecuzione dei test, l'accreditamento dei laboratori e le esenzioni ai fini terapeutici), formalmente distinti dal *corpus* codicistico, pur trovando espressa menzione al suo interno;
- i cosiddetti *Models of best practice*, veri e propri modelli di regolamenti antidoping.

Il fine precipuo del Codice è l'armonizzazione delle politiche e delle normative antidoping elaborate dalle singole Federazioni Internazionali, e soprattutto - per la prima volta - di quelle adottate dai singoli governi.³¹

La W.A.D.A., come accennato, ha ritenuto di giovare di un approccio graduale di recepimento del Codice, con una prima fase iniziata nel giugno del 2002, di diffusione e circolazione di una bozza di Codice presso Federazioni, Governi, e organizzazioni internazionali.

³⁰ Il *Code Mondial Antidopage* è reperibile sul sito: www.wada-ama.org.

³¹ Le Federazioni sportive hanno potestà normativa solo secondaria mentre la potestà normativa primaria appartiene soltanto allo Stato e alle Regioni, e ciò si giustifica in quanto fanno parte di un ordinamento derivato.

La seconda fase, culminata nell'approvazione del testo definitivo, ha portato al recepimento delle osservazioni formulate dai soggetti alla cui attenzione la bozza era stata previamente sottoposta.

La terza fase, di attuazione e adesione, è formalizzata nella quarta parte del Codice, che individua il termine per l'adesione di tutti gli organismi interessati.

Con la Convenzione Internazionale contro il doping, gli Stati si impegnano a realizzare gli obiettivi da essa previsti e ad adottare misure coerenti con i principi del Codice, che *“potranno consistere in leggi, regolamenti, prassi amministrative”* (artt. 4 e 5).³²

6. I principi del Codice sportivo antidoping e del documento tecnico attuativo del Codice Mondiale Antidoping e degli Standard internazionali (Ignorantia legis non excusat, Strict Liability e Comfortable Satisfaction)

L'art. 2 costituisce la formalizzazione positiva della responsabilità oggettiva (³³) dell'atleta, posto che si afferma: *“È responsabilità personale dell'Atleta assicurarsi di non assumere alcuna sostanza proibita. Gli Atleti sono responsabili di qualsiasi sostanza proibita o dei suoi metaboliti o markers siano riscontrati nei propri campioni biologici. Di conseguenza, ai fini dell'accertamento della violazione dell'articolo 2.1 non è necessario dimostrare il dolo, la colpa, la negligenza o l'uso consapevole da parte dell'Atleta”*.

Si delinea così una responsabilità oggettiva del tutto proscritta nel diritto penale.

La necessaria colpevolezza (quanto meno in forma colposa) in relazione agli elementi pregnanti della fattispecie discende, come riconosciuto dalla Corte Costituzionale, dalla stessa funzione rieducativa della pena sottesa all'art. 27 Cost., che dipende da un'adesione volontaristica al fatto antiggiuridico posto che non si può rieducare un soggetto che non abbia volontariamente aderito alla condotta antiggiuridica (l'atto umano è l'unico atto penalmente rilevante, ed è umano in quanto voluto).

L'oggettivizzazione della responsabilità di cui si discorre è temperata da alcune tracce di gradualismo sanzionatorio (tipico del giudizio penale) che si trovano nell'art. 11, il quale, al fine di graduare la responsabilità e il trattamento sanzionatorio, per talune condotte, riconosce rilevanza all'assenza di colpa e negligenza significativa.

Tali rilievi inducono a ritenere che non si possa parlare di responsabilità in senso proprio oggettivo. Dovrebbe più correttamente parlarsi di responsabilità presunta, ove la differenza tra oggettivizzazione della responsabilità e presunzione di responsabilità si pone in questi termini: mentre l'oggettivizzazione importa la rilevanza del solo nesso causale, con l'esclusione della rilevanza di ogni componente soggettivistica, la presunzione concerne il momento probatorio.

³² Così, E. Lubrano, L. Musumarra cit., p. 374.

³³ *“Ciò significa che il semplice ritrovamento di sostanze vietate [...] anche in relazione ai luoghi ove si svolge la sua vita privata...costituisce accertamento della violazione [...] salva la prova contraria di non essere a conoscenza, senza sua colpa, della presenza di tali sostanze”*, così G. Liotta, L. Santoro, *Lezioni di diritto sportivo*, cit., p. 250.

Sul tema è rilevante il disposto dell'art. 11.5.: *“Qualora un Atleta o altra Persona dimostri in un singolo caso di non avere colpa o negligenza, il periodo di squalifica teoricamente applicabile è eliminato”*.

Il procedimento a carico dell'atleta inizia perciò con uno sbilanciamento costitutivo, positivamente contemplato.

Sembra che per la sanzione più grave il legislatore abbia sostanzialmente posto in essere un recupero della dimensione soggettivistica (cioè, colpevolistica) della responsabilità.

Tracce di gradualismo sanzionatorio (emblema di una soggettivizzazione tipica della colpevolezza penalistica) sono poi rinvenibili nell'istituto dell'assenza di colpa o negligenza significativa, di cui all'art. 11.6, che comporta la riduzione del periodo di squalifica.

Tracce di finalismo rieducativo, anch'esso di ascendenza penalistica, sono rinvenibili invece nel fatto che viene assegnato un rilievo alla resipiscenza, prevedendo una riduzione del periodo di squalifica nel caso di ammissione dell'assunzione della sostanza prima che sulla circostanza vi siano elementi di prova.

Infatti, ai sensi dell'art. 11. (7.2.): *“Nel caso in cui un Atleta o altra Persona ammettano volontariamente di aver commesso una violazione della normativa antidoping prima di aver ricevuto la comunicazione relativa all'esito dell'analisi del campione biologico che potrebbe riscontrare la sussistenza di una violazione della normativa antidoping (ovvero nel caso di una violazione della normativa antidoping diversa da quella prevista dall'articolo 2.1, prima di aver ricevuto la prima comunicazione dell'ammessa violazione ai sensi dell'articolo 8) e tale ammissione sia l'unica prova attendibile della violazione al momento dell'ammissione medesima, il periodo di squalifica potrà essere ridotto, ma non in misura superiore alla metà del periodo di squalifica altrimenti applicabile”*.

Per l'integrazione della violazione di uso della sostanza non è necessario che l'impiego sia andato a buon fine: *“Il successo o il fallimento dell'Uso o del Tentato Uso di una sostanza non rilevano. È sufficiente essersi impegnati ai fini dell'Uso o del Tentato Uso di una sostanza proibita o del metodo proibito”*.

Non è inoltre richiesto un quantitativo minimo di sostanza ad integrare la fattispecie: *“Costituisce violazione della normativa antidoping la presenza nel campione biologico dell'Atleta di qualsiasi quantità di una sostanza proibita e dei suoi metaboliti o markers”* (art. 2.1.3.).

Una esimente è invece prevista nel caso di autorizzazione all'uso della sostanza a fini terapeutici, con le procedure dettate dagli Standard Internazionali (analoga previsione, a livello nazionale, caratterizza l'art. 1 co.4 della legge n.376 del 2000, in vigore dal 2 Gennaio 2001, che afferma che: *“In presenza di condizioni patologiche dell'atleta certificate e documentate dal medico, all'atleta stesso può essere prescritto specifico trattamento purché sia attuato secondo le modalità indicate nel relativo e specifico decreto di registrazione europea o nazionale e i dosaggi previsti dalle specifiche esigenze terapeutiche. In tal caso l'atleta ha l'obbligo di tenere a disposizione delle autorità competenti la relativa documentazione e può*

partecipare a competizioni sportive, nel rispetto dei regolamenti sportivi, purché ciò non metta in pericolo la sua integrità fisica”).

Per ciò che attiene agli aspetti procedurali, l’art. 4 stabilisce che l’onere della prova della violazione spetta all’organizzazione antidoping (in Italia N.A.D.O. Italia), con evidente richiamo al corrispondente principio processualpenalistico.

Di fatto, al di là delle petizioni di principio, la presenza di *markers* nei campioni biologici soddisfa l’istanza probatoria e perciò l’onere probatorio è a carico dell’atleta.³⁴

A differenza di quanto accade nel codice di rito penale, ove il tema della legalità della prova ha assunto un rilievo centrale, qui vige un principio di atipicità, perché le prove sono “tipizzate” solo teleologicamente, cioè in funzione dell’idoneità dimostrativa (come accade per le prove atipiche nel processo penale), posto che nell’art. 4.2 si legge: “I fatti relativi alle violazioni delle norme antidoping possono essere accertati con qualsiasi mezzo attendibile”.

V’è inoltre una presunzione di attendibilità dei metodi analitici approvati dalla W.A.D.A., infatti secondo l’art. 4.2.1.” si presume che i metodi analitici approvati dalla W.A.D.A. siano scientificamente validi” e l’indicazione dettagliata di una procedura di contestazione della bontà dei risultati e delle conformità normativa dei metodi impiegati.

Questa sorta di prova legale (si dovrebbe dire di metodo legale di valutazione della prova, attesa la sua estensione a tutti i metodi analitici approvati) è una tipologia del tutto sconosciuta al sistema penalistico, incentrato esso sul principio del libero convincimento del giudice, che non conosce le prove legali processualciviltistiche e che trova un limite solo nell’obbligo di motivazione. Mentre nel rito penale è l’accusa a dover fornire un quadro probatorio idoneo a scalfire la presunzione di innocenza, la quale, in casi dubbi, funge essa stessa da regola di giudizio, qui l’atleta è chiamato a dimostrare la sussistenza di un fattore idoneo ad incidere sull’affidabilità del risultato.

È stato affermato che questo complessivo assetto delle procedure antidoping non contrasta con l’art. 6 della CEDU, perché le garanzie ivi contemplate sono riferite al processo penale e a norme pubblicistiche, mentre le norme esaminande sono privatistiche e derivano la loro cogenza da una volontaria sottoposizione ad esse da parte dei tesserati. Il principio della *strict liability* sarebbe perciò legato alla matrice privata della responsabilità in parola ed il richiamo al giusto processo e al principio di colpevolezza semplicemente non è conferente.³⁵ Quanto detto vale non solo per l’oggettivizzazione della responsabilità ma anche per la *comfortable satisfaction*, che può essere definita come la mancanza di necessità, ai fini dell’applicazione della sanzione sportiva, di una prova piena, in grado di fugare ogni ragionevole dubbio.

È sufficiente una prova superiore a una mera possibilità.

³⁴ Si richiama, per comodità e completezza, il testo della norma richiamata: “NADO Italia ha l’onere di provare se sia stata commessa una violazione della normativa antidoping. Lo standard della prova si fonda sul ragionevole convincimento del collegio giudicante rispetto all’accertamento della violazione condotto da NADO Italia”.

³⁵ Così, B. di Pietro, *Il Codice Mondiale Antidoping: aspetti sostanziali e principi procedurali*, cit., p. 260: “Il principio della responsabilità oggettiva come delineato sopra [...] come abbiamo detto, dall’accettazione volontaria di norme emanate da un soggetto privato, la AMA – WADA, cui tutti coloro che partecipano nel mondo sportivo si sottomettono volontariamente: ciò giustifica la particolare responsabilità che ne deriva senza che possa essere sollevato alcun contrasto con i principi del giusto processo”.

La necessità di una “semiprova”, di un qualcosa di più di “*un equilibrio di probabilità*” (tra probabilità di innocenza o di colpevolezza) trova verosimilmente la sua *ratio* nell’insidiosità di certe nuove tecniche di doping (si pensi al doping genetico)³⁶, oltre che nel rilievo primario attribuito all’onestà della prestazione sportiva nell’ordinamento sportivo.

L’affermazione della natura privatistica delle norme in parola non sembra però esaustivamente conclusiva rispetto al problema delle istanze garantistiche di cui l’ordinamento giuridico sportivo dovrebbe incaricarsi.

Della stessa natura privatistica delle norme si potrebbe comunque dubitare.

L’autoregolamentazione di interessi non è una prerogativa del mondo privato, ma è anzi un concetto estremamente connaturato nella P.A. tramite l’autoproduzione delle norme di azione, e anche tramite:

- il principio di autovincolo estrapolabile dall’art. 12 della Legge generale sul procedimento amministrativo³⁷;
- la proceduralizzazione endogena (o metaendogena) delle attività a rischio corruttivo;
- l’adozione di M.O.G. integrativi delle misure anticorruptive di cui alla legge 190, ove le misure anticorruptive non esauriscano il rischio corruttivo in società pubbliche o semipubbliche.

Quindi: il criterio dell’autoimposizione ed accettazione volontaria di una norma (o di un *corpus* di norme) da parte di soggetti interni a un’organizzazione, non è veramente qualificatorio della natura privatistica o pubblicistica delle norme in questione.

Quello che invece conta per discriminare la normazione pubblica e privata è la rilevanza pubblicistica degli interessi perseguiti tramite l’autoregolamentazione, che nel nostro caso è indubbia.

Al di là della questione (definitoria) della natura pubblica o privata delle norme, la circostanza che esse fattivamente incidono su valori di rilevanza costituzionale (per esempio la libertà di associazione o la libertà di iniziativa economica privata, o il diritto al lavoro) dovrebbe suggerire la necessità di implementare le garanzie.

³⁶ Sul punto, C. Della Giustina in *Potenziamento Umano e Doping : alcune riflessioni preliminari tra Etica e Diritto*, cit., p. 3 , ma anche G. Novelli, *Il doping genetico : ipotesi surreale o inquietante realtà?* in *Medicina dell’esercizio fisico e dello Sport*, 2010, 1, p. 9, per una definizione di Doping Genetico si veda C. Ferretti e A. Frasca, *Enciclopedia dello Sport*, Garzanti Libri, Milano, 2008, p. 408 “Da un punto di vista scientifico esso consiste nell’introduzione nell’organismo di particelle genetiche, per mezzo di trasportatori, vettori inerti e non inerti (in genere adenovirus), in grado di attecchire nel patrimonio nucleare delle cellule nell’organismo e produrre naturalmente le proteine cui questo gene è deputato”. Sul punto, D. Santo Ferrara, *Doping-antidoping. Contributi e ruolo delle scienze medico-legali*, in *Rivista italiana di medicina legale (e del diritto sanitario)*, 2003, 2, pp. 279 ss.; E. Buzzi, *Doping tradizionale e doping genetico: questioni etiche/Traditional doping and genetic doping: ethical issues*, in *Medicina e Morale*, 2018, 1, pp. 41 ss.; cfr. M. Giacca, *Terapia genica*, Milano, Springer, 2011.

³⁷ Per comodità e completezza si riporta il testo della norma richiamata: “La concessione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ed ausili finanziari e l’attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone e ad enti pubblici e privati sono subordinate alla predeterminazione da parte delle amministrazioni procedenti...omissis...dei criteri e delle modalità cui le amministrazioni devono attenersi”.

7. I giudizi disciplinari sportivi non antidoping.

Si può affermare che il giudizio antidoping costituisce un *unicum* all'interno dell'ordinamento sportivo.

In esso, infatti, i giudizi disciplinari sportivi assumono carattere parapolizistico, con la conseguente applicazione non solo dei principi del codice processuale civile (che informano in genere il processo sportivo, insieme a quelli del processo amministrativo) ma dello stesso diritto penale (sostanziale e processuale).

Secondo il Collegio di Garanzia dello Sport infatti “la sanzione disciplinare in ambito sportivo è equivalente a una condotta penale” (Coll. Garanzia, sezione prima, n. 19/2022)³⁸, e nel processo disciplinare si applica il principio di legalità formale. Si tratta di un orientamento pacifico.

Lo stesso Collegio di Garanzia ha ritenuto applicabile il principio del *favor rei* ai detti giudizi, adottando una linea sostanzialistica, tanto che nella sentenza della Sezione prima n. 34/2022 si legge: “il principio del *favor rei*, nel contesto sportivo deve ritenersi ancor più significativo e prevalere sul *tempus regit actum*, proprio perché ciò che deve essere perseguita e la piena tutela dei diritti e degli interessi dei soggetti coinvolti nell'ordinamento”.

Nel medesimo senso si è espresso il Collegio di Garanzia, Sezione Seconda, 12 febbraio 2020, n. 8: “Al riguardo, giova peraltro ribadire come questo Collegio abbia già in passato attribuito alla misura disciplinare prevista dall'ordinamento sportivo natura afflittiva, in quanto la sanzione può comportare delle conseguenze che vanno ad incidere, ad esempio, sul percorso professionale del tesserato; ed ha quindi riconosciuto l'applicabilità, in casi come quello qui in esame, del “principio del *favor rei*, cristallizzato, nel codice penale, all'art. 2, in particolare al secondo comma, per il quale: “[...] nessuno può essere punito per un fatto che, secondo una legge posteriore, non costituisce reato; se vi è stata condanna, ne cessano l'esecuzione e gli effetti penali [...]” (nello stesso senso, Collegio di Garanzia, Sez. I^a, n. 15/2017).

Si aggiunga che l'estensione delle garanzie penalistiche è stata anche affermata in relazione ai giudizi disciplinari deontologici in seno all'ordinamento forense da parte della Corte di Cassazione.

Si delinea allora uno statuto processuale e di principi differenziato per i processi antidoping rispetto al *genus* al quale appartengono (quello dei giudizi disciplinari), caratterizzato dalla refrettarietà alle garanzie penalistiche, talora solo retoricamente affermate ma smentite nel loro significato pregnante. L'esclusione della squalifica nel caso di totale assenza di colpa (quindi rimangono ferme, in assenza di ulteriori precisazioni, le altre sanzioni) sembra troppo poco perché la normativa esaminanda possa dirsi conforme allo standard garantistico che fonti nazionali e sovranazionali impongono alla funzione giudiziaria penale.

³⁸ Coll. Garanzia, sez. I, 19/2022: “In assenza di una previsione normativa, non è possibile adottare una sanzione non prevista né tantomeno si può ricorrere all'analogia, che, come noto sconta un suo divieto applicativo in ambito penalistico (e la sanzione disciplinare in ambito sportivo è equivalente a una condotta penale) in forza del principio di legalità formale”.

Da un punto di vista formale, è questo il punto, l'ordinamento sportivo non esercita la funzione giudiziaria penalistica statale, ma parapenalistica settoriale, per la quale vale la regola dell'autodichia.

Si dovrebbe perciò trovare un ragionevole contemperamento tra le esigenze tutte interne dell'ordinamento sportivo (*id est* attuare la funzione dissuasiva delle sanzioni per salvaguardare la genuinità dei risultati sportivi), e le esigenze garantistiche che il diritto penale porta con sé e che vanno (in ragione della loro *ratio*) estese anche agli ambiti parapenalistici.

Allo stato, la *strict liability* e la *comfortble satisfaction* non sembrano consentire l'affermazione per la quale questo contemperamento ragionevole sia stato trovato.

Non si può mai ritenere, questo è il punto, che l'autodichia legittimi delle norme irragionevoli perché la ragionevolezza è un carattere indefettibile delle norme, siano esse di origine privatistica o pubblicistica.

Il formante giurisprudenziale (sportivo e ordinario) sembra tendere verso un'espansione dell'ambito applicativo delle garanzie, anche al di là del dato formalistico dell'esercizio della giurisdizione penale in sede di processo penale.

8. La sentenza n. 105 del 2022 della Corte Costituzionale.

Sull'art. 586 bis del codice penale³⁹ (fattispecie dell'ordinamento generale che sanziona il delitto di autodoping ed eterodoping) è di recente intervenuta una sentenza della Corte Costituzionale, la n. 105 del 2022, che ne ha dichiarato l'incostituzionalità, sulla scorta di un vizio procedurale.

La Corte di cassazione, sezione terza penale, ha infatti sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 76 della Costituzione, dell'art. 586-bis del codice penale (Utilizzo o somministrazione di farmaci o di altre sostanze al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti), introdotto dall'art. 2, comma 1, lettera d), del decreto legislativo 1° marzo 2018, n. 21, recante «Disposizioni di attuazione del principio di delega della riserva di codice nella materia penale a norma dell'articolo 1, comma 85, lettera q), della legge 23 giugno 2017, n. 103», nella parte in cui – sostituendo l'art. 9 della legge 14 dicembre, 2000, n. 376 (Disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping), abrogato dall'art. 7, comma l, lettera n), del medesimo d.lgs. n. 21 del 2018 – prevede, al settimo comma, il «fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti».

³⁹ Di cui si riporta per completezza il testo: “Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito con la reclusione da tre mesi a tre anni e con la multa da euro 2.582 a euro 51.645 chiunque procura ad altri, somministra, assume o favorisce comunque l'utilizzo di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive, ricompresi nelle classi previste dalla legge, che non siano giustificati da condizioni patologiche e siano idonei a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo, al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti, ovvero siano diretti a modificare i risultati dei controlli sull'uso di tali farmaci o sostanze. La pena di cui al primo comma si applica, salvo che il fatto costituisca più grave reato, a chi adotta o si sottopone alle pratiche mediche ricomprese nelle classi previste dalla legge non giustificate da condizioni patologiche ed idonee a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo, al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti ovvero dirette a modificare i risultati dei controlli sul ricorso a tali pratiche”.

Nel caso di specie la Corte ha avuto modo di ribadire un principio che ha costantemente affermato, principio per il quale la legge delegata è a competenza tipica, strettamente circoscritta dalla legge delega, potendo contenuti difformi dalla delega integrare in vizio di costituzionalità di cui all'art. 76 Cost (*ex multis*, sentenze n. 61 del 2020, n. 94, n. 73 e n. 5 del 2014, n. 80 del 2012, n. 293 e n. 230 del 2010).⁴⁰

Il vizio verificatosi ha riguardato la scelta di inserire l'elemento soggettivo del dolo specifico nella fattispecie di commercio illecito (condotta contemplata nel comma 7) mentre nella delega il dolo specifico non era previsto quale elemento della fattispecie *de qua*. La selezione di condotte penalmente rilevanti, operata attraverso il dolo specifico, ha comportato una restrizione dell'area del penalmente rilevante rispetto al nucleo originario della legge di delegazione, oltre ad aver spostato l'oggettività giuridica tutelata dalla salute collettiva e individuale al fair play.

In sintesi, secondo la Corte: "L'innesto del «fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti» – che nella fattispecie incriminatrice del commercio illecito assurge, ora, a dolo specifico – non è coerente con la ratio sottesa ai criteri e principii della delega, che non autorizzava un abbassamento del livello di contrasto delle condotte costituenti reato secondo la legislazione speciale (sentenze n. 231 del 2021, n. 142 del 2020, n. 170 del 2019 e n. 198 del 2018)".⁴¹

9. L'oggettività giuridica tutelata dalle norme dell'ordinamento sportivo

È controverso quale esattamente sia l'oggettività giuridica tutelata dalle norme dell'ordinamento sportivo che sanzionano il doping.

È stato autorevolmente e condivisibilmente affermato che il Codice mondiale antidoping si fonda sull'esigenza di tutelare l'*Esprit Sportif*, che è il paradigma dell'olimpismo, cioè il perseguimento dell'eccellenza umana attraverso il perfezionamento dei talenti naturali di ognuno.⁴² L'introduzione del Codice afferma che questo tutela l'equità e l'uguaglianza nelle competizioni sportive.

⁴⁰ Si riporta, per comodità e completezza, un passaggio della decisione richiamata: "Sicché va delimitato in limiti rigorosi l'esercizio, da parte del legislatore delegato, di poteri innovativi della normazione vigente, da intendersi in ogni caso come strettamente orientati e funzionali alle finalità esplicitate dalla legge di delega (*ex plurimis*, sentenze n. 250 del 2016, n. 162 e n. 80 del 2012, n. 293 del 2010). L'innesto del «fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti» – che nella fattispecie incriminatrice del commercio illecito assurge, ora, a dolo specifico – non è coerente con la ratio sottesa ai criteri e principii della delega, che non autorizzava un abbassamento del livello di contrasto delle condotte costituenti reato secondo la legislazione speciale (sentenze n. 231 del 2021, n. 142 del 2020, n. 170 del 2019 e n. 198 del 2018)".

⁴¹ Si riporta, per comodità e completezza, un passaggio della decisione richiamata: "In definitiva, la novella censurata altera significativamente la struttura della fattispecie di reato che, per effetto di tale innovazione, punisce la condotta di commercio delle sostanze dopanti solo se posta in essere al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti e quindi solo se sussiste, in questi termini, il dolo specifico. Anche il baricentro del bene giuridico protetto risulta deviato dalla salute, individuale e collettiva, delle persone alla correttezza delle competizioni agonistiche. In tal modo il Governo ha operato una riduzione della fattispecie penale, perché, richiedendo il dolo specifico, ha ristretto l'area della punibilità della condotta di commercio di sostanze dopanti. Ciò si pone in contrasto con le indicazioni vincolanti della legge delega, che non attribuiva il potere di modificare le fattispecie incriminatrici già vigenti, e quindi viola l'art. 76 Cost."

⁴² Così, B. Di Pietro, cit., p. 257.

È stato scritto che parlare di equità ed uguaglianza può apparire *prima facie* pleonastico, ma a ben vedere una differenza c'è, e consiste nella vocazione singolare dell'equità, in contrapposto al respiro generale dell'uguaglianza.⁴³

Cioè: se l'equità è la giustizia del caso singolo, del singolo rapporto giuridico; invece, l'uguaglianza attiene alle condizioni di partenza di ciascun soggetto giuridico, garantite come paritarie da parte dell'ordinamento, in qualsiasi contesto sociale esse vengano in rilievo.

In altri termini, l'uguaglianza richiama raffronti più generali, totali.

Il filosofo del diritto Sergio Cotta affermava che nel rapporto giuridico occorre tutelare due aspetti: la differenza esistenziale e l'uguaglianza ontologica di ognuno.⁴⁴ I soggetti del rapporto giuridico (è questa la sua essenza) sono sempre assolutamente uguali per l'ordinamento.⁴⁵

Il fine della regola di diritto è quello di salvaguardare le specificità esistenziali di ciascuno dei soggetti del rapporto, a cui la regola di diritto garantisce totale uguaglianza nelle condizioni di partenza, senza valorizzare una certa tipologia di caratteristiche piuttosto che un'altra.

Si può anche dire che è proprio questa l'ispirazione del Codice W.A.D.A.: quella di garantire l'autenticità della competizione sportiva, intesa come rapporto giuridico, come competizione umana, come confronto di caratteristiche irripetibilmente singolari e specifiche di ogni individuo, a cui si riconosce pari dignità.

Il principio dell'*Esprit sportif* che innerva il codice e che consiste nel potenziamento delle diversità esistenziali, trova il suo proprio limite nella loro salvaguardia, nel senso che è considerata non accettabile la modifica di caratteristiche organiche individuali per il tramite del ricorso al *doping*, col fine di massimizzare la prestazione sportiva, visto che il valore dell'umanità dell'atleta sopravanza le istanze di efficienza agonistica.

Per tali considerazioni, si può avere qualche dubbio sulla bontà di ricostruzioni che ritengono di individuare una differenza tra il *focus* della tutela statale e sportiva contro il *doping*, nel senso che lo Stato tutelerebbe la salute dell'atleta mentre l'ordinamento sportivo la lealtà e la ritualità nelle competizioni sportive.⁴⁶ Siffatte ricostruzioni sottovalutano oltremodo il significato che l'ordinamento sportivo riconosce all'atleta in quanto persona.

È preferibile, perciò, ritenere che l'ordinamento sportivo non tuteli la lealtà delle competizioni sportive in quanto tali ma prima di tutto le entità organiche e spirituali che nelle competizioni si confrontano e si affermano secondo un principio indefettibilmente meritorio.⁴⁷

⁴³ Così, B. Di Pietro, cit., p. 262.

⁴⁴ Si veda S. Cotta. *Il diritto nell'esistenza- linee di ontofenomenologia giuridica*, Milano, Giuffrè, 1985.

⁴⁵ Quando questa uguaglianza non vi sia, per ragioni legate alla singolarità del caso o per ragioni ontologiche (per esempio per una posizione di asimmetria informativa, o economica, o di potere contrattuale in genere), il legislatore predispone appositi rimedi contrattuali (come nel caso della rescissione per lesione) o legislativi (per esempio prescrivendo oneri formali contrattuali a finalità informativa, o addirittura sanzionando con la sanzione della nullità le clausole vessatorie, quindi incidendo direttamente sul contratto).

⁴⁶ P. Raimondo, L. Zambelli, *Profili generali della lotta al doping*, in *Diritto dello sport*, 2020 (1) 2., p. 30: "La finalità dell'antidoping in ambito sportivo è quella di tutelare in primis la lealtà sportiva e la correttezza nelle competizioni sportive e solo secondariamente la salute degli atleti dal momento che tale funzione viene svolta essenzialmente dalla normativa penale".

⁴⁷ Sul principio meritorio quale principio cardine dell'ordinamento sportivo si veda Collegio di Garanzia dello Sport, Prima Sezione, 30 giugno 2021, n. 59, che ha peraltro richiamato tutti i precedenti in materia. Per

È ben possibile, e anzi consigliabile, leggere il Codice W.A.D.A. in una prospettiva che abbia presente che quell'impostazione personalistica che innerva l'ordinamento generale (e tutti gli ordinamenti moderni) è propria anche dell'ordinamento sportivo, nella sua configurazione nazionale e internazionale.

In sostanza il valore della persona non è sacrificabile sull'altare della competizione sportiva.

10. L' "ineffabilità" del Doping

È stato brillantemente osservato che il Doping ha a che fare con un concetto emico, cioè relativo al sistema dei valori e delle credenze sociali.

Non si comprende veramente l'universalismo della lotta al Doping, il suo trascendere il piano strettamente dogmatico (cioè, relativo ad un ordinamento storico singolare e al relativismo delle categorie che esso comporta) se non si comprende la sua matrice antropologica⁴⁸: il Doping ha a che fare, in ottica emica, con l'antico sforzo dell'uomo di superare i propri limiti, sforzo che è un *leitmotiv* della letteratura, della cultura occidentale antica e attuale.⁴⁹

In fondo il Doping non è un problema del solo mondo sportivo, o del solo ambito giuridico, o del solo fatto ordinamentale, ma è un problema sostanzialmente culturale e antropologico, legato a una tensione dell'uomo verso il superamento dei propri limiti.⁵⁰

completezza, si riporta uno stralcio di tale decisione. "il fine ultimo dell'ordinamento sportivo è quello di valorizzare il merito sportivo, la lealtà, la probità e il sano agonismo", ove è compito di questo Collegio "rendere quanto più agevole e corretto lo svolgimento ed il perseguimento dei valori dello sport scavando nelle righe delle regole che, senza aprire breccie sistematiche o adottare procedimenti analogici vietati, possano rispondere alla domanda di giustizia garantendo la corretta applicazione delle regole". Collegio di Garanzia dello Sport, decisioni nn. 58/2015, 63/2015, 4/2016, 19/2018, 34/2018 e 56/2018 e più di recente, Collegio di Garanzia, decisione n. 44/2021.

⁴⁸ Si veda P. Raimondo, *Dal Doping di Stato al doping genetico. Le più recenti azioni di contrasto*, in *Diritto dello Sport*, cit., p. 317: "Ancestrale è il tentativo dell'uomo di modificare la propria prestazione atletica con mezzi non fisiologici, eventualmente anche illeciti, nel corso di competizioni sportive. Le testimonianze dell'impiego di sostanze di origine naturale per migliorare la propria condizione fisica risalgono alle prime edizioni delle olimpiadi, allorché gli atleti ingerivano sostanze stimolanti mescolate agli alimenti carni e alle bevande".

⁴⁹ Si veda, sul punto, C. Della Giustina, in *Potenziamento umano e doping*, cit., p. 53, nota 38, che cita G. Brown, *Una vita senza fine? Invecchiamento, morte, mortalità*, trad. it., Milano, 2009: "L'idea del limite e del suo superamento appartiene intimamente alla storia stessa dell'umanità: il riferimento è alla ricerca dell'immortalità di Gilgamesh, all'ambizione di Icaro e, infine, alle avventure epiche di Ulisse. Sul punto è stato osservato che "il destino di Titone oggi sfida tutti noi, sempre più longevi ma sempre più debilitati. Anche se da un lato, grazie agli antibiotici, alle tecniche di supporto vitale, e alla medicina in generale, siamo riusciti a prevenire la vita dalle malattie infettive o dagli attacchi cardiaci, dall'altro lato ci sono molte più persone che passano il loro tempo nel declino, o soggetti ad altri disturbi. Uno dei costi che stiamo ancora pagando per il dono della longevità è la condizione degli anziani e delle loro famiglie in situazioni degradanti e difficoltose, che non possono risolversi in tempi brevi. Sotto determinate circostanze, la morte potrebbe sembrare una benedizione".

⁵⁰ Si veda in tal senso anche G. Cantelli Forti, *Lo sport e il corpo. La farmacologia nello sport e nel doping*, cit.: "L'uomo da sempre cerca di accrescere le sue possibilità nella lotta e negli sport. In parte questi tentativi si basano su norme dietetiche oppure su metodi per potenziare i muscoli. Sostanze stimolanti, paragonabili ai moderni mezzi doping, sono per la prima volta attestate in relazione ai leggendari 'Berserkers' della mitologia norvegese, che si tramanda aumentassero la loro forza combattiva usando la bufoteina, un farmaco ottenuto

Da questo punto di vista non è un caso che l'educazione svolga un ruolo chiave nella prospettiva delle istituzioni internazionali e nazionali per la lotta al Doping.

Cioè: il primo e più potente baluardo contro l'abuso del corpo e della mente, col fine di soddisfare istanze di affermazione sociale è prima di tutto la formazione di una mentalità che comprenda che l'uomo ha un valore intrinseco (e non estrinseco, legato a dei risultati) e che è tale, appunto uomo, anche perché (soprattutto perché) ha dei limiti.

In un mondo votato all'efficientismo, alla massificazione dei rapporti giuridici, alle virate verso un concetto di salute soggettivizzato improntato al miglioramento fisico-sociale-morale e non alla liberazione dalla sofferenza, anche a costo di terapie ad esito fortemente incerto, sembra assolutamente necessario, per le istituzioni, perseguire politiche improntate sul valore dell'etica e della pedagogia, contro ogni tentativo di marginalizzare la sensibilità, che è invece il *quid proprium* degli individui. La funzionalizzazione completa dell'uomo all'utilità sociale, quando esprime un suo utilizzo strumentale ad esso fine sociale (a prescindere da quale in concreto esso sia) è un carattere tipico di politiche totalitariste.

Per utilizzare una prospettiva sistemologica⁵¹ il vero formante delle democrazie moderne, ciò che le distingue dai regimi totalitaristi è *in primis* il rigetto della strumentalizzazione degli individui, e il correlato del riconoscimento del valore giuridico delle individualità.

Non può esistere progresso ove ci si dimentichi di queste connessioni alla pratica sciistica.⁵²

dal fungo Amanita muscaria, i cui effetti duravano per un giorno ed erano seguiti da un forte senso di stanchezza e di debolezza”.

⁵¹ Cioè propria delle comparazioni tra sistemi giuridici, su questo si rimanda a R. Sacco, A. Gambaro, *Sistemi giuridici comparati, Trattato di diritto comparato*, Milano, Walters Kluwer. 1996, ma anche N. Luhmann, *Protesta. Teoria dei sistemi e movimenti sociali*, Milano-Udine, Mimesis 2017.

⁵² E. Ballardini, G. Cesari, (a cura di) *La nuova legislazione sulla sicurezza nelle discipline sportive invernali (d.lgs. 28 febbraio 2021 n. 40)*, cit., pp. 72-75.

LA NUOVA NORMATIVA SCIISTICA: FOCUS SULLE PRINCIPALI NOVITÀ

Lorenzo Gasparini

Dottorando in Scienze Biomediche e Neuromotorie nell'Università di Bologna

Abstract

Il contributo si propone di esporre le principali novità introdotte dalla recente modifica alla normativa sciistica, entrata in vigore il 01.01.2022 ad opera del d.lgs. 28 febbraio 2021 n. 40. Il presente elaborato, partendo da una rapida analisi della normativa precedente (e per alcuni aspetti ancora in vigore), offre una comparazione dei principali istituti del settore soffermandosi principalmente sul regime di responsabilità dei gestori e degli utenti ed altresì sui relativi obblighi assicurativi. Infine, particolare attenzione è data al contratto di skipass, offrendo una breve analisi dei casi più rilevanti nel panorama italiano.

Parole chiave: Normativa sciistica, Obblighi assicurativi, Responsabilità civile del danno, Contratto di skipass.

Abstract

This article aims to discuss the principal innovations introduced by the recent modification applied to the skiing legislation implemented on the 1st of January 2022 by the d.lgs of the 28th of February 2021, n.40. Starting from a brief assessment of the former 2003 legislation, it is then possible to compare the main amendments with the 2021 legislation, mainly considering the liability regime of ski resort providers and users and the correlated insurance obligations. Last, this article focuses on the ski pass contract, underpinned by a brief analysis of the most relevant case law in the area of Italian's skiing panorama.

Keywords: Ski legislation, Insurance obligations, Civil liability, Ski pass contact

1. Introduzione

La pratica sciistica caratterizza in modo consistente il panorama sportivo italiano, sia in chiave dilettantistica che professionale, facendone emergere un'importanza strategica anche da un punto di vista economico.¹

¹ Il settore sciistico in Italia vale tra i 10 e i 12 miliardi di euro (con un fatturato annuo superiore ai 7 miliardi) secondo i dati riportati da Anef, rappresentando un'importante fonte di sostenibilità per le collettività montane. Gli impianti sciistici (per un valore superiore ad 1 miliardo di euro) rappresentano il centro dell'attività lavorativa per più di 400.000 persone

Un utilizzo così importante degli impianti sciistici, e il progressivo aumento negli ultimi anni degli sciatori/utenti², ha avuto come conseguenza il proporzionale aumento degli infortuni derivanti dalle pratiche sciistiche stesse con conseguente attenzione della giurisprudenza e della dottrina per l'ambito qui trattato.

Il citato incremento degli infortuni ha portato il legislatore ad attivarsi sotto molteplici punti di vista; di primaria importanza appare la creazione, presso l'Istituto Superiore di Sanità, del Simon (Sistema di sorveglianza degli incidenti in montagna) che ha il compito principale di monitorare gli incidenti che avvengono sulle piste da sci.³

Uno dei temi più delicati, affrontati anche in giurisprudenza, riguarda sicuramente il posizionamento della responsabilità giuridica conseguente alla commissione di sinistri derivanti dallo svolgimento dell'attività sciistica; storicamente si sono presentate due correnti di pensiero che hanno visto, da una parte l'affermarsi della teoria del regime di responsabilità derivante da attività pericolose ex art. 2050 c.c. e, dall'altra, la volontà di assimilare la pratica sciistica alla circolazione di veicoli.⁴

La qualifica di attività pericolosa è da individuare sia in contesti tipici predeterminati dalla legge, sia nell'atipicità di determinate situazioni; "Costituiscono attività pericolose ai sensi dell'art. 2050 c.c. non solo le attività che tali sono qualificate dalla legge di pubblica sicurezza o da altre leggi speciali, ma anche le diverse attività che comportino la rilevante probabilità del verificarsi del danno, per la loro stessa natura e per le caratteristiche dei mezzi usati [...]".⁵

La responsabilità che ne deriva si incentra, quindi, sulla natura dell'attività svolta, la cui pericolosità può essere rilevata anche tramite dati statistici o dalla comune esperienza, (il tema viene ricondotto al concetto di "accettazione del rischio", definito come la presenza di inevitabili pericoli a cui i soggetti che praticano una data attività sono sempre sottoposti e, conseguentemente, ne accettano la possibile verifica).⁶

Questa posizione suscita discussioni in merito alla possibilità di estendere il regime di responsabilità ex art. 2050 c.c. alle attività sciistiche, anche se importante è ricordare come la giurisprudenza tende ad escludere quest'ultimo scenario; invero la Suprema Corte ha più volte affermato che "ai fini dell'accertamento della sussistenza della responsabilità ex art. 2050 c.c. il giudizio sulla pericolosità della attività svolta, ossia l'apprezzamento della stessa come

² Importante è precisare, già nell'introduzione del tema, che sia la legge 363/2003 sia il d.lgs. 40/2021 non dettano una chiara definizione di utente. Necessario è risultato l'intervento dei legislatori territoriali che hanno fornito una nozione estesa di utenza, comprendente non solo chi svolge l'attività sportiva sciistica strettamente intesa, ma altresì chiunque si trovi sulle aree sciabile attrezzate a qualsiasi titolo.

³ M. Giustini, A. Pitidis, G. Fondi, Istituto superiore di sanità, Dipartimento ambiente e connessa prevenzione primaria - Reparto ambiente e traumi: "Da stime di massima su dati parziali relativi agli incidenti sportivi ad oggi disponibili da varie fonti (CONI, Polizia di Stato, Istituto Superiore di Sanità, etc.), possiamo attenderci in Italia circa 30.000 incidenti/anno causati dalla pratica di sport invernali; tra questi 1.500 ca. richiedono assistenza in ricovero ospedaliero (il 5 per cento)".

⁴ Il riferimento ricade sull'art. 2054 c.c. e sul Codice della Strada, che vedono come elemento centrale per la loro applicazione la presenza di una strada e la realizzazione del sinistro con i veicoli indicati nel codice stesso.

⁵ Cass. Civ., 10 febbraio 2003 n. 1954.

⁶ R. Campione, *Attività sciistica e responsabilità civile. Tra disciplina codicistica, legislazione speciale e regole di diritto sportivo*, Padova, 2009, p. 18-32.

attività che, per sua natura, o per mezzi impiegati, rende probabile, e non semplicemente possibile, il verificarsi dell'evento dannoso da essa causato, distinguendosi così dall'attività normalmente innocua che diventa pericolosa per condotta di chi la eserciti od organizzi, comportando la responsabilità secondo la regola generale di cui all'art. 2043 c.c. quando non è espresso dal legislatore, è rimesso alla valutazione del giudice di merito".⁷

Dall'altro lato, il tentativo di ricondurre la responsabilità per danni da attività sciistica nell'ambito dell'art. 2054 c.c., risulta totalmente fuori contesto ed è stata scartata dalla stessa giurisprudenza, interrogata sul caso; "Il presupposto dell'applicazione dell'art. 2054 c.c. e della correlata normativa attinente alla assicurazione obbligatoria per la responsabilità civile da circolazione di veicoli è che il sinistro avvenga in un'area stradale o ad essa equiparata, onde in una pista innevata di sci, non essendo aperta per uso stradale bensì per l'esercizio di uno sport che non si avvale di un veicolo indicato dal Codice della Strada per la circolazione, non può verificarsi un sinistro alle cui conseguenze risarcitorie sia applicabile la normativa suddetta".⁸

Il legislatore italiano, in tema di gestione del rischio, si è operato in modo singolare rispetto ad altri paesi, mediante l'introduzione di una normativa ad hoc volta alla definizione dei principali aspetti, obblighi e rischi di coloro che ne sono i diretti protagonisti.

2. La normativa precedente: la legge 24 dicembre 2003 n. 363

La l. 24 dicembre 2003 n. 363, detta disposizioni importanti in tema di pratica sciistica⁹, con l'obiettivo di dare chiarezza ad alcuni aspetti problematici, trattando direttamente il tema della gestione del rischio e degli obblighi delle parti essendo, la materia sciistica, fino a quel momento, basata su delle regole di condotta riassunte nel "Decalogo dello sciatore" elaborate dalla Federazione Internazionale Sci (F.I.S.)¹⁰.

La nuova normativa, che individua come principale obiettivo l'introduzione di standard minimi di sicurezza¹¹, suscitò importanti dubbi tra i professionisti del settore, i quali evidenziarono, sin da subito, sia gli aspetti positivi (come l'avvento di una disciplina specifica) sia gli elementi più critici, soffermandosi soprattutto sull'eccessiva rigidità delle disposizioni che tendevano a non sposarsi con la pratica sciistica che quotidianamente si praticava.¹²

⁷ In merito al rischio il Tribunale di Trento, 21.05.2013, rigetta la pericolosità dell'attività sciistica "l'attività sciistica tradizionale, consistendo in un'attività sportiva ampiamente diffusa, svolta in un contesto esente da particolari pericoli intrinseci, non può essere ricompresa tra le fattispecie cui fa riferimento la norma invocata".

⁸ Cass. Civ., sez. III, 20 ottobre 2016, n. 21254.

⁹ La normativa in esame ha il merito di introdurre, per la prima volta nel panorama italiano (e non solo), una normativa specifica per il comparto sciistico che non si limita ad analizzare solo i profili in tema di sicurezza della pratica, ma pone attenzione altresì allo sviluppo economico delle aree interessate, alle differenze tra regioni, nonché ai profili processuali e di tutela dell'ambiente.

¹⁰ Le regole introdotte con il Decalogo sono state utilizzate come base per ricondurre la responsabilità dei danneggianti nell'area dell'art. 2043 c.c., risultando fallimentari i tentativi di ricondurla in altre figure di responsabilità come gli artt. 2050 e 2054 c.c.

¹¹ R. Campione, *Attività sciistica e responsabilità civile. Tra disciplina codicistica, legislazione speciale e regole di diritto sportivo*, cit., p. 32.

¹² E. Ballardini, G. Cesari (a cura di), *La nuova legislazione sulla sicurezza nelle discipline sportive invernali (d.lgs. 28 febbraio 2021 n. 40)*, Giuffrè, 2022, p.7.

Di primaria importanza appaiono proprio gli obblighi che ricadono sui gestori degli impianti sciistici; la qualifica dell'attività sciistica come pericolosa (inteso qui come attività che possa portare ad infortuni per chi la pratica) comporta in capo ai già menzionati gestori una serie di prescrizioni importanti che la legge descrive principalmente agli articoli 3 e 4.

Il primo, rubricato "obblighi dei gestori", indica come elemento centrale la sicurezza degli impianti stessi e la messa a disposizione di sistemi di soccorso ed intervento e, per la sua puntualità, merita di essere qui riportato; "1. I gestori delle aree individuate ai sensi dell'articolo 2 assicurano agli utenti la pratica delle attività sportive e ricreative in condizioni di sicurezza, provvedendo alla messa in sicurezza delle piste secondo quanto stabilito dalle regioni¹³. I gestori hanno l'obbligo di proteggere gli utenti da ostacoli presenti lungo le piste mediante l'utilizzo di adeguate protezioni degli stessi e segnalazioni della situazione di pericolo. 2. I gestori sono altresì obbligati ad assicurare il soccorso e il trasporto degli infortunati lungo le piste in luoghi accessibili dai più vicini centri di assistenza sanitaria...3. Salvo che il fatto costituisca reato, la violazione delle disposizioni di cui al primo periodo del comma 2 comporta l'applicazione della sanzione amministrativa del pagamento di una somma da 20.000 euro a 200.000 euro".

Di maggior importanza, per il tema qui analizzato appare, tuttavia, il successivo art. 4 che descrive i margini di responsabilità dei gestori degli impianti sciistici a seguito della verifica, a danno di utenti e di terzi, di lesioni connesse all'attività praticata; "I gestori delle aree sciabili attrezzate, con esclusione delle aree dedicate allo sci di fondo, sono civilmente responsabili della regolarità e della sicurezza dell'esercizio delle piste e non possono consentirne l'apertura al pubblico senza avere previamente stipulato apposito contratto di assicurazione ai fini della responsabilità civile per danni derivabili agli utenti e ai terzi per fatti derivanti da responsabilità del gestore in relazione all'uso di dette aree.... Il rilascio delle autorizzazioni per la gestione di nuovi impianti è subordinato alla stipula del contratto di assicurazione di cui al comma 1 [...]".¹⁴

Dalla disposizione qui sopra riportata per intero, si evidenzia come il legislatore introduca i margini per garantire al soggetto danneggiato l'azione in giudizio nei confronti dei gestori dell'area sciistica per ottenere il risarcimento del danno, derivante dalle condizioni di tenuta dell'impianto sciistico stesso, ponendo dubbi sul suo inquadramento nell'area della responsabilità contrattuale o extracontrattuale (si veda poi la disciplina dello skipass).¹⁵

¹³ Il rinvio si basa sulle competenze concorrenti che l'articolo 117 comma 2 della Costituzione descrive. In merito, il legislatore del 2003 affida alle regioni il compito di individuare, e delimitare, specifiche aree nelle quali permettere agli utenti lo svolgimento delle pratiche sportive invernali, estendendo la norma anche alle attività non strettamente sciistiche (si veda art. 2 c. 2 legge 303/2003).

¹⁴ In merito ai profili di responsabilità in cui incorre il gestore delle aree sciabili, risulta importante precisare la nuova giurisprudenza della Corte di cassazione, volta ad alleggerire i margini di azione a danno dei gestori stessi. La Suprema Corte, infatti, ancora prima del d.lgs. 40/2021, aveva alleviato i profili di responsabilità dei gestori riconoscendo come operativo il principio dell'autoresponsabilità dello sciatore (anticipando la citata riforma del 2022), limitando la colpa del gestore solamente a seguito di sinistri che dovevano essere ampiamente previsti, in quanto probabili. Si escludeva quindi la responsabilità delle strutture per i danni causati esclusivamente da una condotta imputabili al singolo sciatore. Si veda Cass. pen. 15 febbraio 2017 n. 14606.

¹⁵ (A cura di) M. Sesta, L. Valle, *La responsabilità sciistica*, Libreria universitaria di Bolzano, 2014 p. 13-14.

L'obbligo assicurativo, previsto dall'art. 4, in capo al gestore, è volto a coprire la responsabilità dello stesso a fronte di danni cagionati dalla propria area sciistica ad utenti e terzi in tutte le situazioni in cui vengano meno gli obblighi previsti dall'articolo 3, sopra riportato, e/o dai successivi (per esempio in tema di segnalazioni e manutenzione).¹⁶

In conclusione, merita un cenno la divisiva questione della competenza tra Stato e Regioni in ordine alla disciplina sportiva invernale, che ha visto interessata anche la legge 303/2003; il tema, in passato, è stato oggetto di opinioni divergenti fino agli anni 90 con l'introduzione della legge 15 marzo 1997 nr. 59 (legge Bassanini), la quale attribuendo alle regioni e agli enti locali le funzioni ed i compiti amministrativi relativi alla cura e allo sviluppo delle rispettive comunità, ha introdotto un importante trasferimento di competenze che ha interessato anche le attività sportive, a fronte del principio della sussidiarietà verticale. Il successivo d.lgs. 112/1998 ha poi specificamente trasferito alle regioni le competenze in merito alla gestione e allo sviluppo degli impianti sportivi, non solo amatoriali ma anche agonistici, (sempre sotto il controllo del CONI), venendo quindi meno la storica distinzione in merito alla loro competenza.

La legge n. 363/2003 detta, tuttavia, importanti nozioni di diritto privato che hanno valenza generale, ovvero riguardano istituti che, per espressa previsione della Corte Costituzionale, non possono essere derogati dalle regioni; ne consegue che il citato intervento risulta applicabile su tutto il territorio nazionale, introducendo norme di ampia portata non eludibili dai legislatori regionali ai quali, in conclusione, viene riconosciuta la competenza nell'introdurre ulteriori precisazioni delle stesse disposizioni di legge.¹⁷

Gli obblighi degli utenti: cenni

A fini conoscitivi risulta importante ricordare come la legge 363/2003 introduca anche importanti prescrizioni per gli utenti, volte da un lato a garantire una maggior sicurezza nelle pratiche sciistiche (con il fine ultimo di ridurre gli incidenti caratterizzati da lesioni fisiche), e dall'altro a delimitare la responsabilità del gestore degli impianti in specifici contesti.¹⁸

In merito a quest'ultimo tema la normativa mira ad introdurre precise regole di condotta (prendendo spunto dalla disciplina sulla circolazione stradale), che paiono essere di fondamentale importanza non solo per la sicurezza delle aree sciabili, ma altresì come punti di riferimento in sede processuale volte, quindi, all'eventuale prova della responsabilità.¹⁹

In primis preme ricordare il disposto dell'articolo 17 della legge di cui sopra, che introduce un chiaro distinguo tra la pratica sciistica in pista e quella svolta in aree non delimitate e

¹⁶ Di fondamentale importanza appare l'articolo 7 in tema di manutenzione delle aree sciistiche "Qualora le condizioni presentino pericoli oggettivi dipendenti dallo stato del fondo o altri pericoli atipici, gli stessi devono essere rimossi, ovvero la pista deve essere chiusa. Le segnalazioni riguardanti lo stato della pista o la chiusura della stessa vanno poste, in modo ben visibile al pubblico, all'inizio della pista, nonché presso le stazioni di valle degli impianti di trasporto a fune".

¹⁷ R. Campione, *Attività sciistica e responsabilità civile. Tra disciplina codicistica, legislazione speciale e regole di diritto sportivo*, cit., pp. 37-50.

¹⁸ La mancata osservanza degli obblighi imposti agli utenti (e la loro dimostrazione), con conseguente danno degli stessi, volgerà a favore del gestore degli impianti.

¹⁹ R. Campione, *Attività sciistica e responsabilità civile. Tra disciplina codicistica, legislazione speciale e regole di diritto sportivo*, cit., pp. 34-35.

controllate. Il punto centrale della disposizione verte proprio sul precisare come il gestore degli impianti non risponde dei danni che subiscono gli sportivi, se questi sono stati cagionati fuori dalle piste in sua gestione.²⁰

Infine appare utile ricordare la disposizione di cui all'art. 19 in tema di concorso di colpa, nel quale si specifica come; "Nel caso di scontro tra sciatori, si presume, fino a prova contraria, che ciascuno di essi abbia concorso ugualmente a produrre gli eventuali danni".

Seppur la giurisprudenza è concorde nel non ritenere applicabile alla fattispecie di danno derivante da pratiche sciistiche la disciplina sulla circolazione di veicoli, la formulazione di quest'ultima disposizione riprende in modo chiaro l'art. 2051 c.c. nello stabilire il concorso uguale nella realizzazione del danno, qualora questo derivi dall'opera di più sciatori.

3. La riforma del settore sciistico: il d.lgs. 28 febbraio 2021 n. 40

Con il d.lgs. 28 febbraio 2021 n. 40, a seguito dell'attuazione dell'art. 9 della l. n. 86/2019, il legislatore si è operato per rinnovare la normativa in materia sciistica con l'obiettivo di recepire le nuove esigenze e i bisogni dei molti che praticano lo sport qui trattato, nel tentativo di colmare le principali lacune.

Tra le novità più importanti spiccano una serie di obblighi in capo agli utenti che praticano l'attività sportiva nelle aree sciistiche, tra cui emerge, a titolo esemplificativo, il nuovo obbligo assicurativo di cui all'art. 30 e il formale divieto di sci a seguito dell'abuso di alcool e/o sostanze stupefacenti (assente nella novella del 2003).²¹

La nuova normativa, entrata in vigore dal 1° gennaio 2022, riformula notevolmente il panorama giuridico delle attività sciistiche, specificando in modo più dettagliato le varie prescrizioni a cui sono sottoposti gli utenti e i gestori. Particolare importanza è data alla definizione specifica dei vari impianti e piste da sci, introducendo una serie di formulazioni prima sconosciute alla normativa di settore; il capo II della legge, infatti, si sofferma sulla descrizione, e sugli impegni di sicurezza, delle piste da sci di discesa e di fondo (artt. 6 e 7), di allenamento (art. 10), sui vari obblighi di segnalazione del grado di difficoltà del tracciato che ricade sul gestore (art. 5), nonché una nuova formulazione di obblighi che già la precedente normativa aveva introdotto.

Particolare importanza assume la normativa in tema di generale sicurezza e manutenzione degli impianti sciistici, tra cui spicca la neo introdotta prescrizione a carico dei gestori, di dotarsi

²⁰ Articolo 17, l. 24 dicembre 2003 n. 363 "Il concessionario e il gestore degli impianti di risalita non sono responsabili degli incidenti che possono verificarsi nei percorsi fuori pista serviti dagli impianti medesimi".

²¹ L'art. 31, che introduce il predetto divieto, non contiene una definizione specifica dello stato di ebbrezza, né introduce dei limiti quantitativi al tasso alcolemico. In merito alla questione preme dunque analizzare, come parametro di riferimento, la tabella introdotta dal d.l. 3 agosto 2007 n.117 che descrive i principali sintomi e soglie di tollerabilità, integrando la nozione di stato di ebbrezza in "condizione fisico-psichica transitoria dovuta all'ingestione di bevande alcoliche, che induce nell'individuo uno stato di alterazione dei processi cognitivo-reattivi, tale da annebbiare le facoltà mentali, con conseguenze sulla prontezza dei riflessi". Non essendo ancora chiara la portata del divieto, in assenza di un tasso massimo consentito, risulta fondamentale analizzare come i gestori affronteranno le eventuali infrazioni.

di defibrillatori automatici, prevedendo altresì delle strutture adeguate al collegamento diretto con i soccorsi, nonché adeguata pista di atterraggio per l'elicottero.²²

Questi ultimi hanno rappresentato anche in passato i punti centrali del sistema di sicurezza sciistico e, allo stesso tempo, raffigurano i margini di operatività dell'azione giudiziale di risarcimento, in tutte quelle situazioni nelle quali un danno è imputabile al gestore per violazione della normativa medesima.²³

3.1. Focus sull'obbligo assicurativo in capo ai gestori: l'articolo 15

Punto centrale del tema della gestione del rischio sciistico, in capo ai responsabili delle aree ad esso adibite, è rappresentato dall'articolo 15 del d.lgs. qui in discussione che analizza, seppur in termini generali, gli elementi centrali della responsabilità civile; "I gestori delle aree sciabili attrezzate sono civilmente responsabili della regolarità e della sicurezza dell'esercizio delle piste". Il primo periodo del comma 1 art. 15, descrive in modo chiaro i margini della responsabilità dei gestori, precisando come questi ultimi rispondano per i danni derivanti dall'inadeguatezza e dalla mancata osservanza delle regole e degli standard di sicurezza delle piste sciabili.²⁴

La sopra riportata disposizione prosegue descrivendo un secondo obbligo centrale in capo al gestore, in riferimento al profilo assicurativo; "non possono consentirne l'apertura al pubblico senza avere previamente stipulato apposito contratto di assicurazione ai fini della responsabilità civile per danni derivabili agli utenti e ai terzi per fatti derivanti da responsabilità del gestore in relazione all'uso di dette aree".

L'introduzione di un obbligo assicurativo in capo ai gestori ha come obiettivo centrale quello di introdurre uno strumento volto a garantire una piena copertura agli utenti e ai soggetti terzi che subiscono un danno attribuibile ad una condotta del gestore (la disposizione fa esplicito riferimento al danno derivante dall'uso delle aree).

La disciplina qui descritta trae origine dalla materia del contratto di assicurazione della responsabilità civile descritto all'art. 1917 c.c. pensato per i danni causati da un soggetto a terzi nell'espletamento di determinate attività contrattualizzate. Spetta, infatti, al contratto di assicurazione determinare il rischio assicurato in relazione alle attività compiute e alla natura delle stesse, nonché in relazione alle caratteristiche dell'assicurato.

Quest'ultimo (gestore) viene tutelato per i danni che lui stesso provoca (si fa riferimento ai

²² E. Ballardini, G. Cesari (A cura di), *La nuova legislazione sulla sicurezza nelle discipline sportive invernali (d.lgs. 28 febbraio 2021 n. 40)*, cit., pp.17-18.

²³ Articolo 11 d.lgs. 28 febbraio 2021, n. 40, "I gestori delle aree individuate ai sensi dell'articolo 4 assicurano agli utenti la pratica delle attività sportive e ricreative in condizioni di sicurezza, provvedendo alla messa in sicurezza delle piste. I gestori proteggono gli utenti da ostacoli presenti lungo le piste mediante l'utilizzo di adeguate protezioni degli stessi e segnalazioni della situazione di pericolo atipico."

²⁴ Importante è ricordare come l'art. 15 (e gli obblighi che ricadono sui gestori delle aree sciabili) faccia riferimento solo a quelle zone che sono date in loro gestione e nelle quali viene svolta regolare attività sciistica. Non è invece prefigurabile una responsabilità per tutte le lesioni che sono avvenute fuori dalle piste regolari o se dipendenti esclusivamente da azioni degli utenti non conformi alle regole specificate dal medesimo decreto e previste al Capo III.

danni provocati dalle sue aree sciistiche) ai soggetti terzi che quindi troveranno piena garanzia nell'assicuratore, agendo in giudizio.²⁵

L'obbligo assicurativo di cui al comma primo, non viene introdotto solo come strumento giuridico a tutela degli utenti (e indirettamente anche del gestore stesso), ma viene considerato come una condizione necessaria per lo svolgimento delle attività, con la conseguenza che la sua assenza, oltre che sfociare in una sanzione amministrativa compresa tra 20.000 e 200.000 euro, impedisce l'apertura delle aree che ne sono sprovviste, non permettendo il rilascio delle relative autorizzazioni.²⁶

4. L'introduzione dell'obbligo assicurativo a carico degli sciatori: analisi dell'articolo 30

La novità più importante, introdotta dal decreto legislativo 40/2021, è sicuramente il nuovo obbligo assicurativo per i singoli sciatori non professionisti che svolgono attività sportiva all'interno delle aree sciistiche.²⁷

La novità appare di spiccato rilievo, sia perché volta ad aumentare in modo consistente il livello di tutela, in un ambiente storicamente colorato da innumerevoli incidenti, (garantendo una copertura per i danni subiti da altro sciatore), sia perché si aggiunge al breve elenco di attività coperte da assicurazione obbligatoria (si ricordi l'art. 193 CdS). Infatti, in tema di assicurazione della responsabilità civile, il nostro ordinamento offre pochi esempi da cui tranne ispirazione, tra i quali emergono la copertura RC auto e la copertura obbligatoria in ambito sanitario, introdotta dalla legge n. 24/2017.²⁸

La rotta che il legislatore ha da poco intrapreso è volta, quindi, alla costruzione di un sistema che si preme di tutelare coloro che subiscono danno nello svolgimento di particolari attività, inquadrabili nel concetto di pericolosità.

Predisporre un obbligo assicurativo in capo al singolo sciatore ha, infatti, un duplice fine; garantire una copertura certa al terzo danneggiato e, allo stesso tempo, evitare un eccessivo onere risarcitorio in capo al danneggiante.

²⁵ Art. 1917 co. 1 c.c.: "Nell'assicurazione della responsabilità civile l'assicuratore è obbligato a tenere indenne l'assicurato di quanto questi, in conseguenza del fatto accaduto durante il tempo dell'assicurazione, deve pagare a un terzo, in dipendenza della responsabilità dedotta nel contratto. Sono esclusi i danni derivanti da fatti dolosi."

²⁶ La predisposizione di un obbligo vincolante per l'apertura delle attività è sintomo di come il legislatore sia a conoscenza del numero sempre crescente di sinistri che coinvolgono sciatori non solo per azioni a loro imputabili (per cui viene introdotto un altro obbligo assicurativo all'art. 30), ma anche in relazioni a danni derivanti dalle zone in cui la pratica sciistica viene svolta. Si tratta di aree di grandi dimensioni, talvolta soggette a modifiche non previste, nelle quali il controllo dei gestori sulla sicurezza spesso non è sufficiente. In ambito sciistico, come anche in altri settori, si pensi all'obbligo di assicurare la responsabilità degli operatori sanitari che ricade sulle strutture, il contratto di cui all'art. 1917 c.c. appare quindi di centrale importanza.

²⁷ In materia si ricordi l'art. 18 del d.lgs. 40/2021 il quale, introduce un obbligo di sicurezza generale in capo a tutti gli utenti, riconoscendo come lo sciatore sia responsabile della condotta tenuta sulle piste da sci, parametrando la velocità tenuta alle proprie capacità e al contesto in cui si trova evidenziando, quindi, una responsabilità verso sé stesso e verso terzi.

²⁸ La legge Gelli-Bianco introduce un articolato sistema di obblighi assicurativi in capo sia alle strutture sanitarie, per i danni provocati dai vari operatori che lavorano all'interno, sia in capo a questi ultimi nelle situazioni di libera professione sanitaria.

Il nuovo obbligo assicurativo viene introdotto all'art. 30 del d.lgs., ove si specifica come “Lo sciatore che utilizza le piste da sci alpino deve possedere una assicurazione in corso di validità che copra la propria responsabilità civile per danni o infortuni causati a terzi”.

L'obbligo riguarda tutti gli sciatori che svolgono la pratica all'interno delle piste da sci, predisponendo quindi un vero requisito base per poter svolgere l'attività sportiva.²⁹

L'aspetto centrale che preme sottolineare è la centralità dell'obbligo introdotto; infatti, chi intende svolgere la pratica sciistica deve dotarsi anticipatamente dell'assicurazione della responsabilità civile verso terzi, la cui assenza comporta l'applicazione di sanzioni dai 100 ai 150 euro, oltre al ritiro dello skipass.³⁰

La necessità di introdurre un'assicurazione obbligatoria in capo a chi pratica attività di sci si basa, altresì, sull'ormai nota disciplina del concorso nel danno che già la legge n. 363/2003 aveva introdotto all'articolo 19; “*Nel caso di scontro tra sciatori, si presume, fino a prova contraria, che ciascuno di essi abbia concorso ugualmente a produrre gli eventuali danni*”.³¹

Se si presume, alla base di un sinistro che vede coinvolti più sciatori, una eguale responsabilità, salvo prova contraria, appare necessario introdurre altresì uno strumento che permetta ad entrambi di tutelarsi dall'azione risarcitoria della controparte.

Lo stesso ragionamento è alla base dell'obbligo di assicurazione posta a carico degli automobilisti.

A seguito di questa novità l'obbligo introdotto dall'articolo 30 impone, a chi intende svolgere attività sciistica su pista, la stipula di un contratto di assicurazione della responsabilità civile per danni cagionati a terzi, avendo come conseguenza una modifica della normativa precedente che vedeva, invece, l'obbligo di cui sopra, ricadere solo sul gestore dell'impianto e non sullo sciatore in prima persona. Tuttavia, nonostante questa novità sia di primario livello anche nel contesto internazionale, desta al tempo stesso preoccupazione da un punto di vista economico, potendo rappresentare un disincentivo per gli sciatori, soprattutto stranieri.³²

4.1. L'assicurazione all'interno del contratto di skipass

Le considerazioni sopra fatte, in merito al nuovo obbligo assicurativo in capo ai singoli utenti, non completano il quadro normativo introdotto dal decreto; infatti, l'art. 30 non si limita ad introdurre un mero obbligo in capo a colui che intende sciare su pista, bensì, proprio per garantire la certezza della copertura in caso di danno tra sciatori, impone al gestore

²⁹ È espressamente previsto che il nuovo obbligo assicurativo si applichi esclusivamente nei confronti dello sciatore che pratica l'attività di “sci alpino”, escludendone l'applicazione allo sci di fondo.

³⁰ Art. 33 comma 2 lettera l); “da 100 euro a 150 euro per violazioni delle disposizioni di cui all'articolo 30 oltre al ritiro dello skipass”.

³¹ La sopra riportata disciplina sul concorso di colpa, introdotta dalle l. 363/2003, e che trova la sua fonte ispiratrice nell'art. 2054 del c.c., viene ripresa anche nella nuova disciplina all'art. 28, che offre la stessa formulazione sopra riportata.

³² E. Ballardini, G. Cesari (a cura di), *La nuova legislazione sulla sicurezza nelle discipline sportive invernali* (d.lgs. 28 febbraio 2021 n. 40), cit., p. 67-68.

dell'impianto di rendere disponibile, all'atto di acquisto dello skipass, la copertura assicurativa a colui che appare esserne sprovvisto.

L'intento del legislatore è chiaro; se da una parte si impone al singolo sciatore di concludere il contratto di assicurazione della responsabilità civile, dall'altro si vuole aumentare il grado di certezza della copertura predisponendo l'inserimento dello stesso all'interno dello skipass (elemento necessario per svolgere la pratica sciistica).³³ Il singolo utente che, al momento dell'acquisto dello skipass risultasse sprovvisto di assicurazione, troverebbe, all'interno di quest'ultimo, la copertura imposta dal decreto legislativo 40/2021.

Nello specifico il secondo periodo del primo comma dell'art. 30 così riporta; "E' fatto obbligo in capo al gestore delle aree sciabili attrezzate, con esclusione di quelle riservate allo sci di fondo, di mettere a disposizione degli utenti, all'atto dell'acquisto del titolo di transito, una polizza assicurativa per la responsabilità civile per danni provocati alle persone o alle cose".

Da una prima lettura della disposizione emerge come l'obbligo in capo ai gestori non riguarda le aree dedicate allo sci di fondo, risultando piuttosto applicabile a quelle che sono destinate allo sci di discesa.³⁴

Elemento centrale della nuova disposizione appare quindi la volontà di garantire una copertura assicurativa per i danni che si verificano nelle piste da sci e che non sono imputabili agli impianti, o comunque ad una negligenza nella sicurezza del gestore, bensì che si riferiscano ad incidenti che coinvolgono direttamente chi pratica lo sport in questione.

La riprova di questo intento, volto a garantire una protezione massima ai soggetti danneggiati, è l'appena ricordata introduzione della copertura nel contratto di skipass, vincolando i gestori stessi alla messa a disposizione.

Il d.lgs. 40/2021 si presenta, quindi, come un intervento di fondamentale importanza da un lato per gli utenti sciistici (destinatari sia di maggiori tutele, sia di maggiori obblighi), e dall'altro per il mercato generalmente inteso.

A fronte delle novità di settore, preme però sottolineare come appaiono rilevanti ulteriori interventi correttivi in materia, volti soprattutto a specificare alcuni aspetti rimasti insoluti anche dal testo del 2022 come, a titolo esemplificativo, la mancata indicazione del regime massimale nelle assicurazioni (art. 30) o la necessaria indicazione delle soglie alcolemiche (art. 31). Urge, in questi come in altri aspetti, un intervento del legislatore.³⁵

³³ Si ricordi come l'obbligo in capo al gestore di mettere a disposizione degli utenti il contratto di assicurazione della responsabilità, all'atto di acquisto dello skipass, con conseguente maggiorazione del prezzo stesso, ricada esclusivamente sui gestori delle aree sciabili attrezzate per lo sci alpino, con chiara esclusione dello sci di fondo. Emerge ancora una volta, anche in sede assicurativa, l'intento di separare nettamente i due contesti sciistici, cercando di prestare maggiore attenzione per le attività invernali affollate e caratterizzate, quindi, da un maggior rischio per gli utenti.

³⁴ La distinzione tra sci di fondo e di discesa appare rilevante ai fini dell'applicazione della presente normativa. Lo stesso d.lgs. 40/2021, all'art. 2 c. 1 lett. e) ed f), detta una distinzione delle due pratiche; "e) piste di discesa: tracciati appositamente destinati alla pratica dello sci alpino nelle sue varie articolazioni e della tavola da neve, segnalati e preparati; f) piste di fondo: tracciati appositamente destinati alla pratica dello sci di fondo, segnalati e preparati".

³⁵ E. Ballardini, G. Cesari (a cura di), *La nuova legislazione sulla sicurezza nelle discipline sportive invernali* (d.lgs. 28 febbraio 2021 n. 40), cit., p. 43.

5. Il contratto di skipass

Il contratto di skipass si presenta come uno degli elementi centrali della pratica sciistica in quanto è condizione necessaria per poterla svolgere all'interno delle piste e aree ad esse deputate. Lo skipass può quindi essere considerato un biglietto che permette agli utenti di usufruire delle zone sciistiche per un periodo di tempo indicato nel contratto stesso.

La natura dello skipass, tuttavia, appare più articolata di come sopra descritto in quanto, oltre a permettere l'ingresso nelle aree sciistiche, si caratterizza, altresì, per la sua funzione di trasporto dagli impianti alle piste da sci.³⁶

La duplice natura che sembra caratterizzare il contratto porterebbe all'apparente applicazione del duplice regime di responsabilità; da una parte il regime di cui all'art. 1681 c.c., in merito all'inadempimento dell'obbligazione di trasporto, e dall'altra parte il regime ordinario di cui all'articolo 1218 c.c.³⁷

Il tentativo di ricondurre la figura dello skipass all'interno del contratto di trasporto di cui all'art. 1678 c.c.³⁸, con conseguente applicazione del doppio regime di responsabilità di cui sopra, si scontra con la teoria dei contratti misti.³⁹ Quest'ultima vede come corollario l'applicazione del criterio dell'assorbimento, attraverso il quale il contratto non risulta essere composto dalle varie discipline dei tipi contrattuali di riferimento, bensì dall'applicazione della disciplina contrattuale prevalente.⁴⁰

La stessa Corte di cassazione, in merito alla qualifica del contratto di skipass, afferma che questo si possa definire come un accordo che permette di usufruire degli impianti sciistici messi a disposizione del gestore. L'indicazione dei vari servizi, derivanti dal singolo contratto, non permette di ricondurre quest'ultimo all'interno della fattispecie di cui all'art. 1678 c.c., assumendo invece la qualifica iniziale di contratto atipico.⁴¹

Il regime di responsabilità che si andrà ad applicare sarà, quindi, quello descritto dall'art. 1218 c.c. (responsabilità contrattuale), nonostante la stessa giurisprudenza riconosca la validità del ragionamento che porterebbe il contratto di skipass nell'area della fattispecie del trasporto; “il gestore degli impianti è tenuto ad una pluralità di prestazioni una delle quali, in specie quella relativa all'utilizzo degli impianti di risalita, potrebbe effettivamente ricadere nella definizione

³⁶ Tribunale Trento, 15 maggio 2018, n. 473; “Il contratto di trasporto è strumentale alla realizzazione della causa del contratto di skipass, costituita dal fine di svago e divertimento: l'utilizzo degli impianti di risalita (cioè il trasporto) è funzionale alla pratica dello sci, la quale realizza lo scopo ricreativo che persegue l'utente quando acquista il biglietto giornaliero”.

³⁷ Articolo 1681 c.c., comma 1; “Salva la responsabilità per il ritardo e per l'inadempimento nell'esecuzione del trasporto, il vettore risponde dei sinistri che colpiscono la persona del viaggiatore durante il viaggio e della perdita o dell'avaria delle cose che il viaggiatore porta con sé, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno.

³⁸ Art. 1678 c.c. “Col contratto di trasporto il vettore si obbliga, verso corrispettivo, a trasferire persone o cose da un luogo a un altro”.

³⁹ Per contratto misto si intende un contratto atipico che risulta dalla combinazione di distinti schemi negoziali fusi insieme dall'unicità della causa, dando luogo ad una convenzione unitaria per autonoma individualità.

⁴⁰ L. Sagona, *La disciplina del contratto misto*, in *enneditore.it*, 2019, p. 20-21.

⁴¹ Cass. Civ. Sez. III, 16 gennaio 2007, n. 2563.

di trasporto contenuta all'art. 1678 cod. civ., ai sensi del quale è trasporto quella prestazione cui il vettore si obbliga, verso corrispettivo, a trasferire persone o cose da un luogo all'altro".

Da queste considerazioni si ricava come, il contratto di skipass, inglobi, nella sua struttura, il negozio tipico del trasporto, senza tuttavia esaurirsi in esso (riferimento al Tribunale di Trento sentenza n. 473/2018).

Il nuovo regime di assicurazione introdotto dal d.lgs. 40/2021 permette, quindi, di garantire una copertura non solo per la responsabilità del gestore, come già era previsto nella l. 363/2003, ma anche per i danni provocati direttamente dagli sciatori durante lo svolgimento della pratica, assimilando il regime civilistico all'obbligo assicurativo auto.⁴²

La garanzia dell'inserimento del contratto di assicurazione all'interno dello skipass, in assenza di singola copertura, permette una piena applicazione dell'intento del legislatore, volto a garantire una tutela a tutti coloro che svolgono un'attività che sostanzialmente può definirsi come pericolosa.

5.1. Un caso concreto: cenni ad alcuni contratti di skipass

Come sopra accennato il regime normativo in materia di pratica sciistica risulta applicabile sia nei confronti dei gestori degli impianti, sia dei singoli utenti che usufruiscono di questi ultimi. La normativa oggi vigente, costituita dalla legge 363/2003 e dal d.lgs. 40/2021, come più volte ricordato, ha applicazione su tutto il territorio nazionale con integrazione dalle singole regole regionali, in forza della competenza concorrente riconosciuta dall'art. 117 c. 2 Cost.⁴³ ma, al tempo stesso, viene completata dalle varie strutture sciistiche private mediante la predisposizione unilaterale del contratto di skipass (in rispetto della normativa sopra richiamata).

A conclusione della trattazione sopra offerta risulta importante analizzare alcune disposizioni delle condizioni generali di un contratto di skipass per evidenziare l'applicazione della normativa sciistica nei contratti quotidiani (anticipando che in generale i contratti di skipass si occupano principalmente di questioni attinenti alle proposte rivolte ai clienti e alle

⁴² A conferma di questo indirizzo assunto dal legislatore si ricordi come l'art. 31 del decreto in esame introduce il divieto di pratica dell'attività sciistica in stato di ebbrezza derivante da alcool o sostanze stupefacenti; "1. È vietato sciare in stato di ebbrezza in conseguenza di uso di bevande alcoliche e di sostanze tossicologiche. 2. Gli organi accertatori, nel rispetto della riservatezza personale e senza pregiudizio per l'integrità fisica, possono sottoporre gli sciatori ad accertamenti qualitativi non invasivi o a prove, anche attraverso apparecchi portatili. 3. Quando gli accertamenti qualitativi di cui al comma 2 hanno dato esito positivo ovvero quando si abbia altrimenti motivo di ritenere che lo sciatore si trovi in stato di alterazione psicofisica derivante dall'influenza dell'alcool o di droghe, gli organi accertatori, anche accompagnandolo presso il più vicino ufficio o comando, hanno la facoltà di effettuare l'accertamento con gli strumenti e le procedure previste dall'articolo 379 del decreto del Presidente della Repubblica 16 dicembre 1992, n. 495".

⁴³ L'art. 40 del d.lgs. 40/2021, definisce le tempistiche entro le quali le singole regioni devono necessariamente adeguare la propria normativa di settore al nuovo testo normativo, precisando che; "Le regioni, (entro il 31 ottobre 2023), adeguano le proprie normative alle disposizioni di cui al presente decreto e a quelle che costituiscono principi fondamentali in tema di sicurezza individuale e collettiva nella pratica dello sci e degli altri sport della neve".

singole regole di funzionamento della struttura, rimettendo alla normativa in vigore le questioni di diritto).⁴⁴

A titolo puramente scientifico, e per la sua estensione ed importanza nel comparto sciistico, si evidenziano, in primis, alcuni aspetti del contratto proposto dal Consorzio Dolomiti Superski; disposizione di primaria importanza giuridica è l'art. 19, il quale al primo periodo così riporta; "Lo sciatore scia a proprio rischio e pericolo. La scelta corretta dell'itinerario e l'andatura dell'utente devono essere adeguati alle proprie capacità, alle condizioni delle piste da sci, allo stato di innevamento e alla segnaletica, al meteo, alla visibilità ed essere commisurati all'orario di apertura degli impianti". L'appena riportata disposizione evidenzia il diretto collegamento con il Capo III del d.lgs. 40/2021 che contiene una serie di importanti prescrizioni rivolte ai singoli utenti riguardanti, a titolo esemplificativo, le modalità di sciata e i dispositivi di protezione.⁴⁵

Il riferimento al rischio in capo ai singoli sciatori, nello svolgimento dell'attività sportiva, riporta alla disciplina nazionale già analizzata, dove si evidenzia come i danni cagionati dai singoli utenti, ed imputabili alla propria condotta, restano in capo agli stessi limitando la responsabilità dei gestori ai soli danni derivanti dalla struttura, ed eventuali negligenze ad essi imputabili.⁴⁶

Il secondo periodo dell'art. 19 delle condizioni generali si sofferma, invece, sull'obbligo assicurativo in capo agli utenti con esplicito rinvio alla normativa sopra analizzata; "L'utente prende atto che è obbligatorio il possesso, a cura dell'utente, di una valida polizza assicurativa a copertura della propria responsabilità civile per danni o infortuni a terzi e che, ai sensi degli artt. 33, comma 2, lett. 1) e 29 del D.lgs. 40/2021, la violazione dell'obbligo è sanzionata con una sanzione amministrativa pecuniaria e con il ritiro dello skipass irrogati da parte delle Autorità Pubbliche deputate al controllo".⁴⁷

Al fine di fornire un quadro più ampio e completo del panorama sciistico italiano, e per fornire altresì una comparazione tra impianti, si riportano qui alcuni aspetti del contratto di skipass offerto da un secondo gestore particolarmente attivo nell'ambito, ovvero Campiglio-Dolomiti del Brenta.

⁴⁴ Si osserva come la normativa sciistica analizzata nella trattazione trova applicazione su tutto il territorio nazionale; le singole regioni possono integrarla con normative specifiche all'interno delle competenze ad esse spettanti e riconosciute dal testo costituzionale. Si ricorda la legge della Regione Veneto n.21 del 28.11.2008.

⁴⁵ A titolo esemplificativo si riportano alcune importanti prescrizioni rivolte a tutti gli utenti;

- Art. 17 c.1 "Nell'esercizio della pratica dello sci alpino e dello snowboard, del Telemark, della slitta e dello slittino è fatto obbligo ai soggetti di età inferiore ai diciotto anni di indossare un casco protettivo".

- Art. 18 c.1 "Lo sciatore è responsabile della condotta tenuta sulle piste da sci. A tal fine deve conoscere e rispettare le disposizioni previste per l'uso delle piste, rese pubbliche mediante affissione da parte del gestore delle piste stesse alla partenza degli impianti, alle biglietterie e agli accessi delle piste".

- Art. 18 c.2 "Gli sciatori devono tenere una condotta che, in relazione alle proprie capacità tecniche, alle caratteristiche della pista e alla situazione ambientale, non costituisca pericolo per l'incolumità propria e altrui".

⁴⁶ Art. 4 legge 24 dicembre 2003 n. 363,

⁴⁷ In riferimento al neo introdotto obbligo assicurativo in capo agli utenti per la copertura della propria responsabilità civile per i danni a terzi, il Consorzio rinvia a varie scelte assicurative direttamente dal proprio sito, da affiancare all'acquisto del contratto di skipass.

In relazione al focus principale della presente trattazione, e per garantire una continuità, si riportano le disposizioni di cui agli artt. 17 e 18 inerenti al rischio infortuni e alla previsione della polizza assicurativa; “17. In caso di incidenti con infortunio avvenuto sulle piste da sci e debitamente documentato dagli addetti al soccorso piste, la polizza assicurativa acquistabile all’atto dell’acquisto dello skipass ed alle condizioni di polizza (il cui estratto è reperibile presso tutte le biglietterie della Società e pubblicato sul sito ski.it) prevede il parziale rimborso delle tessere plurigiornaliere assicurate, della durata minima di tre giorni, restando comunque inteso che gli accompagnatori dell’infortunato, anche se assicurati, non hanno diritto al rimborso del relativo skipass. 18. Lo sciatore che utilizza le piste da sci alpino deve possedere un’assicurazione in corso di validità che copra la propria responsabilità civile per danni o infortuni causati a terzi (art. 30 del D.lgs. 40/2021). A tal fine, in fase di acquisto degli skipass, la Società offre ai clienti la possibilità di sottoscrivere una polizza assicurativa per la responsabilità civile per danni provocati alle persone o alle cose”.

Le disposizioni appena riportate confermano l’indirizzo ormai consolidato dagli operatori sciistici, ovvero quello di adeguarsi alla nuova normativa, attenzionando particolarmente il profilo dell’obbligo assicurativo a proprio carico e, altresì, i profili di responsabilità che invece ricadono sui singoli utenti oggi destinatari di una più completa normativa volta, soprattutto, a garantire ai terzi una generale copertura di tutti gli aspetti connessi alla pratica sciistica.⁴⁸

⁴⁸ E. Ballardini, G. Cesari, (a cura di) *La nuova legislazione sulla sicurezza nelle discipline sportive invernali* (d.lgs. 28 febbraio 2021 n. 40), cit., pp. 72-75.

