

LA DIMENSIONE GIURIDICA DELLO SPORT

I

ASSETTO ISTITUZIONALE
LAVORO SPORTIVO
E TUTELA DELLA SALUTE

a cura di
Leonardo Ferrara, Giulia Mannucci
Ippolito Piazza, Federico Orso

EDITORIALE SCIENTIFICA
NAPOLI



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
FIRENZE
DSG
Dipartimento di Scienze
Giuridiche e Politiche



Sportage

Accountability, Growth and Equality
FIRENZE 2022

SPORTING

Sports Law for Inclusion and Growth



With the support of the
Erasmus+ Programme
of the European Union



**Finanziato
dall'Unione europea**
NextGenerationEU



**Ministero
dell'Università
e della Ricerca**



Italiadomani
PIANO NAZIONALE
DI RIFORMA E RECUPERO



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
FIRENZE

LA DIMENSIONE GIURIDICA DELLO SPORT

I.

ASSETTO ISTITUZIONALE, LAVORO SPORTIVO
E TUTELA DELLA SALUTE

a cura di

Leonardo Ferrara - Giulia Mannucci
Ippolito Piazza - Federico Orso

Editoriale Scientifica
Napoli

*“Finanziato dall’Unione europea - Next Generation EU, Missione 4
Componente 2, Investimento 1.1 CUP B53D23010970006 - Progetto PRIN
2022 “SPORTAGE - Sustainable Policies and Organization for a Revolutionary
Transition: Accountability, Growth and Equality”*

Tutti i diritti sono riservati

© Editoriale Scientifica srl 2025
Via San Biagio dei Librai, 39
80138 Napoli
ISBN 979-12-235-0465-9

INDICE

<i>Introduzione. Le ragioni di una ricerca in materia di sport</i> , di Leonardo Ferrara, Giulia Mannucci, Ippolito Piazza e Federico Orso	7
<i>Regioni ed enti locali nell'assetto istituzionale dello sport in Italia</i> , di Marco Bombardelli	15
<i>Promozione sportiva: un'occasione persa?</i> , di Andrea Bucelli	55
<i>Il lavoratore sportivo</i> , di Domenico Mezzacapo	77
<i>Il nuovo volontario sportivo</i> , di Laura Santoro	95
<i>Diritto e sport per le persone con disabilità</i> , di Maria Paola Monaco	109
<i>Il vincolo sportivo</i> , di Emanuele Indraccolo	137
<i>Le politiche di contrasto alla ludopatia e la tutela dei soggetti fragili. Il riparto di competenze tra Stato, regioni e comuni</i> , di Mario Perini	163
<i>Scommesse sportive, Costituzione e diritto dell'Unione europea, tra libertà di iniziativa economica e tutela della salute</i> , di Matteo Gnes	197
<i>Il gioco sportivo tra concessioni e regolazione: nuove prospettive e antichi problemi</i> , di Marco Macchia	213
<i>Le politiche di contrasto all'uso di sostanze dopanti: poteri pubblici, poteri privati e situazioni giuridiche soggettive</i> , di Marco Bombardelli	239

La giustizia antidoping tra tutela della salute, regolarità delle competizioni sportive e giusto processo, di Piero Sandulli 269

Sport, salute e fertilità: uno sguardo consapevole sulle differenze di genere, di Linda Vignozzi e Michela Cirillo 283

INTRODUZIONE.

LE RAGIONI DI UNA RICERCA IN MATERIA DI SPORT

di LEONARDO FERRARA, GIULIA MANNUCCI,
IPPOLITO PIAZZA e FEDERICO ORSO

1. Il movimento sportivo italiano è stato investito negli ultimi anni da una riforma che non ha precedenti nella storia della Repubblica.

È stato questo l'esito naturale della crescente attenzione delle istituzioni democratiche per il fenomeno sportivo, che le ha condotte, a partire dalla fine del secolo scorso, a un progressivo abbandono dell'atteggiamento di sostanziale agnosticismo che avevano assunto, sin dai lavori dell'Assemblea Costituente, in reazione all'uso propagandistico dello sport da parte del regime fascista.

Si è trattato, almeno in parte, di un approdo obbligato. Erano troppi 22 miliardi di euro di valore aggregato, 15 milioni di praticanti, più di cinquecentomila occupati e oltre centomila enti sportivi perché i malfermi principi di neutralità politica dello sport e di autonomia dell'ordinamento sportivo potessero continuare – anche solo come schermo – a giustificare tale assenteismo.

Mentre quindi per cinquant'anni le politiche sportive sono state affidate al Coni, alle federazioni e, in misura minore, agli enti di promozione, con la diciassettesima Legislatura si è cambiata rotta: lo sport è infatti fuoriuscito con sempre maggiore frequenza dall'indistinto delle attribuzioni del Presidente del Consiglio per essere affidato a un ministro senza portafoglio (o a un sottosegretario) e in conseguenza di ciò sono proliferate le leggi e i regolamenti a tema sportivo.

Così, se tradizionalmente il giurista dello sport, al netto della normativa Coni e di quella federale, poteva limitarsi a fare i conti con un numero limitato di disposizioni (perlopiù contenute nella l. n. 91/1981, nell'art. 67, comma 1, lett. m, del d.p.r. n. 917/1986, nel d.lgs. n. 242/1999, nell'art. 90 della l. n. 289/2002 e nel d.lgs. n. 9/2008), a partire dal 2017 la produzione normativa in questa materia è divenuta incessante.

Punto terminale di tale processo di giuridificazione è stato, come noto, il riconoscimento in Costituzione del «valore educativo, sociale e di promozione del benessere psicofisico dell'attività sportiva in tutte le sue forme» (art. 33, ult. comma).

Una scelta, quest'ultima, densa di criticità dal punto di vista giuridico, ma inequivocabile sul piano politico: lo sport, dal 2023, non è più una materia che la Repubblica possa amministrare per interposta persona (sia pure attraverso un ente, il Coni, a sua volta di natura pubblicistica), ma inquadra un settore di cui i suoi enti costitutivi sono chiamati, per primi a prendersi cura.

È in questo disegno che si iscrive – e del quale anzi rappresenta la più importante declinazione – l'istituzione, con legge n. 145/2018, di Sport e Salute s.p.a., società partecipata per intero dal Ministero dell'economia e delle finanze cui è destinato il novanta per cento delle risorse pubbliche precedentemente attribuite al Comitato olimpico nazionale (circa 405 milioni di euro).

Vero è che il Coni, negli anni successivi, è riuscito ad attivare canali di finanziamento pubblico alternativi.

Resta però il punto messo a segno da Governo e Parlamento con la legge di bilancio per il 2019: al Comitato, infatti, sono oramai destinate risorse idonee (ma *appena sufficienti*) a consentirgli di governare, in autonomia, l'attività olimpica nazionale; tutto il resto è appannaggio di Sport e Salute s.p.a., ente (almeno formalmente) iscritto nel circuito democratico.

Obiettivo della riforma, dunque, era di sottrarre al Coni, ente pubblico ma estraneo ai meccanismi di legittimazione democratico-costituzionali, il controllo delle risorse destinate allo sport.

Alla chiarezza delle intenzioni ha fatto però da contrappeso l'instabilità politica. Di conseguenza, proprio quando il Parlamento, con la l. n. 86 del 2019, aveva delegato il Governo a ridefinire l'attività del Coni in coerenza con il ruolo (suo «proprio») di ente «di governo dell'attività olimpica» (così letteralmente recitava la legge delega), una concatenazione di crisi di maggioranza ha finito per frustrare la riforma.

Difatti, dei sei decreti nei quali idealmente si sarebbe dovuta articolare la delega, ne sono stati infine approvati solo cinque. E a farne le spese è stato proprio quello concernente il riassetto delle competenze

di Coni, Sport e Salute s.p.a. e Presidenza del Consiglio-Dipartimento per lo Sport.

Sul punto non si è tornati e non è da credere che lo si farà a breve.

Il fatto è che il mancato esercizio della delega *in parte qua* rappresenta un fattore di incertezza: il Coni è tutt'ora titolare delle funzioni che aveva prima del 2019, ma il suo finanziamento è ridotto del 90 per cento; Sport e Salute s.p.a. riceve ogni anno dallo Stato (almeno) 363 milioni di euro, ma la legge non ne chiarisce le attribuzioni; il Governo, cui (in teoria) compete la determinazione delle politiche sportive nazionali, esprime (al più) una delega senza portafoglio e può contare in ogni caso sul supporto di un esile apparato burocratico, il Dipartimento per lo Sport, al quale è stata peraltro affidata nel frattempo, «senza nuovi o maggiori oneri per il bilancio dello Stato», la tenuta del Registro delle attività sportive dilettantistiche.

E non finisce qui. Perché la riforma costituzionale, da un lato, ha restituito nuova linfa al dibattito sulle attribuzioni regionali in materia di sport, che era stato appena abbozzato dopo la riforma del titolo quinto, chiudendosi però rapidamente con la sostanziale conferma del Coni al vertice del sistema sportivo italiano (Bombardelli); dall'altro lato, ha rafforzato gli enti di promozione sportiva che, in un contesto di rinnovata centralità del terzo settore (d.lgs. n. 117/2017), si sono sentiti elettivamente *chiamati in sussidiarietà* nell'attuazione del nuovo art. 33, u.c., Cost. (Bucelli).

2. Accanto alla riforma mancata c'è però anche quella realizzata.

È questo in special modo il caso del lavoro sportivo, che ha trovato nel d.lgs. n. 36/2021 una sua prima regolazione organica.

La riforma, anche *in parte qua*, era molto chiara negli intendimenti: se l'attività sportiva, di là dal settore professionistico o dilettantistico, è resa dietro il pagamento di un compenso, si è di fronte a una attività lavorativa, con ciò che ne consegue sul piano dei diritti e degli obblighi; se viceversa l'attività è resa in modo spontaneo e con finalità amatoriali, si è di fronte a un volontario e allora non ci sono i diritti e gli obblighi tipici del lavoro, ma ciò è giustificato (in teoria) dalla gratuità della prestazione.

Il passaggio, ma siamo ancora al piano degli intendimenti, doveva essere epocale: da una parte, oltre mezzo milione di persone doveva

transitare dal ruolo di *collaboratore sportivo* a quello di *lavoratore sportivo*; dall'altra, gli enti sportivi dilettantistici erano improvvisamente chiamati a fronteggiare oneri finanziari e burocratici incomparabilmente maggiori di quelli sostenuti in precedenza.

Non è un caso che il d.lgs. n. 36/2021, pur essendo stato approvato dal Consiglio dei ministri il 28 febbraio 2021, sia entrato in vigore, almeno nella parte concernente la riforma del lavoro sportivo, soltanto il 1° luglio 2023; né è un caso che alcune sue disposizioni siano state rimangiate più volte, talora anche in profondità.

La riforma ha lasciato tuttavia aperti alcuni interrogativi.

Innanzitutto, resta da chiarire se e fino a che punto essa abbia davvero determinato, sul fronte del lavoro, il superamento della specialità dello sport a favore del riconoscimento dei diritti e delle tutele dei lavoratori. A dispetto della retorica trionfalistica che ne ha accompagnata l'approvazione e del modo (talvolta solo strumentalmente) oppositivo con il quale è stata accolta, molti sono i segnali che lo sport continui a rappresentare un'area di esenzione e di privilegio (Mezzacapo).

Da definire è in secondo luogo il suo ambito applicativo. Se per l'art. 25 del d.lgs. n. 36/2021 'lavoratore' è, senza ulteriori specificazioni, chiunque «esercita l'attività sportiva verso un corrispettivo», va in concreto definita la possibilità, riconosciuta agli enti sportivi, di «avvalersi nello svolgimento delle proprie attività istituzionali» anche delle prestazioni dei «volontari». Sebbene infatti, in linea di principio, siano definiti tali solo coloro «che mettono a disposizione il proprio tempo e le proprie capacità [...], in modo personale, spontaneo e gratuito, senza fini di lucro, neanche indiretti», è proprio attorno al loro 'trattamento economico' che si sono registrate forti tensioni politiche (Santoro).

Un terzo profilo di interesse concerne il rapporto tra lavoro sportivo e disabilità. Per quanto infatti uno degli obiettivi della riforma fosse di «incentivare la pratica sportiva dei cittadini con disabilità, garantendone l'accesso alle infrastrutture sportive, quale misura volta ad assicurarne il pieno inserimento nella società civile», il d.lgs. n. 36/2021, salve le misure a favore degli atleti del più alto livello tecnico-agonistico e quelle recanti pari opportunità nell'accesso ai gruppi sportivi militari, non presta particolare attenzione ai disabili. Si tratta allora di capire se ciò rappresenti una lacuna da correggere o se tale

vuoto possa essere colmato attraverso una sinergia tra la riforma del lavoro sportivo e la riforma delle politiche in materia di disabilità avvenuta con d.lgs. n. 62/2024 (Monaco).

Non ultimo è il tema della (incompleta) abolizione del vincolo sportivo, attorno al quale si è consumato uno dei più serrati conflitti tra le istituzioni sportive, che domanda(va)no il riconoscimento della specialità dello sport, e le istituzioni pubbliche, che mira(va)no al superamento di ogni limite alla libera determinazione degli atleti dilettanti che svolgono attività sportiva in forma amatoriale e senza vincoli di natura contrattuale (Indraccolo).

3. Aperto resta al contempo il cantiere sul fronte del rapporto tra sport e tutela della salute.

Vero è infatti che mai come oggi è forte la connessione tra questi due termini. Lo testimonia da un lato il nome assegnato al nuovo ente di governo dello sport, che trova nel binomio *sport e salute* i propri tratti distintivi; lo conferma dall'altro lato il riconoscimento nella Costituzione del valore di promozione del benessere psicofisico dell'attività sportiva.

Ma è vero altresì che appena si esce dal rassicurante perimetro del luogo comune per cui, genericamente, *fare sport fa bene alla salute* il rapporto tra questi due fattori intercetta problemi giuridici inesplorati.

Il fatto è che lo sport non fa solo bene alla salute, ma rappresenta anche una minaccia per la salute.

Innanzitutto perché esso è terreno elettivo per il proliferare del giuoco d'azzardo, la cui raccolta ammonta, solo per le scommesse sportive, a poco meno di 20 miliardi di euro all'anno. Il che pone lo Stato – e con esso regioni ed enti locali – dinanzi al difficile compito di bilanciare la libertà di iniziativa economica (e i benefici che ne derivano sui piani fiscale e occupazionale) con il contrasto alla ludopatia e alle esternalità negative che ne derivano sulla spesa sanitaria, sulla sicurezza e sull'ordine pubblico (Gnes).

Sono queste le ragioni per le quali il sistema italiano di regolazione delle scommesse sportive appare «come un laboratorio di diritto costituzionale applicato, in cui la molteplicità degli interessi pubblici in giuoco [...] richiede strumenti di coordinamento interistituzionale e meccanismi di dialogo tra fonti e livelli di governo», da realizzarsi at-

traverso «un approccio integrato, capace di bilanciare in modo sistematico valori costituzionali eterogenei» (Perini). Così come sono (anche) queste le ragioni per le quali «l'equilibrio tra tutela della salute e gettito erariale, tra concorrenza e controllo, tra esigenze del mercato e responsabilità pubblica, continua a sfuggire a una sintesi efficace» e a fare sì che la concessione, nata nella sua conformazione classica come «strumento di organizzazione dell'interesse pubblico attraverso l'intermediazione di un operatore privato», risulti in questo particolare contesto, più che strumento di regolazione, sintomo di una «crisi della regia amministrativa» (Macchia).

In secondo luogo, lo sport rappresenta una minaccia per la salute anche di chi lo pratica ed è questa presa d'atto che ha convinto il nostro Paese a sottoscrivere la Convenzione internazionale dell'Unesco contro il doping nello sport, ratificata con legge n. 230/2007.

Ciò tuttavia pone a sua volta, rilevanti questioni giuridiche.

In effetti, nell'aderire a tale sistema convenzionale l'Italia ha finito per delegare le funzioni di contrasto, di controllo e di repressione degli illeciti in materia alla World Antidoping Association (Wada), alla sua articolazione territoriale (Nado Italia) e al suo sistema regolamentare.

Si riproduce pertanto in materia antidoping quel cortocircuito generato dai principi di neutralità politica dello sport e autonomia dell'ordinamento sportivo che la riforma del 2019 e del 2021 ha provato a interrompere sul piano generale e che trae il suo fondamento dalla presunzione di parità tra tesserati e istituzioni sportive e dalla previa accettazione da parte dei primi delle clausole associative.

Chi è sottoposto ai poteri della Wada e della Nado Italia finisce quindi «per trovarsi assistito da garanzie sicuramente più deboli di quelle di cui potrebbe avvalersi se gli stessi fossero esercitati da poteri pubblici [...] retti dal principio democratico e dalle regole dello Stato di diritto»: «ci si scontra così con la contraddizione implicita tra il modo tradizionale di intendere il rapporto tra privati», «costruito attorno alla [...] uguaglianza giuridica dei soggetti e all'esclusione della possibilità di produrre effetti nella altrui sfera giuridica senza [...] cooperazione», e la constatazione che, in casi come questo, è conferita a un privato, non già «una situazione soggettiva equivalente a quella della controparte», ma una «posizione in grado di incidere anche unilateralmente nella sfera

giuridica altrui, secondo una connotazione [...] propria solo del potere del sovrano» (Bombardelli).

Da qui le perplessità derivanti, da una parte, dalla dubbia compatibilità della giustizia antidoping con i principi del giusto processo, dall'altra, dalla disparità di trattamento tra atleti di livello locale, soggetti sia in primo che in secondo grado alla giustizia antidoping nazionale, e quelli di rilevanza internazionale, giudicati in appello dal Tas di Losanna (Sandulli).

Non ultime sul fronte del rapporto tra sport e salute sono le questioni di genere. Infatti, dietro la legittima e costituzionalmente orientata tensione per le pari opportunità nella pratica sportiva (si pensi alle norme del d.lgs. n. 36/2021 sul professionismo femminile), si celano rischi significativi per la salute delle donne, dei quali, senza pregiudizi ideologici, si deve tener conto (Vignozzi, Cirillo).

Il presente volume raccoglie gli atti conclusivi della ricerca condotta, presso il Dipartimento di Scienze giuridiche dell'Università di Firenze, nell'ambito dei progetti «Sportage» (bando Prin 2022) e «Sporting» (bando Erasmus-JMO-2023-module), coordinati dalla prof.ssa Giulia Mannucci.

In questo volume sono in particolare contenute alcune delle relazioni svolte in occasione dei seminari del 24 maggio 2024 su «L'assetto istituzionale dello sport in Italia e in Europa», del 26 novembre 2024 su «La riforma del lavoro sportivo» e del 20 maggio 2025 su «Sport e tutela della salute».

Dell'unità di ricerca hanno fatto parte, oltre alla coordinatrice, prof.ssa Giulia Mannucci, il prof. Leonardo Ferrara, il prof. Massimo Gulisano, la prof.ssa Maria Paola Monaco, il prof. Vincenzo Putortì, il dott. Ippolito Piazza e il dott. Federico Orso, tutti dell'Università di Firenze.

Un ringraziamento va agli Autori: il prof. Marco Bombardelli (Università di Trento), il prof. Andrea Bucelli (Università di Firenze), il prof. Domenico Mezzacapo (Sapienza Università di Roma), la prof.ssa Laura Santoro (Università di Palermo), la prof.ssa Maria Paola Monaco (Università di Firenze), il prof. Emanuele Indraccolo (Univer-

sità di Salerno), il prof. Mario Perini (Università di Siena), il prof. Matteo Gnes (Università di Urbino Carlo Bo), il prof. Marco Macchia (Università di Roma Tor Vergata), il prof. Piero Sandulli (Università di Roma «Foro Italico»), la prof.ssa Linda Vignozzi (Università di Firenze) e la dott.ssa Michela Cirillo (Università di Firenze).

Un ulteriore ringraziamento va a coloro che, assieme agli Autori di questo volume, hanno preso parte ai seminari: il prof. Massimo Zaccaro (Sapienza Università di Roma), il prof. Giuseppe Caia (Università di Bologna), il cons. Dario Simeoli (Consiglio di Stato), il prof. Enzo Cannizzaro (Sapienza Università di Roma), il prof. Massimiliano Atelli (Universitas Mercatorum), il prof. Lorenzo Casini (Scuola IMT Alti Studi di Lucca), il prof. Filippo Olivelli (Università di Macerata), il prof. Gaetano Zilio Grandi (Università Ca' Foscari di Venezia), la prof.ssa Alessandra Modesti (Università di Firenze), il cons. Stefano Scaramelli (Consiglio regionale della Toscana).

REGIONI ED ENTI LOCALI NELL'ASSETTO ISTITUZIONALE DELLO SPORT IN ITALIA

di MARCO BOMBARDELLI

SOMMARIO: 1. Incontri e scontri tra due autonomie. – 2. L'evoluzione delle funzioni di Regioni ed Enti locali in riferimento all'attività sportiva. – 3. Gli sviluppi più recenti – 3.1. Lo sport nel “terzo decentramento amministrativo”. – 3.2. Lo sport nel nuovo titolo V della Costituzione. – 3.3. Lo sport nella normativa regionale successiva alla modifica del titolo V della Costituzione. – 4. La necessaria distinzione tra attività sportiva e ordinamento sportivo. – 5. Verso un «servizio sportivo nazionale» integrato?

1. Incontri e scontri tra due autonomie

La collocazione di Regioni ed Enti locali nell'assetto istituzionale dello sport va considerata tenendo conto che sia l'ordinamento regionale, sia l'ordinamento sportivo sono dotati di una propria autonomia.

Quella di Regioni ed Enti locali non è soltanto riconosciuta e promossa in base all'art. 5 Cost: essa si configura anche, secondo quanto previsto dall'art. 114 Cost., come il carattere in virtù del quale tali enti concorrono con lo Stato a costituire la Repubblica e a operare, con autonomi statuti, poteri e funzioni, per la realizzazione dei fini che la Costituzione le attribuisce¹. Quando la legge costituzionale 26 settembre 2001, n. 23, ha introdotto l'art. 33, u.c., Cost., prevedendo che «La Repubblica riconosce il valore educativo, sociale e di promozione del benessere psicofisico dell'attività sportiva in tutte le sue forme», fa dunque riferimento direttamente anche alle Regioni e agli Enti locali, che sono chiamati ad impegnarsi nel riconoscimento dell'attività sportiva nel quadro dei propri compiti istituzionali.

¹ Sul rilievo dell'autonomia di Regioni ed Enti locali nel disegno istituzionale tracciato dalla Costituzione italiana si vedano, fra i molti, E. CARLONI, F. CORTESE, *Diritto delle autonomie territoriali*, Padova, 2020, 4 ss. e 23 ss.; G. GARDINI, *Le regioni nel quadro costituzionale*, in G. GARDINI, C. TUBERTINI (a cura di), *L'amministrazione regionale*, Torino, 2022, 59 ss.

Si parla correttamente di attività sportiva, non di ordinamento sportivo². Questo, inteso come articolazione dell'ordinamento sportivo internazionale facente capo al Comitato Olimpico Internazionale (CIO), vede a sua volta regolati i suoi rapporti con l'ordinamento della Repubblica in base al principio di autonomia, secondo quanto espressamente previsto dall'art. 1 del d.l. 10 agosto 2003, n. 220³. Qui l'autonomia corrisponde alla rivendicazione dell'indipendenza del movimento olimpico retto dal CIO rispetto alla politica e quindi all'ingerenza degli Stati. Ma si collega anche alla pretesa di esclusività e di universalità nella disciplina delle attività necessarie per realizzare le finalità e i valori propri dello sport, che il CIO rivendica quale "autorità suprema", che sovrintende alla pratica "ufficiale" dello sport e dalla quale dunque dipende il pieno riconoscimento delle competizioni e

² Attorno alla nozione di ordinamento sportivo si è basata fino ad oggi in modo prevalente l'analisi giuridica del fenomeno sportivo, a partire dagli studi di W. CESARINI SFORZA, *La teoria degli ordinamenti giuridici e il diritto sportivo*, in *Foro it.*, 1933, I, 1381 ss.; M.S. GIANNINI, *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi*, in *Riv. dir. sport*, 1949, 10 ss. (anche in ID., *Scritti. 1949-1954*, vol. III, Milano, Giuffrè, 2003, 83 ss.). Per una ricostruzione del dibattito teorico e dell'evoluzione del diritto positivo relativi a tale distinzione si vedano R. PEREZ, *Disciplina statale e disciplina sportiva nell'ordinamento dello sport*, in *Scritti in onore di M.S. Giannini*, Giuffrè, Milano, 1988, I, 509 ss.; F. FRACCHIA, *Sport*, in *Digesto disc. pubbl.*, XIV, 1999, 470 ss.; G. MANFREDI, *Pluralità degli ordinamenti e tutela giurisdizionale. I rapporti tra giustizia statale e giustizia sportiva*, Torino, 2007, 119 ss.; R. MORZENTI PELLEGRINI, *L'evoluzione dei rapporti tra fenomeno sportivo e ordinamento statale*, Milano, 49 ss.; M. MANCINI, *Attività sportive "ufficiali", intervento pubblico e sussidiarietà*, Padova, 2012, 10 ss.; F. CARDARELLI, *Morfologia dell'ordinamento sportivo*, in *Amministrativ@mente*, 2022, 1, 95 ss.; G. MARTINI, *Ordinamento del calcio e ordinamento giuridico generale*, Napoli, 2023, 47 ss. Per una valutazione in chiave critica della nozione di ordinamento sportivo si vedano G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Dei limiti all'autonomia dell'ordinamento sportivo. Riflessioni intorno a calcio e diritto*, in *Dir. pubbl.*, 2007, in particolare 51 ss.; L. FERRARA, *L'ordinamento sportivo: meno e più della libertà privata*, in *Dir. pubbl.*, 2007, 1 ss.; G. MANFREDI, *Ordinamento statale e ordinamento sportivo. Tra pluralismo giuridico e diritto globale*, in *Dir. amm.*, 2012, 299 ss.

³ Poi convertito con la legge 17 ottobre 2003, n. 280. Proprio con riferimento a questa norma, l'affermazione dell'autonomia dell'ordinamento sportivo è stata confermata anche dalla Corte costituzionale, in C. cost. 11 febbraio 2011, n. 49 e C. cost. 25 giugno 2019, n. 160.

dei risultati di chi lo pratica⁴. Questa impostazione si estende anche al modo di intendere l'autonomia dell'ordinamento sportivo nazionale e condiziona profondamente l'assetto istituzionale dello sport in Italia⁵.

C'è quindi una profonda differenza tra, da un lato, l'autonomia di Regioni ed Enti locali e, dall'altro, quella dell'ordinamento sportivo.

⁴ Per più ampie considerazioni sulla collocazione che le istituzioni di vertice dell'ordinamento sportivo hanno, ed aspirano a mantenere, sia verso gli Stati, sia verso chi pratica l'attività sportiva, sia consentito rinviare a M. BOMBARDELLI, *I «signori dello sport» e i diritti dell'individuo verso le formazioni sociali*, in *Dir. pubbl.*, 2021, 761 ss.

⁵ Al punto che rispetto all'inquadramento dell'ordinamento sportivo tra le materia di competenza concorrente regionale, operato – come si dirà meglio *infra*, al par. 3 – dall'art. 117, c. 3 della Costituzione, sono stati ravvisati dei profili addirittura «paradossali» e si è ritenuto che «inopinatamente» le aperture delle previsioni costituzionali alla autonomia regionale in materia di ordinamento sportivo andrebbero a porsi in contraddizione con la riconosciuta autonomia di quest'ultimo (e, addirittura, con «la natura delle cose»): si veda in particolare F. CARDARELLI, *Ordinamento sportivo e potestà normativa regionale concorrente*, in *Foro amm.- TAR*, 2006, 3708 s. e 3714. Come si avrà modo di dire meglio più avanti, se una contraddizione può essere ravvisata, essa si pone solo a causa dell'eccessiva ampiezza attribuita nel nostro Paese alla dimensione dell'ordinamento sportivo, inteso come ambito riconducibile alla competenza delle istituzioni di vertice del movimento olimpico. L'autonomia di questo ordinamento, e la sfera di influenza che ne consegue, non sono infatti limitate, come sarebbe invece corretto, a ciò che serve alla preparazione della partecipazione degli atleti alle Olimpiadi e in generale alle manifestazioni sportive dotate di carattere agonistico «assoluto», ovvero riconosciute a livello internazionale. Essa si estende fino ai profili promozionali, e dunque anche relazionali e sociali, della pratica sportiva, dove invece ben più corretto sul piano costituzionale risulta essere l'intervento delle Regioni e in genere, per usare l'espressione di G. BERTI, *Premesse e ipotesi sui compiti della Regione nel servizio sociale dello sport*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1974, 611, delle «istituzioni di tipo comunitario», nel senso di esponenziali degli interessi della comunità dei cittadini, a partire da quelle locali. Per evitare fraintendimenti, sarebbe quindi stato meglio parlare anche all'art. 117, c. 3, come poi è avvenuto correttamente con la introduzione dell'art. 33 u.c., di attività sportiva e non di ordinamento sportivo: a condizione però di aver chiaro che a quest'ultimo e alla sua autonomia spettano confini molto più stretti di quelli abitualmente riconosciuti e che l'attività sportiva, come si dirà meglio più avanti, ha una sua propria specificità. Questa le fa assumere rilievo di per sé, anche al di fuori del riconoscimento delle istituzioni sportive ufficiali, ma al tempo stesso senza confondersi con una generica attività fisica e motoria e senza sconfinare in settori limitrofi dove «l'origine prettamente sportiva della disciplina trascolora in regole a contenuto più ampio, confondendo i piani delle competenze Stato-Regioni» (G. CARDARELLI, *ivi*, 3712, nt. 16).

La prima è inserita nel tessuto connettivo della Repubblica e concorre a realizzare l'assetto istituzionale pluricentrico attraverso cui quest'ultima opera e persegue le sue finalità. La seconda si inserisce in un più ampio quadro di rivendicazione della separazione tra le istituzioni sportive e gli Stati, nel cui ambito le prime si distinguono per un'affermazione di appartenenza ad un ordinamento internazionale "altro" e diverso dalla Repubblica⁶.

Il rapporto tra le due autonomie, però, non è condizionato solo da questa differenza. Esso risente anche di quello che storicamente è stato lo sviluppo dell'assetto istituzionale dello sport nel nostro Paese. Uno sviluppo connotato da una profonda ambiguità nella collocazione all'interno dell'ordinamento nazionale di quella che è l'articolazione nazionale del CIO, ovvero il Coni⁷. Lo Stato non si è infatti limitato a

⁶ Sul carattere «originario ed estrastatale», e dunque altro rispetto alla Repubblica, dell'ordinamento sportivo rimangono attuali le approfondite considerazioni, anche critiche, svolte in Cons. Stato, 20 ottobre 1978, n. 1053, in Foro it., 1979, III, 382 ss. Si veda anche Cass. s.u. 12 maggio 1979, n. 2725.

⁷ Il Comitato olimpico nazionale (Coni) viene fondato per iniziativa delle Federazioni sportive nazionali e ottiene il riconoscimento prima come ente privato e poi, con la l. 14 febbraio 1942, n. 426, come ente pubblico, con una forma che mantiene tuttora anche dopo essere stato riformato con il d.lgs. n. 23 luglio 1999, n. 242 e successive modificazioni. Nonostante questa veste formale, però, secondo i convincenti rilievi critici proposti da L. FERRARA, *L'ordinamento sportivo*, cit., 27 ss.; e M. MANCINI, *Attività sportive "ufficiali"*, cit., 107 ss. e 142 ss., la natura sostanzialmente pubblicistica del Coni risulta dubbia. Da un lato, perché tale ente è comunque considerato una confederazione delle Federazioni nazionali, rispetto alla quale lo Stato resta indifferente rispetto a molti rapporti "endoassociativi" che si svolgono nel suo ambito. Dall'altro, per la sottoposizione dello stesso ente agli indirizzi promananti dalle istituzioni sportive internazionali e per l'assoluta indipendenza pretesa dal CIO rispetto agli indirizzi e alle ingerenze dello Stato. In particolare, sembra che la natura pubblicistica di molte funzioni del Coni possa essere spiegata in primo luogo con la capacità dei poteri privati dello sport di influenzare i processi di decisione politica, facendo riconoscere rilevanza di interesse pubblico ad attività che di per sé non hanno un rilievo di interesse generale, ma sono proprie delle dinamiche organizzative interne del movimento sportivo. Ma poi, con un approccio che ha riflessi molto significativi per la collocazione di Regioni ed Enti locali nell'assetto istituzionale dello sport, con la rinuncia da parte delle istituzioni della Repubblica ad assumere in modo diretto e in coordinamento tra di loro le funzioni promozionali dello sport, delegandole invece in modo prevalente a un soggetto esponenziale di interessi riconducibili non alla comunità nazionale, ma

riconoscere l'autonomia di quest'ultimo come formazione sociale, esponenziale degli interessi espressi dal movimento sportivo, ma lo ha individuato come ente pubblico nazionale e gli ha attribuito funzioni pubblicistiche, che tutt'ora gli spettano, quale figura di vertice dello sport in Italia. Proprio mentre rivendicava la sua autonomia dallo Stato in nome della sua appartenenza a un ordinamento distinto da quello statale, dunque, il Coni si è trovato ad assumere la guida e l'attuazione dell'intervento statale in materia di sport⁸. Intervento che ha finito quindi per essere attratto e limitato quasi integralmente nella prospettiva delle istituzioni di vertice dell'ordinamento sportivo⁹.

Questa ambiguità ha fatto sì che il Coni venisse, e sia tuttora, individuato allo stesso tempo, da un lato, come ente esponenziale della comunità sportiva nel suo complesso e, dall'altro, come vertice dell'organizzazione pubblica di settore, a cui spettano fra l'altro l'esercizio delle politiche attive in materia di sport, «nonché la promozione della

all'assetto privatistico-associativo secondo cui è organizzato lo sport a livello internazionale. Sulle ragioni che inducono invece ad attribuire rilevanza anche sostanziale alla configurazione del Coni come ente pubblico si vedano invece, fra molti altri, G. NAPOLITANO, *Sport*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, VI, Milano, 2006, 5679 ss.; M. PIAZZA, *Il sistema sportivo italiano e la pluralità degli ordinamenti giuridici*, in *Giur. Cost.*, 2013, 5128 ss. Per quanto riguarda invece le Federazioni sportive nazionali, dopo essere state configurate come organi del Coni dalla l. n. 426/1942, sono ora espressamente qualificate, dopo la riforma introdotta con il d.lgs. n. 242/1999, come soggetti privati di tipo associativo, affiliati alle federazioni internazionali e poste al vertice delle rispettive discipline di riferimento.

⁸ Come a suo tempo rilevato con chiarezza in Cass. civ., sez. III, 11 febbraio 1978 n. 625, in *Foro it.*, 1978, I, 867, si sviluppa di fatto una «coincidenza tra la funzione amministrativa dell'ordinamento giuridico sportivo e la funzione amministrativa dell'ordinamento giuridico statale nel settore sportivo», in virtù della quale «l'ordinamento giuridico statale non si limita a riconoscere l'ordinamento sportivo, ma gli attribuisce anche la sua funzione amministrativa nel settore sportivo».

⁹ Questo ha condizionato l'approccio delle istituzioni della Repubblica nel riconoscimento e nella promozione dello sport, determinando, come giustamente rileva F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive del rapporto fra Stato, Regioni e Coni in materia di sport*, in *Ist. federalismo*, 2009, 1, 44; uno squilibrio di fondo «in un rapporto che nasce all'insegna della conflittualità, tra un ordinamento (quello sportivo) che si sente artefice della propria giuridicità e un ordinamento (quello statale) che lo ingloba nella propria struttura amministrativa considerandolo strumento per la realizzazione dei suoi fini».

massima diffusione della pratica sportiva (...) per i normodotati (...)», sia pure «nei limiti di quanto affidato alla competenza delle Regioni dal d.P.R. stabilito dal d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616»¹⁰. Spettano dunque al Coni le principali funzioni amministrative in materia di sport, sulle quali lo Stato, tramite la Presidenza del Consiglio dei ministri, è chiamato solo a esercitare alcune funzioni di vigilanza e, tramite il Ministero dell'Economia e delle finanze, a svolgere un'attività di controllo su alcuni atti e organi dell'ente in questione. La riforma introdotta con la legge 8 agosto 2019, n. 86, prevede una delega al Governo per la revisione dell'organizzazione e del ruolo del Coni¹¹, volta da un lato a «confermare, in coerenza con quanto disposto dalla Carta olimpica, la missione del Coni di incoraggiare e divulgare i principi e i valori dell'olimpismo, in armonia con l'ordinamento sportivo internazionale», ma dall'altro ad attribuire all'articolazione territoriale del Coni «esclusivamente a funzioni di rappresentanza istituzionale». Questa delega, però, non è ancora stata esercitata e il ruolo del suddetto ente è rimasto assolutamente preminente, anche perché il d.l. 29 gennaio 2021, n. 5, ha operato un punto di arresto significativo nel percorso di riforma, pur dopo il trasferimento di alcune importanti funzioni del Coni al Dipartimento dello Sport e alla società Sport e Salute¹².

Il rapporto tra le Regioni e il Coni non si è quindi sviluppato soltanto come l'incontro tra due autonomie, da definire nel quadro armonico del loro rapporto reciproco all'interno della Repubblica, ma anche nel contesto dello «scontro» tra Regioni e Stato, volto a definire i rispettivi ambiti di competenza in materia di sport. In virtù degli ampi poteri di impronta pubblicistica conferitigli, il Coni ha così continuato ad avere un ruolo prevalente nel governo dell'attività sportiva anche dopo la costituzione delle Regioni ordinarie, con un raggio di intervento che va ben oltre la preparazione alle competizioni olimpi-

¹⁰ In tal senso l'art. 2, c. 1, d.lgs. n. 242/1999.

¹¹ Per uno sguardo d'insieme sul disegno di riforma della disciplina giuridica dello sport introdotto con la l. n. 86/2019 si vedano A. CARDI, *L'«ordinamento» sportivo e la «disciplina» statale dell'organizzazione e dell'attività sportiva (a margine delle recenti innovazioni legislative)*, in *Federalismi. it*, n. 30, 2020, 26 ss.; F. ORSO, *La riforma dello sport: l'autonomia del circuito olimpico nazionale alle prese con la giuridificazione del fenomeno sportivo*, in *Osservatorio AIC*, 2022, 1, 101 ss.

¹² Convertito senza modificazioni con la legge 24 marzo 2021, n. 43.

che e anche oltre lo stretto ambito delle attività agonistiche “ufficiali”. Quella che, da un lato, si presenta come autonomia dell’ordinamento sportivo, finisce quindi per rivelarsi, dall’altro lato, come una manifestazione di “centralismo statalista” nell’attività sportiva¹³.

Ciò deriva da (e contribuisce a rafforzare) una confusione tra l’attività sportiva e lo sport praticato sotto l’autorità dell’ordinamento sportivo, ammettendo che la prima possa uscire dalla sfera di influenza e di condizionamento di tale autorità solo quando perde alcune delle sue caratteristiche di fondo e si riduce a semplice “attività motoria”. Si tratta, però, di una visione insufficiente, perché l’attività sportiva, anche intesa in senso stretto, non è riconosciuta dalla Repubblica in quanto rientrante nel monopolio del movimento sportivo “ufficiale”, come conseguenza del riconoscimento di quest’ultimo, ma in quanto attività umana idonea a contribuire al pieno sviluppo delle persone e da queste liberamente praticata¹⁴. Lo sottolineava ormai cinquant’anni fa la dottrina più consapevole: «dal punto di vista degli interessi sociali, l’organizzazione sportiva impersonata dall’ente sportivo non può esaurire la materia sportiva», occorre rendersi conto «di ciò che questo ente lascia fuori dall’area della sua azione effettiva» e che certamente fuori rimane «il momento sociale dello sport, vale a dire lo sport come punto di riferimento di interesse sociale e comunitario»¹⁵, che può essere tale anche se si considera lo «sport cosiddetto agonistico o da competizione», dove assieme agli aspetti tecnici «non (...) sono assenti del tutto interessi di tipo sociale»¹⁶. Aggiungendo con grande lungimiranza che proprio per questo «gli enti comunitari possono allora assumere lo sport tra i loro fini generali» senza che la presenza degli enti di vertice dell’ordinamento sportivo possa «precludere loro questa possibilità»¹⁷.

¹³ Per approfondimenti su questo punto si veda F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 44 ss.

¹⁴ Per una più precisa definizione di “attività sportiva” e per la distinzione della stessa dalla generica “attività fisica e motoria” si veda *infra*, par. 5. Per maggiori approfondimenti sia comunque consentito rinviare a M. BOMBARDELLI, *I «signori dello sport»*, cit., 782 ss.

¹⁵ In tal senso G. BERTI, *Premesse e ipotesi*, cit., 611.

¹⁶ Cfr. ancora G. BERTI, *Premesse e ipotesi*, cit., 612.

¹⁷ Cfr. ancora G. BERTI, *Premesse e ipotesi*, cit., 611.

Quando ci si riferisce all'assetto istituzionale dello sport, il ruolo delle Regioni e degli Enti locali va considerato tenendo conto che l'attività sportiva va colta nel complesso delle strutture dell'organizzazione pubblica, da un lato, sotto il profilo di un «insieme di regole e di fatti organizzativi che costituiscono nel loro insieme l'ordinamento sportivo», ma, dall'altro, «come la definizione di una finalità sociale o di più finalità sociali, alle quali le comunità politiche possono indirizzare la loro azione»¹⁸. In questo senso il significato di interesse pubblico dello sport non deriva, in senso soggettivo, dal riconoscimento dell'organo di vertice del movimento sportivo come ente pubblico a cui sono conferite funzioni pubblicistiche in materia, ma «diventa (...) pubblico in senso oggettivo, in quanto rappresenta un fascio di interessi sociali»¹⁹. Ed è proprio in riferimento a questa dimensione oggettiva che va letto ora il nuovo art. 33 u.c. della Costituzione.

2. L'evoluzione delle funzioni di Regioni ed Enti locali in riferimento all'attività sportiva

Già dal momento della costituzione delle Regioni, peraltro, non sono mancati segnali della consapevolezza che l'impegno di queste ultime e degli Enti locali nei confronti dello sport debba essere anche diretto e non solo mediato dall'intervento delle istituzioni dell'ordinamento sportivo²⁰. Anche se nel testo originale della Costituzione lo

¹⁸ Cfr. ancora G. BERTI, *Premesse e ipotesi*, cit., 611.

¹⁹ Cfr. sempre G. BERTI, *Premesse e ipotesi*, cit., 611.

²⁰ Sullo sviluppo del ruolo e delle funzioni e degli Enti locali in materia di sport si vedano T. DE JULIIS, *Leggi regionali per lo sport. Quadro sintetico della legislazione regionale e delle iniziative interessanti lo sport*, Roma, 1974; M.P. CHITI, *Commento art. 56 d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616*, in A. BARBERA E F. BASSANINI (a cura di), *I nuovi poteri delle Regioni e degli enti locali*, Bologna, 1978, 355 ss.; ID., *Commento al d.P.R. n. 616/1977*, in E. CAPACCIOLI, F. SATTA (a cura di), Milano, 1980, 937 ss.; E. GIZZI, *Regioni e Sport*, in *Riv. dir. sport*, 1988, 35 ss.; E. PICOZZA, *I rapporti generali tra ordinamenti*, in C. FRANCHINI (a cura di), *Gli effetti delle decisioni dei giudici sportivi*, Torino, 2004; F. CARDARELLI, *Ordinamento sportivo*, cit., 3707 ss.; F. PADULA, *La competenza legislativa regionale in materia di "ordinamento sportivo": una novità apparente*, in *Le Regioni*, 2006, 2-3, 363 ss.; F. DI LASCIO, *L'ordinamento sportivo nelle recenti leggi regionali*, in *Giorn. dir. amm.*, 2007, 702 ss.; F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit.,

sport non era inserito nelle materie di competenza concorrente delle Regioni e poteva quindi essere ritenuto materia di esclusiva pertinenza statale²¹, la difficoltà di distinguere la materia sportiva da altre materie contigue e l'evidente rilievo sociale della pratica sportiva di tipo amatoriale hanno subito favorito lo sviluppo dell'interesse delle Regioni per lo sport, già a partire dalla loro costituzione negli anni '70. Dopo alcune prime enunciazioni negli statuti delle Regioni speciali²² è infatti con gli statuti regionali «di prima generazione» che vengono individuati significativi spazi di intervento nell'ambito sportivo e viene sottolineato il valore sociale dello sport. Questo viene definito quale «momento essenziale nella formazione e nella esplicazione della personalità umana» (v. ad es. art. 9, St. Abruzzo) e al fine di supportarlo si comincia a parlare un «servizio sociale dello sport», da assicurare «a ciascun cittadino e alla comunità territoriale di riferimento»²³.

I successivi decreti legislativi di trasferimento delle funzioni amministrative danno effettivamente avvio al processo di decentramento delle competenze relative all'attività sportiva, seguendo però una direttrice prevalentemente esterna alla materia dello sport in quanto tale e cogliendo di quest'ultima le aree di sovrapposizione con altre materie connesse e rientranti nella competenza regionale. Vengono così affidate alle Regioni la tutela sanitaria delle attività sportive (art. 1, lett. c), d.P.R. 14 gennaio 1972, n.4), le attrezzature sportive di interesse regionale (art. 2, c. 2, lett. l), d.P.R. 15 gennaio 1972, n. 8), la promozio-

21 ss.; C. NAPOLI, *La potestà legislativa concorrente in materia di "ordinamento sportivo"*, in *Quad. cost.*, 2009, 1, 123 ss.; M. MANCINI, *Il riparto delle competenze relative allo «sport» dopo la riforma del Titolo V tra continuità e innovazione*, in *Le Regioni*, 2010, 5, 1049 ss.; M.F. SERRA, *Ordinamento sportivo e autonomia regionale*, in *Italian Papers on Federalism*, 2020, 3, 1 ss.

²¹ Sul punto G. TIEGHI, *L'ordinamento sportivo» tra le materie di potestà legislativa concorrente: una nuova competenza riconosciuta alle Regioni*, in *Dir. Reg.*, 2004, 495; M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1056.

²² Per una sintetica analisi dei quali (e della normativa regionale collegata) in materia di sport si veda F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 30 ss.

²³ Sulla presa di coscienza che gli statuti regionali di «prima generazione» hanno operato, per quanto timidamente, della possibile esistenza di spazi di intervento regionale in ambito sportivo si vedano F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 34.; M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1058 ss., al quale si devono anche le espressioni citate nel testo.

ne di attività sportive e ricreative e la realizzazione dei relativi impianti e attrezzature (art. 56, d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616), quali funzioni ricomprese nella materia del “turismo ed industria alberghiera”²⁴. In quest’ultima norma, in particolare, vengono lasciate intravedere delle possibilità di costruzione di una rete di amministrazioni pubbliche coinvolte nella promozione della pratica sportiva, in particolare prevedendo la possibilità di intese tra le Regioni e le istituzioni scolastiche, ma si ribadisce al tempo stesso la prevalenza del Coni, sia con il mantenimento in capo allo stesso della competenza per l’organizzazione delle «attività agonistiche ad ogni livello e attività promozionali», sia con l’attribuzione ad esso di compiti consultivi nei confronti delle Regioni «per gli impianti e le attrezzature da essa promossi»²⁵.

Con l’ultimo dei decreti citati viene sancito il diretto coinvolgimento nell’esercizio delle competenze sportive anche degli enti territoriali di dimensione subregionale. L’art. 60 del d.P.R. n. 616/1977, infatti, ha previsto che, tra le altre funzioni relative alla gestione del turismo, come quelle relative ai campeggi, fossero direttamente attribuite ai Comuni, ai sensi dell’art. 118, c. 1, Cost., nella versione allora vigente, anche le funzioni attinenti alla «promozione di attività ricreative e sportive e gestione di impianti e servizi complementari alle attività turistiche»²⁶. In questa fase i Comuni, facendo leva anche sulla loro esperienza precedente, assumono un ruolo di rilievo e si dimostrano efficaci nello sviluppo dell’impiantistica sportiva, avvalendosi anche dell’accesso a forme di credito speciale²⁷.

²⁴ Per un’analisi della norma v. M.P. CHITI, *Commento art. 56*, cit., 355 ss.; ID., *Commento al d.P.R. n. 616/1977*, cit., 937 ss.; E. GIZZI, *Regioni e sport*, cit., 36 ss.

²⁵ Come appunto dispone l’articolo in questione. Per un’analisi dell’impatto di questa previsione normativa sull’assetto istituzionale dello sport in Italia si vedano F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 37 ss.; M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1058 ss.

²⁶ Secondo quanto espressamente disposto dalla norma citata. Si veda sul punto M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1064 s.

²⁷ Si veda sul punto l’analisi svolta F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 33, in particolare alla nt. 28. Per approfondimenti sul ruolo dei Comuni rispetto alla realizzazione dell’impiantistica sportiva si veda C. BOTTARI, *La realizzazione e la gestione di impianti sportivi comunali*, Rimini, 2005.

La legislazione regionale successiva al trasferimento di funzioni considera l'attività sportiva seguendo in particolare tre direzioni²⁸. La prima è quella dell'intervento sull'impiantistica sportiva, in cui vengono coinvolti non solo gli enti territoriali, ma associazioni sportive senza fine di lucro e/o dilettantistiche, anche al fine di favorire una programmazione "partecipata" in tema di localizzazione, tipologia, gestione e fruizione degli impianti. La seconda direzione contempla il sostegno diretto dell'associazionismo sportivo e il patrocinio delle manifestazioni sportive. La terza direzione è quella diretta a valorizzare gli aspetti sociali dell'attività sportiva, nei vari profili in cui questi possono manifestarsi.

La definizione dell'ambito di intervento delle Regioni in materia di sport conduce a operare due tipi di distinzioni relative a tale materia, una di tipo "esterno" e l'altra invece di tipo "interno"²⁹. Riguardo alla prima, viene in evidenza il fatto che il fenomeno sportivo non si esaurisce in un unico ambito, ma coinvolge una molteplicità di profili, a cui afferiscono interessi la cui cura è attribuita in riferimento a competenze diverse. Anche nel quadro della tradizionale impostazione che attribuisce in via prevalente lo sport alla competenza statale, quindi, questa si trova molto spesso ad avere confini incerti e ad entrare in contatto con competenze assegnate dal vecchio art. 117 Cost. alla competenza legislativa concorrente delle Regioni³⁰.

²⁸ Puntualmente individuate e descritte in F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 34 ss., ove si rinvia per approfondimenti. Per un elenco delle leggi regionali adottate in materia di sport prima della riforma del titolo V della Costituzione si veda C. BOTTARI, *La disciplina giuridica delle attività sportive: profili istituzionali*, in C. BOTTARI (a cura di), *Attività motorie e attività sportive: problematiche giuridiche*, 2002.

²⁹ Sui caratteri di questa distinzione si veda ampiamente M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1062 ss.

³⁰ Quali in particolare la polizia locale urbana e rurale, l'assistenza sanitaria ed ospedaliera, l'assistenza scolastica, l'urbanistica e i lavori pubblici di interesse regionale, il turismo e l'industria alberghiera, la caccia e la pesca: sui numerosi collegamenti che la materia dello sport si trovava ad avere con altre materie di competenza regionale ad essa limitrofe si vedano già E. GIZZI, *Regioni e sport*, cit., 38 ss., e successivamente le analisi svolte in F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 29 ss.; M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1056 ss. È da sottolineare come in genere si sia cercato di affrontare i problemi nella gestione dello sport, che derivavano da questa "confusione" con le materie "confinanti", cercando di definire in modo più preciso la distin-

La distinzione di tipo “interno” alla materia sportiva è invece preordinata all’individuazione dell’esatto riparto delle competenze di Stato e Regioni in materia di sport e si basa sulla constatazione che la «vera e unica linea di divisione fra le predette competenze è quella fra l’organizzazione delle attività sportive agonistiche, che sono riservate al C.O.N.I., e quella delle attività sportive di base o non agonistiche, che invece spettano alle regioni». Si tratta di una distinzione operata dalla “Commissione Giannini” in materia di sport e successivamente fatta propria dalla Corte costituzionale con la sentenza del 26 novembre 1987, n. 517³¹. La Corte chiarisce quindi che per sport “agonistico” si deve intendere lo sport con riferimento ai tre caratteri della “competitività”, della “programmaticità” e della “ufficialità”, che appunto devono presentarsi congiuntamente affinché una determinata attività sportiva possa qualificarsi come agonistica³². Per differenza, l’attività sportiva non agonistica affidata alle Regioni risulta essere quella priva della presenza congiunta di tali caratteri e dunque comprende sia le attività sportive “non competitive”, non agonistiche e ricreative, sia quelle che, pur praticate in forma “competitiva”, non si svolgono con il riconoscimento di una istituzione sportiva “ufficiale”³³.

Queste due distinzioni delineano un ambito di rilevanza dello sport che può essere sottratto alla tradizionale impostazione “statocentrica”, e quindi “conicentrica”, e pongono le basi per un approccio “policentrico”, in cui le Regioni possono realizzare una propria politica dello sport, sorretta da una organizzazione amministrativa più vici-

zione tra di esse e tra i livelli di governo che le dovevano curare: con poco successo, perché la sovrapposizione tra i diversi ambiti è insita nelle caratteristiche dell’attività sportiva, che, come si cercherà di chiarire meglio *infra*, al par. 5, richiede di essere gestita attraverso la definizione di idonei modelli di coordinamento tra le competenze che essa coinvolge e non attraverso una più rigida distinzione fra le stesse.

³¹ Dalla quale è tratta la citazione contenuta nel testo. La Corte ricava dalla suddetta distinzione la conseguenza che anche in materia di impiantistica sportiva e della sua programmazione «lo Stato è pienamente legittimato a programmare e a decidere gli interventi sugli impianti e sulle attrezzature necessari per l’organizzazione delle attività sportive agonistiche, le regioni vantano invece la corrispondente competenza in relazione all’organizzazione delle attività sportive non agonistiche».

³² Si veda al riguardo M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1058 ss.

³³ Cfr. ancora M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1065 ss.

na ai territori, in grado di coinvolgere anche le realtà associative locali e i cittadini nella gestione degli interessi che li riguardano con riferimento alla pratica dell'attività sportiva³⁴. Si apre così la strada alla realizzazione di quel "servizio sociale dello sport" che subito era stata individuata dagli osservatori più attenti come la dimensione specifica del ruolo delle Regioni e degli Enti locali con riferimento all'attività sportiva³⁵.

Questa prospettiva, però, non viene sviluppata in modo adeguato. Le potenzialità regionali rimangono in gran parte inesprese. Rimane forte, in particolare, la resistenza del Coni che, muovendo da considerazioni pertinenti all'attività agonistica di più alto livello, ma estendendole anche verso quella promozionale, ha continuato a sostenere il suo ruolo di soggetto "ufficiale" dello sport italiano³⁶ e a sottolineare una necessaria caratterizzazione "specialistica" dello sport, che richiede una disciplina unitaria a livello nazionale e non ammette aperture verso istanze di "differenziazione" territoriale³⁷. Secondo tale caratterizzazione, gli interessi collegati allo sport in senso specifico, ma anche più ampio, quali quelli spettacolari, economici e lavorativi, devono es-

³⁴ Sulle potenzialità che in questo periodo caratterizzano il ruolo delle Regioni, rimanendo però in buona parte inesprese, si vedano anche F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 39 ss., M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1055 ss.

³⁵ Si veda infatti in tal senso, ampiamente, G. BERTI, *Premesse e ipotesi*, cit., 608 ss.

³⁶ Sulla rivendicazione da parte del Coni del suo ruolo di vertice del sistema sportivo anche dopo la costituzione delle Regioni si veda F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 47 ss., che ne individua la pretesa ad ergersi a «moderno "Principe" delle politiche sportive di settore» (*ivi*, 48).

³⁷ La "resistenza" del Coni rispetto alle variazioni dell'assetto istituzionale dello sport derivanti dalla costituzione delle Regioni trova una chiara corrispondenza nella riforma del settore operata con il d.lgs. n. 242/1999 (e poi rivista con il d.lgs. 9 gennaio 2002, n. 15), dove la collocazione del Coni al vertice del suddetto assetto viene sostanzialmente confermata. Non solo, ma il Coni si vede anche attribuire nuove competenze che estendono la sua sfera di influenza, come quella relativa al controllo sugli statuti degli Enti di promozione sportiva (tramite il Consiglio: art. 5, c. 2 lett. c), d.lgs. 242/99), e a quello sul regolare svolgimento delle competizioni, sulla preparazione olimpica e sull'attività sportiva di alto livello e all'utilizzo dei contributi finanziari a questi erogati (tramite la Giunta: art. 7, c. 2, lett. e). Per alcune condivisibili valutazioni critiche su questa riforma si veda F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 49 ss.

sere curati al livello di governo statale, restare nella sfera di competenza delle istituzioni sportive nazionali e, attraverso queste, rimanere sempre riconducibili alle corrispondenti istituzioni sportive internazionali. Rimangono invece ai margini il valore sociale dell'attività sportiva e il necessario legame sostanziale con le comunità territoriali che l'attuazione di questo valore richiede.

L'esercizio concreto della competenza regionale finisce così spesso per esaurirsi nell'erogazione di contributi finanziari per l'organizzazione di attività sportive e per la realizzazione di impianti³⁸ e anche la nuova dimensione civica della pratica sportiva, pur chiaramente emersa sul piano normativo, finisce spesso per essere messa in ombra, anche a livello regionale e locale, dal sostegno agli sport più diffusi e a più alto contenuto spettacolare (e commerciale)³⁹.

3. *Gli sviluppi più recenti*

Il nuovo secolo si apre con tre importanti modifiche per il ruolo di Regioni ed Enti locali nello sport.

3.1. *Lo sport nel "terzo decentramento amministrativo"*

La prima modifica è introdotta con la l. 15 marzo 1997, n. 59, e perfezionata con il d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, nel quadro del c.d. "terzo decentramento amministrativo"⁴⁰. Due, in particolare, sono le

³⁸ Significativa, in tal senso, la posizione di chi ritiene che al momento della riforma del titolo V della Costituzione avvenuta nel 2001, non sussistesse nella legislazione vigente «una prospettiva regionalistica con funzioni e struttura tipicamente ordinali in materia di sport», ma solo un'attribuzione di funzioni di promozione della pratica sportiva intesa in senso generico e di programmazione di interventi finanziari per l'impiantistica sportiva, legate però prevalentemente alla materia del turismo: si veda in tal senso G. CARDARELLI, *Ordinamento sportivo*, cit., 3710.

³⁹ Cfr. F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 41 s.

⁴⁰ Sul rilievo che per la disciplina dello sport hanno avuto gli interventi operati con il d.lgs. n. 112/98 si vedano L. DEGRASSI, *Le regioni tra sport e ordinamento sportivo. Contributo alla definizione della materia*, in *Il diritto dell'economia*, 2007, 33-49; F.

novità di rilievo. La prima è che lo sport viene considerato in modo autonomo e collocato nel settore *Servizi alla persona e alla comunità*, mentre il d.P.R. n. 616/1977 lo riconduceva al turismo, nell'ambito del settore *Sviluppo economico*. Questo dà nuovo vigore al ruolo regionale nello sport inteso come servizio sociale, con impostazione che poi sarà ripresa e sviluppata dalle successive leggi regionali in materia⁴¹. La seconda novità, introdotta con l'art. 157 del d.lgs. n. 112/98, è rappresentata dall'estensione della competenza regionale alla elaborazione dei programmi dell'impiantistica destinata allo sport agonistico, in vista dell'approvazione statale. Rimane però ferma la riserva statale a favore dell'autorità competente in materia di riparto dei fondi e in materia di vigilanza sul Coni e sull'istituto per il credito sportivo. Ma, soprattutto, non vengono previste risorse aggiuntive, per cui i nuovi spazi di intervento riconosciuto alle Regioni risultano più apparenti che reali per l'assenza di risorse finanziarie adeguate⁴².

3.2. *Lo sport nel nuovo titolo V della Costituzione*

La seconda, e ancor più rilevante, modifica, è quella introdotta con la riforma del titolo V della Costituzione da parte della l. cost. n. 1/1999. Sono tre, almeno, le novità della Carta costituzionale in grado di incidere sul ruolo delle Regioni e degli Enti locali nello sport.

La prima, e più evidente, novità è data dall'inserimento dell'«ordinamento sportivo» tra le materie elencate dall'art. 117, c. 3, Cost., rispetto alle quali la competenza legislativa è ripartita tra lo Stato, al quale viene riservata la determinazione dei principi fondamentali, e le Regioni, alle quali viene rimessa la normativa di dettaglio. Questa previsione ha aperto la possibilità ad almeno due importanti variazioni nella collocazione del ruolo di Regioni ed Enti locali nell'assetto istituzionale dello sport. Una riguarda il ribaltamento, a vantaggio delle se-

BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 55 ss.; M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1058 ss.

⁴¹ Si veda al riguardo L. DEGRASSI, *La razionalizzazione dello stato sociale*, Milano, 2004, 204 ss.

⁴² Per alcune considerazioni critiche su questo punto si veda ancora F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 55 ss. Sul punto v. anche M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1070 s.

conde, del rapporto fra il ruolo dello Stato e quello Regioni in questa materia. L'altra riguarda l'apertura verso una più precisa definizione del quadro delle competenze regionali relative allo sport, configurabile ora in modo specifico e non solo in riferimento ai collegamenti che il fenomeno sportivo può avere con ambiti materiali limitrofi, rientranti nella competenza regionale⁴³.

Nell'ampio dibattito sviluppatosi sulle conseguenze derivanti dalla modifica della Costituzione ha però finora prevalso una lettura "continuista" rispetto all'assetto tradizionale delle istituzioni sportive⁴⁴. I principali argomenti addotti dai numerosi sostenitori di questa tesi sono tre, in parte collegati tra loro. Un primo argomento richiama l'ormai consolidata distinzione tra attività sportive "agonistiche", la cui disciplina è riservata al legislatore statale, e attività sportive "non agonistiche" e "ricreative", delle quali invece soltanto sarebbero chiamati ad occuparsi i legislatori regionali. Viene evidenziato, in particolare, che l'ordinamento sportivo, pur con la nuova collocazione prevista nell'art. 117, nella sua dimensione "agonistica" rimane inevitabilmente collegato all'ordinamento internazionale e resta quindi condizionato dall'esigenza di una disciplina nazionale unitaria che questo collegamento pone⁴⁵.

⁴³ L'impatto del nuovo art. 117 della Costituzione nella disciplina dello sport ha ricevuto molta attenzione da parte della dottrina: si vedano, fra gli altri, B. MARCHETTI, *Ordinamento sportivo*, in G. CORSO, V. LOPILATO (a cura di) *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, arte spec.*, vol. II, Milano, 2006, 479 ss.; F. CARDARELLI, *Ordinamento sportivo*, cit., 3707 ss.; F. PADULA, *La competenza legislativa regionale in materia di "ordinamento sportivo"*, cit., 363 ss.; L. DEGRASSI, *Le regioni tra sport e ordinamento sportivo*, cit. 33 ss.; F. DI LASCIO, *L'ordinamento sportivo nelle recenti leggi regionali*, cit., 702 ss.; F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 21 ss.; C. NAPOLI, *La potestà legislativa concorrente in materia di "ordinamento sportivo"*, cit., 123 ss.; M. MANCINI, *Il riparto delle competenze relative allo «sport»*, cit., 1049 ss.; M.F. SERRA, *Ordinamento sportivo e autonomia regionale*, cit., 1 ss.

⁴⁴ Per la ricostruzione di tale dibattito si vedano F. DI LASCIO, *L'ordinamento sportivo nelle recenti leggi regionali*, cit., 703 ss.; F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 62 ss.; M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1072 ss.

⁴⁵ Sulla base del criterio ermeneutico del cd. "argomento storico normativo", fatto proprio ad esempio dalla Corte costituzionale nella sentenza Corte cost. 29 dicembre 2004, n. 424, su cui si veda la nota di R. BIN, *Quando la Corte prende la motivazione «sportivamente»*, in *Le Regioni*, 2005, 669 ss. Sulle modalità e sulle conseguenze

Un secondo argomento muove invece dalla giustificazione della permanenza in essere del Coni come ente pubblico nazionale e dal riconoscimento che questa si basa sul fatto che per lo sport sussistono le condizioni per la cosiddetta “chiamata in sussidiarietà”⁴⁶. I caratteri dello sport prima evidenziati, cioè, sono tali da richiedere l'esercizio unitario di determinate funzioni, che pur sarebbero di normale competenza delle Regioni o degli Enti locali, essendo le stesse non utilmente gestibili a livello regionale o locale e dovendone quindi l'esercizio essere garantito mediante un ente pubblico nazionale.

Infine, si fa leva sul fatto che, comunque, non tutti i profili inerenti alle attività sportive sono suscettibili di essere racchiusi entro i confini dell'etichetta materiale a esso appositamente dedicata dal c. 3 dell'art. 117 Cost. Al contrario, ancora oggi lo sport si presenta come una materia dai confini incerti e si colloca nell'area di sovrapposizione di una molteplicità di ambiti materiali diversi, sui quali va a incidere e dai quali può essere a sua volta inciso. Alcuni di questi esulano sicuramente dalla competenza regionale e impediscono quindi alle Regioni di adottare una normativa che disciplini lo sport in maniera organica e tendenzialmente esaustiva⁴⁷.

La seconda novità del testo costituzionale è data dalle previsioni dell'art. 123 in materia di statuti delle Regioni. Dopo l'adozione di questo articolo sono stati adottati dieci nuovi statuti regionali, c.d. “di seconda generazione”, ma soltanto sei di essi hanno fatto un richiamo allo sport, con un approccio complessivo meno stimolante di quello degli statuti degli anni '70⁴⁸.

dell'applicazione di questo criterio si si veda M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1077 ss.

⁴⁶ Secondo il criterio adottato dalla Corte costituzionale nella sentenza 7 luglio 2005, n. 207 in materia di enti pubblici nazionali, con argomenti che possono essere riferiti anche al Coni e quindi all'ordinamento sportivo. Su questo criterio si vedano C. PADULA, *La competenza legislativa regionale*, cit., 368 ss.; M. MANCINI, *Il riparto delle competenze relative allo «sport»*, cit., 1077 ss.

⁴⁷ Si pensi ad esempio ai profili connessi all'ordinamento civile o alla giurisdizione, che sono materie di competenza esclusiva statale.

⁴⁸ Nello specifico, quelli delle Regioni Abruzzo, Emilia-Romagna, Lazio, Marche, Puglia, Umbria. Si vedano sul punto F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 21 ss.;

La terza novità che la riforma della Costituzione introduce in materia di sport è molto rilevante, ma non esplicita e ad essa non è stata data la dovuta attenzione. L'art. 118, c. 4, prevede infatti che le istituzioni della Repubblica, fra cui in particolare Stato, Regioni e Comuni favoriscano «... l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale»⁴⁹. È indubbio che i valori propri dello sport si colleghino direttamente a diritti fondamentali riconosciuti dalla Costituzione e che l'attività svolta per il loro perseguimento rientri pienamente nel percorso complessivo dell'attuazione costituzionale e nell'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale. Come poi è stato chiarito espressamente anche dall'art. 5, c. 1, lett. t), del d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117, tra le attività di interesse generale rientra anche l'«organizzazione e gestione di attività sportive dilettantistiche». Nell'organizzazione e nella gestione dello sport, dunque, viene valorizzato l'«apporto originale» dei cittadini e delle formazioni sociali, e nell'ambito di queste in particolare delle organizzazioni del terzo settore, «per il perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e di utilità

C. NAPOLI, *La potestà legislativa concorrente*, cit., 123 ss.; M. MANCINI, *Il riparto delle competenze*, cit., 1082.

⁴⁹ Il ruolo fondamentale per le autonomie locali del principio di sussidiarietà orizzontale è sottolineato anche dalla previsione dell'art. 3, c. 5, del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, secondo cui i Comuni e le Province “svolgono le loro funzioni anche attraverso le attività che possono essere adeguatamente esercitate dalla autonoma iniziativa dei cittadini e delle loro formazioni sociali”. A livello regionale, sono da segnalare disposizioni come quelli della l.r. Umbria 6 marzo 2023, n. 2, che all'art. 4 prevede che sia, da un lato, la Regione e i suoi enti dipendenti e strumentali, le aziende e gli enti del servizio sanitario regionale, negli ambiti di attività di interesse generale; sia, dall'altro, gli Enti locali, i propri enti dipendenti e strumentali e le aziende pubbliche di servizi alla persona nell'ambito della loro autonomia, sono chiamati a favorire l'esercizio delle funzioni amministrative, ove possibile, nelle forme dell'amministrazione condivisa, secondo il principio di sussidiarietà orizzontale. Sulle formulazioni del principio di sussidiarietà nell'ordinamento italiano, con particolare riferimento a quelle che coinvolgono le autonomie locali si veda D. DONATI, *Il paradigma sussidiario*, Bologna, 2013, 90 ss. Sul modello dell'amministrazione condivisa, si vedano G. Arena, *Introduzione all'amministrazione condivisa*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 1997, 117-118, 29 ss. e, per gli sviluppi più recenti, G. ARENA, M. BOMBARDELLI (a cura di), *L'amministrazione condivisa*, Napoli, 2022.

sociale, anche mediante forme di collaborazione con lo Stato, le Regioni, le Province autonome e gli enti locali»⁵⁰.

Viene così introdotto un nuovo modo di intendere il ruolo dei privati e delle formazioni sociali nello sport. Non si tratta più di affidare quest'ultimo a poteri privati – o comunque con forma pubblica ma affondati all'interno di un assetto privatistico-associativo, come il Coni – che operano nel quadro dell'ordinamento repubblicano ma dipendono da un ordine sportivo internazionale, a sua volta di natura privatistico-associativa e fortemente influenzato da interessi professionali e commerciali⁵¹. Né, d'altra parte, si tratta più di collocare le istituzioni sportive tra le formazioni sociali in termini unitari e indifferenziati, considerando *tout court* i vertici del movimento sportivo ufficiale come la formazione sociale dello sport, come invece abitualmente viene fatto⁵². La collocazione dello sport tra le formazioni sociali va riferita alle singole componenti del movimento sportivo, intese come figure autonome di tipo associativo che a vario titolo e con ruoli diversi, a partire dalle più piccole associazioni sportive, operano all'interno di questo movimento. Ma va riferita anche a tutti quei soggetti, come gli enti di promozione sportiva e in genere le associazioni del terzo settore, che

⁵⁰ Secondo quanto previsto espressamente dall'art. 2 del d.lgs. n. 117/2017, per il riconoscimento del valore e della funzione sociale degli enti del terzo settore. Valore che è stato riconosciuto anche dalla Corte costituzionale, con la sentenza Corte cost., 26 giugno 2020, n. 131, su cui si veda, fra gli altri, il commento di G. ARENA, *L'amministrazione condivisa ed i suoi sviluppi nei rapporti con cittadini ed enti del Terzo settore*, in *Giur. cost.*, n. 3, 2020, 1449 ss.

⁵¹ Per una trattazione più approfondita del ruolo dei poteri privati nello sport sia consentito rinviare a M. BOMBARDELLI, *I «signori dello sport»*, cit., 766 ss.

⁵² Come sembra emergere, ad esempio, in G. GUARINO, *Lo sport quale «formazione sociale» di carattere sovranazionale*, in *Scritti in memoria di Aldo Piras*, Milano, Giuffrè, 1996, 347 ss. Per una impostazione che tende a far derivare in modo consequenziale dall'individuazione di una generica «comunità degli sportivi» come formazione sociale quella dell'autonomia dell'ordinamento sportivo si veda di recente I. SPADARO, *Il difficile equilibrio tra autonomia dei gruppi sportivi e garanzia dei singoli tesserati alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale*, in *Federalismi.it*, n. 12, 2020 237 ss.

promuovono e sostengono l'attività sportiva al di fuori dei circuiti ufficiali, ma non per questo in maniera meno organizzata e rigorosa⁵³.

Ciò apre una nuova prospettiva nel modo di considerare il ruolo delle pubbliche amministrazioni, e delle Regioni e dei Comuni in modo particolare, nel riconoscimento e nel sostegno dell'attività sportiva. Non si tratta più, cioè, soltanto di definire il perimetro delle competenze formali che le Regioni e gli Enti locali devono esercitare direttamente in materia di sport. Si tratta anche di riconoscere il ruolo ad essi spettante nel momento in cui, appunto ai sensi dell'art. 118, c. 4 Cost., devono favorire l'autonoma iniziativa dei privati nell'organizzazione e nella gestione dell'attività sportiva. Essi sono, cioè, chiamati a mettere a disposizione strutture amministrative e tecniche adeguate a supportare i cittadini attivi e le formazioni sociali che scelgono autonomamente di attivarsi per l'organizzazione e la gestione di attività sportive, quando questo avviene per la realizzazione dell'interesse generale e quindi al di fuori di interessi di settore, professionali o commerciali. Questo richiede alle pubbliche amministrazioni di dotarsi di articolazioni organizzative adeguate, sia per favorire in modo imparziale lo svi-

⁵³ È importante, a questo riguardo, che il d.lgs. 28 febbraio 2021, n. 39, art. 4 e ss. abbia istituito presso il Dipartimento per lo sport – che attualmente lo gestisce tramite la società Sport & Salute s.p.a. – il Registro nazionale delle attività sportive dilettantistiche, prevedendo che questo sostituisca a tutti gli effetti il precedente Registro nazionale delle associazioni e società sportive dilettantistiche, già istituito presso il Coni. Questo determina infatti due importanti novità per quanto riguarda la relazione tra le organizzazioni che a vario titolo operano nel mondo dello sport e il movimento sportivo “ufficiale”. In primo luogo, non è più quest'ultimo, ma direttamente l'amministrazione statale, a gestire il delicato profilo della certificazione della «natura dilettantistica di Società e Associazioni sportive, per tutti gli effetti che l'ordinamento ricollega a tale qualifica» (art. 5, c. 2, d.lgs. n. 39/2021). Ma, soprattutto, apre uno spiraglio verso il superamento del ruolo predominante ed eccessivo ancora riconosciuto al Coni dall'art. 5, c. 2, lett. c) del d.lgs. n. 242/1999, nel riconoscimento a fini sportivi delle associazioni che operano nel mondo dello sport, anche al di fuori del perimetro delle Federazioni sportive nazionali. L'art. 5, c. 1 del d.lgs. n. 39/2021 prevede infatti che il Dipartimento dello Sport possa verificare la «natura sportiva dell'attività nei casi in cui l'attività dichiarata non rientri tra quelle svolte nell'ambito di una Federazione sportiva nazionale, Disciplina sportiva associata o di un Ente di promozione sportiva riconosciuti dal CONI o dal CIP»: viene così espressamente riconosciuto che l'attività sportiva esista e abbia titolo per essere pienamente riconosciuta come tale anche al di fuori del movimento sportivo “ufficiale”.

luppo e il coordinamento delle iniziative che vengono prese sui territori con riferimento all'attività sportiva, sia per valutare il ritorno delle stesse in termini di valore sociale prodotto⁵⁴. Non si tratta più di affidare il fenomeno sportivo a un ordinamento sportivo «altro» dalla Repubblica e inserito in una rete internazionale di poteri privati. Né si può continuare a confondere questi poteri con le formazioni sociali che attraverso lo sport possono operare per la cura dell'interesse generale⁵⁵. Va interrotto il cortocircuito che porta a ritenere che «intorno al sistema Coni orbiti il numero più importante di volontari che opera nel nostro paese e che tale sistema, nonostante le ristrettezze economiche in cui è costretto ad operare, funziona grazie alla passione per lo sport e ai sani principi ideali su cui risiede»⁵⁶. Questo alto numero di volontari ruota infatti in prima battuta attorno all'attività sportiva intesa come fenomeno di rilevanza sociale e solo le dinamiche storiche dello sport nel nostro Paese possono portare ad appiattire questo fenomeno sul «sistema Coni». È molto più corretto, e più coerente con il

⁵⁴ Sui molteplici profili del ruolo, necessario e insostituibile, che le pubbliche amministrazioni devono svolgere nel favorire l'attività di interesse generale svolta dalle formazioni sociali sia consentito rinviare a M. BOMBARDELLI, *L'organizzazione dell'amministrazione condivisa*, in G. ARENA, M. BOMBARDELLI (a cura di), *L'amministrazione condivisa*, cit., 120 s. e 127 ss.

⁵⁵ Se considerati in una dimensione unitaria, infatti, i poteri del sistema sportivo – con la loro chiara matrice privatistico-associativa e con i numerosi vincoli contrattuali che li espongono all'influenza degli sponsor e dei network televisivi – sono da ricondurre alla categoria della formazione sociale soprattutto nella misura in cui questa si «... installa nel corpo più grande con pretesa ad una posizione differenziata (...) che si fa da sola questa posizione, ne chiede il riconoscimento e la protezione al corpo più grande, la rafforza attualmente e molto spesso la amplia abusivamente». In tal senso, con riferimento generale alla dimensione del potere delle formazioni sociali e alle sue ricadute sull'ordinamento dei sistemi democratici, M. NIGRO, *Formazioni sociali, poteri privati e libertà del terzo*, in *Scritti in onore di Costantino Mortati*, Milano, Giuffrè, 1977, vol. III (ora in ID., *Scritti Giuridici*, vol. II, Milano, Giuffrè, 1996, 1129 ss., a cui ci si riferirà nelle citazioni), 1131. Sembra evidente, almeno nella storia del nostro Paese, che le istituzioni di vertice dell'ordinamento sportivo, quando vengono considerate tra le formazioni sociali, risultano fra quelle più sono riuscite a rafforzare la propria posizione, arrivando a far riconoscere il proprio ambito di autonomia addirittura come un ordinamento distinto da quello dello Stato.

⁵⁶ Come afferma F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 68, riprendendo alcune osservazioni espresse nel parere del Cons. Stato, 14 luglio 2003, n. 2694.

disegno costituzionale, ricondurre questo quadro di cittadinanza attiva e di volontariato all'insieme degli enti esponenziali delle comunità locali che «possono allora assumere lo sport tra i loro fini generali»⁵⁷. L'associazionismo sportivo è una realtà più ampia dell'organizzazione istituzionale dello sport, può esistere anche con riferimento allo sport non esercitato «sotto l'autorità sportiva» e la Repubblica deve favorirlo direttamente e non in via mediata da questa autorità.

3.3. Lo sport nella normativa regionale successiva alla modifica del titolo V della Costituzione

Una terza novità rilevante è introdotta con l'evoluzione della normativa regionale successiva alla modifica del titolo V della Costituzione. Vengono infatti adottate numerose leggi regionali in materia di sport, contraddistinte da diversi tratti comuni⁵⁸. Questi riguardano sia l'impostazione di fondo, ispirata ad una regolamentazione generale ed organica dell'attività sportiva, sia le finalità individuate e per le soluzioni organizzative e procedurali previste per il loro perseguimento⁵⁹.

Sul piano organizzativo, oltre all'individuazione di uffici interni a cui sono assegnate competenze in materia di sport, vengono in genere istituiti organismi tecnici e rappresentativi con funzioni di consulenza e proposta nei confronti dell'amministrazione regionale. La composizione di questi organismi è sempre connotata da una forte presenza delle istituzioni sportive ufficiali, anche se in alcuni casi non mancano generiche aperture ad «altri soggetti promotori di attività sportive»⁶⁰.

⁵⁷ In tal senso, come si è detto, G. BERTI, *Premesse e ipotesi*, cit., 611.

⁵⁸ Per una rassegna della legislazione regionale in materia di sport successiva alla riforma del titolo V della Costituzione si vedano F. DI LASCIO, *L'ordinamento sportivo nelle recenti leggi regionali*, cit., 704 ss.; F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 58 ss.

⁵⁹ Si veda in tal senso F. BLANDO, *Evoluzione e prospettive*, cit., 58 ss. Sui contenuti delle leggi regionali in materia di sport cfr. anche F. DI LASCIO, *L'ordinamento sportivo nelle recenti leggi regionali*, cit., 704 ss.

⁶⁰ Ai quali fa riferimento, ad esempio, il combinato disposto degli artt. 2 e 8 della l.r. 1° ottobre 2014, n. 26 della Regione Lombardia.

Per quanto riguarda, invece, le finalità, le più evidenti e comuni sono quelle, già proprie della legislazione regionale precedente, del sostegno finanziario e della promozione delle manifestazioni sportive e, d'altra parte, dell'attività di programmazione, realizzazione e gestione degli impianti sportivi.

Con riferimento alla promozione dello sport, pur essendo talora introdotto un ruolo di organizzazione e programmazione⁶¹, la Regione appare più che altro come ente finanziatore⁶², con in più una certa confusione riguardo all'oggetto del suo sostegno. In parte le Regioni sembrano orientarsi verso il sostegno finalizzato alla diffusione sul territorio delle attività sportive, anche di carattere non agonistico, in una logica promozionale e connessa al perseguimento di valori sociali attraverso lo sport⁶³. In questo ambito, però, da un lato, si finisce spesso a confondere l'attività sportiva con l'attività motoria e addirittura con quella puramente ricreativa, con il ricorso a formule vaghe come, ad esempio, quella dello "sport di cittadinanza"⁶⁴. Dall'altro, invece, spesso non si distingue il sostegno alla prima da quello delle associazioni che se ne fanno carico, in una logica più generale di sostegno all'associazionismo sportivo⁶⁵.

In parte, invece, le Regioni non distinguono tra attività agonistica e attività promozionale, dedicando quote significative delle proprie risorse all'organizzazione di manifestazioni sportive di carattere nazionale o internazionale localizzate sul proprio territorio o alla partecipazio-

⁶¹ Si vedano ad esempio gli artt. 9 e 10 della l. r. 1° dicembre 2004, n. 26 della Regione Basilicata; l'art. 4 della l.r. 5 febbraio 2002, n. 6 della Regione Liguria; l'art. 3 della l.r. Lombardia n. 26/2014; l'art. 4 della l.r. 27 febbraio 2015, n. 21 della Regione Toscana, gli artt. 6 e 7 della l.r. 11 maggio 2015, n. 8 della Regione Veneto; l'art. 4 della l.p., 21 aprile 2016, n. 4 della Provincia Autonoma di Trento.

⁶² In tal senso, ad esempio, in modo molto evidente, la l.r. 1° aprile 2004, n. 3 della Regione Valle d'Aosta.

⁶³ Su questo c'è una sostanziale convergenza delle leggi regionali in materia di sport. In alcuni casi, come nell'art. 1, c. 3, della l. r. 3 aprile 2003, n. 8, si esclude espressamente lo sport professionistico dalle finalità dell'intervento regionale.

⁶⁴ Si consideri ad esempio l'art. 5 della l.r. Veneto n. 8/2015, che appunto prevede la promozione e il sostegno dello "sport di cittadinanza", definendo genericamente lo stesso come "attività sportiva, motoria e ricreativa che si svolge in spazi aperti (...)".

⁶⁵ Si vedano ad esempio gli artt. 15 e 37 della l.p. Trento n. 4/2016: il sostegno all'associazionismo sportivo è comunque una costante delle leggi regionali in materia.

ne di atleti a manifestazioni e campionati di livello nazionale o internazionale⁶⁶. Inoltre, di fronte alla frammentazione dei possibili destinatari dei finanziamenti e degli interventi finanziabili, tendono, pur con significative eccezioni, a preferire quei soggetti che esplicano la loro attività sotto il riconoscimento dell'organizzazione sportiva ufficiale. In altra parte ancora, il finanziamento dello sport viene operato non per il suo rilievo diretto, ma in funzione del sostegno di attività rispetto a cui lo sport è strumentale, che possono andare da quelle in cui l'attività sportiva è concepita in relazione a particolari situazioni di bisogno⁶⁷; a quelle in cui lo sport è considerato con finalità di marketing, in funzione della promozione dell'immagine della regione⁶⁸; a quelle in cui lo sport rileva in riferimento alle tradizioni culturali della Regione⁶⁹; a quelle ancora in cui lo sport è disciplinato con riferimento alla disciplina delle professioni che su di esso si basano⁷⁰.

Con riferimento, infine, agli interventi in materia di impianti sportivi, è da notare come le leggi regionali in materia prevedano una funzione di programmazione e di finanziamento in capo alla Regione, mentre affidano la realizzazione e la gestione degli impianti ai comuni, sul cui territorio gli stessi trovano collocazione⁷¹. Su tutto, però, si staglia il ruolo preponderante della Commissione unica per l'impiantistica sportiva, operante presso il Coni, quale «organo competente a rilasciare il parere di idoneità sportiva, di cui al regio decreto legge 2 febbraio 1939, n. 302, sui progetti relativi a tutti gli impianti sportivi, ivi inclusi quelli scolastici, nel rispetto delle prescrizioni previste dalle

⁶⁶ Gli esempi sono diversi: si vedano fra gli altri l'art. 25, l.r. Valle d'Aosta, n. 3/2004; l'art. 6, l.r. Lombardia n. 26/2014; l'art. 17, l. r. Veneto n. 8/2015; l'art. 11, l.p. Trento n. 4/2016.

⁶⁷ Si veda ad esempio l'art. 13, c. 1, lett. b) della l.r. Veneto n. 8/2015, specie se letto in combinato disposto con le previsioni della l.r. 14 agosto 2003, n. 17 della stessa Regione Veneto.

⁶⁸ Si vedano ad esempio, l'art. 13 della l.r. 4 dicembre 2006, n. 23 della Regione Puglia; l'art. 10 della l.p. Trento n. 4/2016.

⁶⁹ Si vedano ad esempio gli artt. 11 e 12 della l.r. Valle d'Aosta n. 3/2004; l'art. 18 della l.r. Veneto n. 8/2015.

⁷⁰ Si vedano ad esempio gli artt. 10 ss. della l. r. Lombardia.

⁷¹ La disciplina della programmazione e della gestione di impianti sportivi è una costante delle leggi regionali in materia di sport. Si vedano a titolo di esempio gli artt. 30 e ss., l.p. Trento n. 4/2016.

Federazioni Sportive Internazionali in relazione alla pratica dei rispettivi sport»⁷². Questo condiziona inevitabilmente lo sviluppo e la diffusione degli impianti sportivi in una prospettiva orientata secondo il modello delle grandi competizioni negli sport più popolari, verso cui il movimento sportivo “ufficiale” è per sua natura attratto. Si riducono così le potenzialità di sviluppo degli impianti sportivi nella diversa prospettiva tracciata da disposizioni come quelle introdotte con l’art. 90, c. 24, della l. 289/2002 e ora confermate dall’art. 6 del d.lgs. n. 38/2021, relative all’apertura a tutti i cittadini dell’uso degli impianti sportivi in esercizio da parte degli Enti locali territoriali e alla garanzia dello stesso a tutte le società e associazioni sportive⁷³. Oppure quella di cui all’art. 5 del d.lgs. 28 febbraio 2021, n. 38, che attribuisce alle associazioni e alle società sportive senza fini di lucro la possibilità di presentare «all’ente locale, sul cui territorio insiste l’impianto sportivo da rigenerare, riqualificare o ammodernare, un progetto preliminare accompagnato da un piano di fattibilità economico finanziaria per la rigenerazione, la riqualificazione e l’ammodernamento e per la successiva gestione con la previsione di un utilizzo teso a favorire l’aggregazione e l’inclusione sociale e giovanile».

4. *La necessaria distinzione tra attività sportiva e ordinamento sportivo*

Dalle pagine che precedono emerge come il ruolo delle Regioni e degli Enti locali nell’assetto istituzionale dello sport oscilli tra compiti di mero sostegno alle istituzioni ufficiali dell’ordinamento sportivo e compiti ben più significativi di riconoscimento, promozione e sviluppo

⁷² In tal senso l’art. 9 del d.lgs. 28 febbraio 2021, n. 38. La sola eccezione, ai sensi dell’art. 10 dello stesso d.lgs., è prevista per gli impianti sportivi siti in provincia di Bolzano, per i quali il parere di idoneità sportiva «è rilasciato dalla Provincia autonoma di Bolzano, nel rispetto delle prescrizioni previste dalle Federazioni sportive internazionali».

⁷³ In alcuni casi la legislazione regionale è però molto attenta alle modalità di affidamento a terzi degli impianti sportivi da parte degli Enti locali e alla garanzia che queste siano tali da garantire l’utilizzo degli impianti da parte di tutti gli interessati: si vedano gli artt. 14 e ss. della l.r. Toscana n. 21/2015.

dell'attività sportiva intesa nel contesto di un servizio sociale dello sport.

In parte, questa indeterminatezza del ruolo dipende da una scarsa precisione nella definizione di attività sportiva, a causa della natura complessa del fenomeno sportivo, nel quale si intrecciano varie dimensioni⁷⁴. In termini ancora attuali, è stato detto che «Lo sport rappresenta non soltanto uno strumento di elevazione delle condizioni fisiche e morali della gioventù, ma anche uno svago per chi lo pratica, un oggetto di spettacolo e di sana passione per le masse e un mezzo per tenere alto il prestigio nazionale del mondo attraverso competizioni nazionali»⁷⁵.

In questa definizione stanno almeno tre modi di intendere lo sport, diversi e tra loro non sempre coerenti. C'è l'idea dello sport come elemento di prestigio nazionale, dietro cui si cela una grande ambiguità tra rivendicazione di autonomia dello sport dall'ordinamento statale e identificazione del successo sportivo con l'orgoglio della nazione. Su questo aspetto ci sono molte valutazioni da fare, che non possono essere riprese in questa sede⁷⁶. Va però sottolineata quantomeno la forza centripeta e accentratrice di questa visione, chiaramente riduttiva di quello che può essere il ruolo delle Regioni e degli Enti locali nello sport, di fronte alla dimensione internazionale che inevitabilmente la connota.

Ma c'è anche l'idea di sport come spettacolo e quindi come attività che si presta a uno sfruttamento commerciale, in base alla quale lo sport si pone al centro di grandi interessi e si trova esposto all'influenza di forti poteri privati⁷⁷. Anche a questo riguardo il ruolo

⁷⁴ Per una distinzione, non però del tutto coincidente con quella che si proporrà nel testo, tra fenomeno sportivo, inteso come «sport in senso ampio, comprensivo della totalità dei suoi aspetti (struttura organizzativa nazionale e internazionale, associazioni e società, atleti, pratica sportiva)» e «sport in senso stretto» inteso come «esercizio dell'attività sportiva», si veda L. DI NELLA, *Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1999, 11 ss.

⁷⁵ In tal senso A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, vol. II, Napoli, XIV ed., 1984, 1035.

⁷⁶ Sia consentito rinviare a M. BOMBARDELLI, *I «signori dello sport»*, cit., 773 ss.

⁷⁷ Anche su questo si rinvia alle più ampie considerazioni svolte in M. BOMBARDELLI, *I «signori dello sport»*, cit., 773 ss.

di Regioni ed Enti locali non può che essere del tutto marginale, di fronte questa volta al peso di questi poteri, che sono in grado di condizionare anche gli Stati e le stesse istituzioni sportive ufficiali.

C'è però poi anche lo sport come attività di promozione sociale, da considerare andando oltre il richiamo, un po' retorico, che la suddetta citazione fa all'«elevazione delle condizioni fisiche e morali della gioventù» e calando invece pienamente e più in generale la sua funzione nel quadro dei compiti che la Costituzione assegna alla Repubblica, quando all'art. 3 c. 2 le chiede di rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che impediscono il pieno sviluppo della persona umana. È evidentemente in quest'ultima dimensione che Regioni ed Enti locali assumono un ruolo fondamentale, ma proprio qui sorge un grave equivoco nella considerazione di che cosa si debba intendere per attività sportiva, finendo per ricondurre tale ruolo non al riconoscimento e alla promozione dell'attività sportiva in sé, bensì a una più generica e meno rigorosamente individuata "attività motoria". Occorre quindi intendersi con più precisione su cosa sia l'attività sportiva⁷⁸.

Lo sport in senso moderno consiste in un'attività ludica diversa dal gioco spontaneo (*play*) e configurata invece come gioco organizzato (*game*), secondo regole e criteri che prevedono l'individuazione di un vincitore a seguito di una gara tra i partecipanti (*contest*), nella quale è necessario utilizzare delle abilità fisiche e non solo intellettuali (*physical skill*)⁷⁹. Esso assume nella società un rilievo autonomo – sia con ri-

⁷⁸ Tentativo per altro non nuovo, ma che non ha ancora portato a una chiara distinzione di questa attività da altre forme di attività motoria che con essa condividono la presenza di un'attività fisica, ma sono prive di altri suoi elementi costitutivi. Per una disamina approfondita, ma dagli esiti diversi e solo in parte coincidenti con quelli a cui si arriverà nel testo, si vedano ad esempio L. DI NELLA, *Il fenomeno sportivo*, cit., 35 ss.; C. BOTTARI, *La disciplina giuridica delle attività sportive*, cit., 10 ss.

⁷⁹ Si utilizza qui per la sua precisione e per la sua completezza la definizione proposta da A. Guttmann, *From Ritual to Record. The Nature of Modern Sport*, ediz. Kindle, New York, Columbia University Press, 2004 [1978], 3 ss., a cui l'A. fa seguire una descrizione precisa e convincente delle caratteristiche distintive dello sport moderno, che secondo lui sono «secularism; equality of opportunity to compete and in the conditions of competition; specialization of roles; rationalization; bureaucratic organization; quantification; the quest for records». La definizione adottata è comunque compatibile con quella introdotta dal legislatore italiano con l'art. 1, c. 1, lett. nn), del d.lgs. 28 febbraio 2021, n. 36, di cui si dirà più avanti, nel testo.

ferimento allo sviluppo dell'individuo, sia come motore per il progresso sociale, culturale ed economico – in base proprio alla presenza congiunta dei suoi elementi essenziali di gioco (*game*), esercizio fisico e competizione.

In questa sua connotazione lo sport ha assunto negli ultimi due secoli un forte carattere “simbolico” ed è diventato identificabile attraverso eventi specifici creati al fine di collocarlo in una dimensione universale, che attraverso un'ideale organizzazione e una specifica programmazione – articolata a partire dal livello locale, ma estesa fino al livello internazionale – si vuole far riconoscere come “ufficiale” da tutti coloro che a livello mondiale ne condividono i valori⁸⁰.

Così inteso lo sport è stato connotato da una netta spinta alla “quantificazione” e ci si è abituati a considerare ogni evento sportivo come qualche cosa che può essere misurato in termini quantitativi, in cui dunque chi partecipa alla competizione non appare come la misura della stessa, ma come l'oggetto di continue misurazioni⁸¹. Ciò ha richiesto la definizione precisa delle modalità con cui le misurazioni dei risultati vanno operate e registrate. Si è così posta anche un'esigenza di «specializzazione», intesa, da un lato, come distinzione delle diverse

⁸⁰ L'esempio emblematico di questo tipo di eventi sono i Giochi olimpici, ma anche molte altre manifestazioni sportive assumono questo significato. Questo riferimento al carattere “ufficiale” dell'attività sportiva è molto radicato, come dimostra anche il richiamo operato nella citata sentenza della Corte cost. n. 517/1987, che, come si è detto, è un punto di riferimento fondamentale per il tema di cui qui ci si sta occupando. Va osservato, però, che il fatto di considerare lo sport ufficiale in questo modo, in riferimento ad un'unica dimensione universale dello stesso e ad un'unica organizzazione, non dipende da qualche carattere intrinseco dell'attività sportiva, ma è la conseguenza del condizionamento esercitato da quanto è effettivamente accaduto nella storia, cioè appunto la formazione di un unico assetto di poteri privati che ha assunto la guida dello sport a livello mondiale.

⁸¹ Come osservato ancora da A. GUTTMANN, *From Ritual*, cit., 47 ss. Secondo la logica lineare del progresso tipica delle società occidentali in cui il fenomeno sportivo ha cominciato a svilupparsi, il successo nello sport comincia così ad essere concepito come un processo continuo di miglioramento delle prestazioni e dei record, che diventano anche un modo per consentire la competizione tra soggetti distanti nello spazio e nel tempo. È da notare, al riguardo, come in base a questa caratteristica l'individuo sia considerato nello sport con un approccio molto diverso da quello che invece sarebbe conseguente all'applicazione del principio personalistico della Costituzione italiana.

discipline sportive e definizione dei ruoli al loro interno e, dall'altro, come predisposizione di un insieme di attività di supporto, svolte da parte di più soggetti con competenze specifiche: in entrambi i casi al fine di migliorare le capacità di chi partecipa alla pratica sportiva e di consentirgli di conseguire le vittorie ed i record⁸². Tutto ciò ha fatto sorgere nello sport moderno una forte esigenza di «razionalizzazione», che ha richiesto l'introduzione di regole a vari livelli. Prima di tutto ci sono le regole che definiscono il gioco organizzato (*game*), che limitano la libertà di cui l'individuo potrebbe disporre esprimendosi in un gioco spontaneo (*play*), descrivendo le caratteristiche della disciplina sportiva e precisando quali sono le mosse praticabili per ottenere il risultato vincente⁸³. Poi ci sono le regole della competizione, volte a de-

⁸² La specializzazione determina dunque lo sviluppo di una complessa metodologia della pratica sportiva e pone gli atleti all'interno di una intricata rete di relazioni con altri soggetti, quali i dirigenti delle società sportive, gli allenatori, i manager, i direttori sportivi, gli osservatori, i medici, gli organizzatori di eventi sportivi, gli arbitri, gli sponsor, gli spettatori, i giornalisti.

⁸³ Sono queste regole a costituire il *proprium* dell'ordinamento sportivo, nella loro consistenza di regole «neutrali» sotto il profilo del loro impatto sull'ordinamento nazionale e dunque di «sottoinsieme» delle regole tecniche sportive che limitano i loro effetti diretti e indiretti alla competizione sportiva, senza avere ripercussioni al di fuori dello svolgimento della stessa (quali possono essere le regole sulle dimensioni del campo da gioco, sulla lunghezza di un percorso di gara, sulla durata di una partita, sulle modalità di attribuzione del punteggio). Sono infatti solo queste regole a essere costitutive del carattere irriducibile della «dimensione in senso stretto dell'ordinamento sportivo nazionale (...) quale articolazione dell'ordinamento sportivo internazionale» di cui parla F. CARDARELLI, *Morfologia*, cit., 130 ss., definendole «come tali refrattarie ad una potenziale incidenza dell'ordinamento nazionale e dei suoi poteri, anche giurisdizionali, non solo perché create ed applicate all'interno delle organizzazioni sportive, ma perché la loro stessa natura appare recalcitrante ad un sindacato che non si esaurisca all'interno, appunto, del sistema sportivo». Secondo questo A., con una posizione peraltro largamente condivisa, il carattere ora richiamato – che le rende «impermeabili al sindacato del giudice nazionale, né condizionabili da regole eteronome dell'ordinamento nazionale» – si estende a un ambito di regole più vasto, riguardando anche regole tecniche che «possono non essere neutrali», quali «le norme tecniche sulle attrezzature o sulle caratteristiche degli impianti», o «quelle che riguardano l'ammissione a competizioni, eventi o a campionati», o – con risvolti che a chi scrive appaiono estremamente critici – quelle che riguardano la diretta applicazione nell'ordinamento sportivo nazionale dei codici disciplinari delle Federazioni sportive internazionali. Sono però da segnalare anche posizioni del tutto opposte, che conside-

finire da un lato i criteri di fondo a cui la competizione deve ispirarsi, come ad esempio le uguali condizioni di partecipazione, e dall'altro le modalità di organizzazione e di programmazione degli eventi in cui essa può avere luogo e i criteri e le tecniche di misurazione, di registrazione e di confronto dei relativi risultati. Ancora, ci sono le regole della specializzazione, volte a razionalizzare il percorso che va seguito da chi pratica lo sport per arrivare a conseguire il successo nella competizione sportiva⁸⁴.

Mentre le prime riguardano semplicemente la configurazione dello sport in quanto tale, le altre possono avere delle ripercussioni sulla posizione di coloro che lo praticano nell'assetto complessivo della società, incidendo significativamente sul loro stile di vita e sul loro modo complessivo di porsi come cittadini. Storicamente, però, la produzione e l'applicazione di tutte le regole dello sport, anche di quelle del secondo e del terzo tipo, è stata affidata alle istituzioni di vertice del movimento sportivo, pur nella loro veste formale di poteri privati. Questo ha consentito a tali istituzioni di rivendicare a sé la dimensione ufficiale dello sport, arrivando a far coincidere l'attività sportiva *tout court* con lo sport esercitato sotto la loro autorità e occultando invece i nessi più ampi che in realtà possono sussistere tra la dimensione dello sport, nei suoi elementi essenziali di gioco (*game*), esercizio fisico e competizione, e le dinamiche della società. Nel nostro Paese questo ha condotto anche a considerare i compiti delle istituzioni pubbliche rispetto al-

rano rilevanti per l'ordinamento giuridico nazionale anche quelle che in questa sede definiscono strettamente regole del gioco: si veda in particolare G. CLEMENTE DI SAN LUCA, G. MARTINI, L. PALADINO, *Lezioni di giuridicità delle regole del calcio*, Napoli, 2024, 16 ss.

⁸⁴ Queste possono riguardare molti ambiti: dalle metodologie di allenamento, al supporto della medicina, ai rapporti che intercorrono – a livello dilettantistico o professionale – tra gli sportivi e le associazioni a cui sono tesserati, ai rapporti con gli sponsor e via dicendo. Si tratta di una distinzione che individua i diversi tipi di regole partendo dai caratteri distintivi dello sport e non dalle diverse competenze dei soggetti operanti nell'organizzazione sportiva, per cui l'elenco proposto si pone in modo trasversale rispetto alla tradizionale distinzione fra questioni tecniche, disciplinari, economiche e amministrative, che influenza anche la normativa italiana sulla giustizia sportiva, adottata con l. 17 ottobre 2003, n. 280, di conversione del d.l. 19 agosto 2003, n. 220. Su quest'ultima distinzione si veda la sintesi proposta da L. FERRARA, *Giustizia sportiva*, in *Enc. Dir. Annali*, III, 2010, 506.

lo sport quasi esclusivamente attraverso la definizione delle loro relazioni con l'articolazione nazionale dell'organizzazione ufficiale dello sport. Inevitabilmente, ciò ha influito sul ruolo di Regioni e comuni rispetto all'attività sportiva, limitandone in molti casi l'ampiezza e l'efficacia anche negli ambiti della promozione sportiva.

Il punto, però, è che questa identificazione non è ontologicamente propria dell'attività sportiva, ma è il risultato di vicende storiche. Non è detto, cioè, che lo sport possa essere riconosciuto solo in quanto riconducibile ad una organizzazione ufficiale, trascurando il rilievo che può avere sia come attività agonistica non ufficiale, cioè svolta con competizioni non riconosciute da tale organizzazione, sia come attività non agonistica, cioè attività sportiva svolta al di fuori di manifestazioni competitive, ma comunque diversa dalla semplice attività motoria, in quanto condotta secondo regole potenzialmente previste per una gara. Il legislatore italiano sembra essere consapevole di questo, dopo che, con l'art. 1, c. 1, lett. nn), del d.lgs. 28 febbraio 2021, n. 36, ha indicato lo sport come «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 e psichica, lo sviluppo delle relazioni sociali o l'ottenimento di risultati in competizioni di tutti i livelli». Va infatti sottolineato che anche nel caso di partecipazione non organizzata rivolta soltanto al miglioramento della condizione fisica e psichica, lo sport si distingue dalla semplice attività motoria per il fatto di essere strutturato secondo le regole di una gara e dunque per il carattere, almeno potenziale, della competitività⁸⁵.

Così inteso specificamente – e dunque non confuso genericamente con l'attività motoria ma valorizzato nella sua natura più specifica – lo sport non è monopolio delle istituzioni sportive ufficiali e assume valore in una dimensione che è ulteriore rispetto a quella del raggiungi-

⁸⁵ Il che peraltro risulta dallo stesso diritto positivo, dato che la disposizione ora citata nel testo, pur attribuendo allo sport finalità di natura promozionale e sociale che non si esauriscono nell'ottenimento di risultati nelle competizioni sportive organizzate e ufficiali, lo mantiene sempre distinto dall'attività motoria, definita appunto dallo stesso art. 2, c. 1, lett. f) come «qualunque movimento esercitato dal sistema muscolo scheletrico che comporta un dispendio energetico superiore a quello richiesto in condizioni di riposo».

mento dei risultati nelle competizioni. Una dimensione che diventa chiaramente visibile se si capovolge la logica ufficiale della “quantificazione” e si passa finalmente a considerare, in coerenza con il principio personalista della nostra Costituzione, chi partecipa alla competizione non più come l’oggetto di continue misurazioni volte alla realizzazione di vittorie o di record, ma come la misura della competizione, il fine da realizzare con la stessa in termini di miglioramento della condizione fisica e psichica dell’individuo e allo sviluppo della sua personalità come singolo e nelle relazioni sociali. Se infatti si parte dalla centralità della persona dell’atleta e non lo si considera solo come oggetto della misurazione dei risultati raggiunti, anche nella sua dimensione agonistica e competitiva lo sport – grazie alle sue caratteristiche di razionalizzazione dell’attività fisica – ha delle potenzialità specifiche e peculiari a livello educativo e sociale. Queste vanno oltre la semplice pratica dell’attività motoria, favorendo lo sviluppo delle capacità personali, l’impegno e la costanza nel perseguimento degli obiettivi, la capacità di regolare e disciplinare il confronto con gli altri nel rispetto reciproco, la comprensione del valore dell’integrazione e dell’uguaglianza. Si tratta di esiti molto importanti ed è proprio in relazione al loro raggiungimento che va intesa la valenza specifica dell’attività sportiva a cui fanno riferimento molte Costituzioni, fra cui ora anche la nostra, all’art. 33, u.c.⁸⁶.

⁸⁶ Sulla portata del riconoscimento costituzionale dell’attività sportiva operato con l’introduzione dell’art. 33, u.c. della Costituzione si vedano L. FERRARA, *Lo sport in Costituzione*, in *Riv. dir. sport.*, 2023, 2, 431 ss.; E. BATTELLI, *Una lettura assiologicamente orientata del fenomeno sportivo alla luce del riconoscimento costituzionale dello sport*, in *Riv. dir. sport.*, 2023, 2, 299 ss.; M. DI MASI, *Dall’etica alla costituzionalizzazione dello sport. Brevi note sulla riforma dell’articolo 33 della Costituzione*, in *Federalismi.it*, 2023, 22, 124 ss.; F. MEOLA, *Il riconoscimento costituzionale del valore dell’“attività sportiva in tutte le sue forme”. A proposito della revisione dell’art. 33 Cost.*, in *Nuovo dir. soc.*, 2023, 9, 1333 ss.; C. SAGONE, *La costituzionalizzazione dell’attività sportiva: alla ricerca di nuovi traguardi (di tutela)*, in *Diritti regionali*, 2023, 2, 380 ss.; L. SANTORO, *L’inserimento dello sport in Costituzione: prime osservazioni*, in *Diritto dello sport*, 2023, 2, 9 ss.; G. LIOTTA, *Lo sport in Costituzione: assenza formale e presenza sostanziale*, in *Diritto dello sport*, 2023, 2, 1 ss.; A.E. BASILICO, *Il riconoscimento costituzionale del valore dello sport*, in *Giorn. dir. amm.*, 2024, 1, 54 ss.; T. VETTOR, *Sport and Constitution in the framework of recent legal reforms in Italy*, in *Italian Labour Law e-Journal*, 2024, 1, 279 ss.; G. MARAZZITA, *Il riconoscimento del valore costituzionale*

In questa prospettiva, quando la Costituzione prevede il riconoscimento dell'attività sportiva da parte della Repubblica, fa riferimento direttamente ad essa, in qualsiasi ambito venga praticata, e solo in via mediata e non esclusiva alle istituzioni "ufficiali", che ne gestiscono solo una parte, per quanto ovviamente molto importante. La Costituzione, cioè, chiede alle istituzioni della Repubblica, quindi anche a Regioni ed Enti locali, di adottare delle politiche sportive efficaci, basate su modelli organizzativi specifici che, come per tutte le politiche di loro competenza, si dimostrino idonei a realizzare il valore educativo, sociale e di promozione del benessere psicofisico proprio dello sport.

Va ricordato a questo proposito che nel concreto gli Stati hanno adottato strategie fra loro molto diverse, nell'ambito delle quali per la dimensione promozionale dello sport hanno avuto più successo quelle più lontane dall'impostazione "concentrica" seguita nel nostro Paese⁸⁷. Sono risultati più efficaci, cioè, i modelli istituzionali in cui gli Sta-

dell'attività sportiva, in *Federalismi.it*, 2024, 1, 110 ss.; L. CASTIGLIONE, *Verso il servizio sport. Considerazioni a seguito della riforma dell'art. 33 della Costituzione*, in *Amministrativamente*, 2024, 2, 738 ss.; E. BATTELLI, *Il riconoscimento del valore educativo e sociale dell'attività sportiva in Costituzione*, in *Osservatorio costituzionale*, 2024, 2, 26 ss.; L. SANTORO, *L'inserimento dello sport in Costituzione: i prodrumi e la portata della novella costituzionale*, in *Riv. dir. sport.*, 2024, 1 ss. In generale, sulle implicazioni che lo sport viene ad avere sulla realizzazione di diritti riconosciuti dalla Costituzione, si veda T. PENSABENE LIONTI, *Il diritto allo sport: tra esigenza socialmente rilevante e interesse fondamentale della persona*, in *Dir. amm.*, 2012, 415 ss. Per un'analisi comparata delle Costituzioni che espressamente riconoscono lo sport al proprio interno, si vedano E. LUBRANO, *Il diritto allo sport come diritto fondamentale in prospettiva anche costituzionale*, in *www.dirittifondamentali.it*, 2020, 2, 241 ss.; G.G. CARBONE, *L'ordinamento sportivo italiano nel diritto comparato*, in *Federalismi.it*, 2021, 12, 53 ss.; L. MELICA, *Sport e "diritti" in Italia e nel mondo*, Bologna, 2022, 36 ss. e 63 ss.

⁸⁷ Su queste diverse strategie, e sui diversi modelli di relazione delle istituzioni pubbliche statali e locali con le istituzioni del movimento sportivo ufficiale che da esse derivano, si vedano S. DE DYCKER, *Good governance in Sport: comparative law aspects*, in *Int. Sports L.J.*, 2019, 19, 116 ss.; G.G. CARBONE, *L'ordinamento sportivo*, cit., 58 ss. A differenza di quanto è accaduto in Italia, in diversi Stati ai Comitati olimpici vengono riconosciute solo le funzioni necessarie per la selezione delle rappresentative nazionali nelle competizioni ufficiali, a partire dai Giochi olimpici, oltre a un ruolo di rappresentanza del movimento olimpico e dello sport di élite, nell'ambito però di un sistema di sostegno della pratica sportiva affidato ad agenzie pubbliche, collocate talora a livello centrale, talora maggiormente a livello decentrato.

ti affidano alle istituzioni del movimento sportivo le sole funzioni necessarie per la selezione e la partecipazione degli atleti di alto livello alle manifestazioni sportive nazionali e internazionali, ma si occupano poi direttamente, attraverso l'istituzione di agenzie pubbliche a livello centrale e decentrato, della promozione dello sport e dello sviluppo della pratica sportiva di base per tutti. Il conseguimento di quest'ultimo obiettivo, infatti, può essere ostacolato dal mantenimento della concezione dello sport come attività agonistica "ufficiale", distinta come tale dall'attività sportiva non ufficiale e non agonistica, e dal perdurare della consueta impostazione "separatista" del rapporto tra le istituzioni pubbliche e quelle sportive. Se infatti la rivendicazione da parte di queste ultime di margini impenetrabili di autonomia si combina con l'affidamento alle stesse anche di compiti di promozione dello sport che invece dovrebbero vedere coinvolte in modo specifico altre istituzioni pubbliche e private – come il Dipartimento per lo sport, Sport & salute, le Regioni, gli Enti locali, le scuole, il terzo settore – il rischio è che le istituzioni sportive trascurino questa funzione promozionale, mentre le altre istituzioni la svolgano, quando lo fanno, confondendo lo sport con l'attività motoria a carattere ricreativo⁸⁸. Ne può derivare la pressoché totale assenza di una politica sportiva adeguata, davvero idonea a favorire lo sviluppo dello sport "di massa"⁸⁹.

⁸⁸ Il che conferma, dal particolare punto di vista in cui ci si è posti nel testo, che se la promozione dello sport viene assunta come finalità nella sfera pubblica, allora come nota esattamente L. FERRARA, *L'ordinamento sportivo*, cit., p. 30, «non sembra possibile affidarne il perseguimento imparziale a un gruppo *soltanto*, pretermettendo i meccanismi della responsabilità politica, i quali garantiscono (gli interessi di) *ogni* gruppo (ma anche singolo individuo) democraticamente rappresentato» (corsivo nel testo).

⁸⁹ Il che purtroppo è quanto accade nel nostro Paese, dove risulta carente una politica sportiva in grado di assicurare la promozione dello sport, anche a livello agonistico, e l'educazione alla pratica sportiva presso tutte le fasce della popolazione, coinvolgendo in questo senso in modo organico e coerente tutte le istituzioni pubbliche compenti, fra cui senz'altro le Regioni e gli Enti locali (e, in collegamento con essi, anche le scuole, dove invece l'attività sportiva, che potrebbe essere centrale per i programmi dell'offerta formativa, è relegata a materia di secondo piano). Non deve ingannare in questo senso il fatto che le rappresentative dell'Italia riescano comunque a raggiungere dei buoni risultati nelle competizioni sportive internazionali grazie agli atleti di vertice, che dopo essere stati selezionati come i migliori tra quelli formati da un sistema di società sportive che si reggono quasi esclusivamente sul volontariato, possono trovare

5. Verso un «servizio sportivo nazionale» integrato?

Per evitare il rischio ora richiamato occorrono quindi una trasformazione e un rafforzamento del ruolo delle istituzioni della Repubblica nel sostegno allo sport e dunque in particolare, fra gli altri, anche di quello delle Regioni e degli Enti locali. In una prospettiva, però, che non può più essere quella seguita finora, volta a delimitare con precisione ambiti di competenza distinti prima tra lo Stato e le istituzioni dell'ordinamento sportivo, poi tra le Regioni e lo Stato e quindi tra le Regioni e le istituzioni ufficiali dello sport. Ben diversamente, devono essere individuati modelli organizzativi idonei a favorire l'integrazione e il coordinamento tra le diverse istituzioni, pubbliche e private, chiamate a svolgere un ruolo significativo rispetto all'attività sportiva.

Occorre considerare, prima di tutto, che lo sport, anche inteso nella sua natura specifica di attività fisica regolata e competitiva, non rileva solo per una dimensione agonistica e competitiva di tipo "ufficiale", fortemente connessa a interessi professionali e commerciali, ma anche come mezzo per favorire il miglioramento della condizione fisica e psichica dell'individuo e lo sviluppo della sua personalità come singolo e nelle relazioni sociali. Per questo deve essere inteso tenendo conto, contestualmente, di tutte le sue componenti rilevanti e della grande varietà di interessi che ad esso si riferiscono. Si deve guardare allo sport come a un fenomeno complesso, ovvero ricco di intrecci che riuniscono le sue componenti in una trama dove i singoli elementi costitutivi e i singoli interessi non assumono rilievo solo nel loro carattere singolare e discreto, ma anche al livello del tessuto che vanno a comporre, il quale deve sempre essere considerato in termini complessivi, pena la

l'appoggio delle Federazioni e il sostegno economico offerto dalle società professionistiche o dal reclutamento nei gruppi sportivi militari. Questo rientra infatti nella *mission* specifica delle istituzioni dello sport: ottenere le vittorie e migliorare i record. Quello che deve preoccupare, invece, è l'assenza sia delle istituzioni sportive che di quelle pubbliche quando si porta lo sguardo al di là degli atleti di vertice, nella zona dove lo sport dovrebbe comportare per tutti lo sviluppo della propria personalità sia sul piano fisico e psichico, sia su quello relazionale e sociale. Nella zona cioè, come si è detto più volte nel testo, dove invece le Regioni e gli Enti locali sono chiamati a svolgere un ruolo molto importante.

sua lacerazione⁹⁰. Il problema non è soltanto quello di individuare singolarmente il valore delle singole componenti dell'attività sportiva, gli interessi che in relazione ad esse rilevano e i soggetti competenti per la loro cura, cercando di definire riguardo a questi ultimi, in modo ottimale, il contenuto delle competenze delle istituzioni che se ne devono occupare e il relativo riparto, confidando che si possa arrivare a una loro perfetta definizione a priori. La complessità del fenomeno sportivo reale finisce infatti sempre per rendere inadeguata o almeno incompleta questa definizione, per cui va data un'attenzione specifica anche alle interazioni possibili tra queste competenze. La consapevolezza di questa complessità richiede di tener conto che la pluralità di elementi di cui lo sport è costituito, la pluralità degli interessi che ad esso fanno riferimento, la pluralità dei livelli di governo a cui questi interessi possono essere curati, la pluralità delle istituzioni pubbliche e private che possono essere coinvolte, non vanno considerati solo in modo discreto, come entità a sé stanti e isolate di cui definire con precisione le sfere di intervento. Essi vanno contemplati in modo integrato e congiunto, come nodi di una rete tra cui vengono ad attivarsi continue interazioni, come conseguenza delle molteplici manifestazioni concrete del fenomeno sportivo. Non si tratta quindi soltanto di distinguere con precisione, in termini astratti, chi deve fare che cosa, collocando ai diversi gradi di una scala gerarchica i diversi attori coinvolti, ma, ben diversamente da quanto si è sempre fatto, di individuare e coordinare le relazioni che inevitabilmente si attivano come conseguenza della loro molteplicità.

Occorre quindi tener conto che l'attribuzione formale di una competenza non è rivolta a individuare chi debba occuparsi in via esclusiva di una particolare declinazione dell'attività sportiva, ma serve a far emergere sul piano organizzativo un interesse rilevante, offrendo il punto d'aggancio perché esso possa intersecarsi con gli altri interessi

⁹⁰ Anche per lo sport, dunque, si riscontra quella complessità che caratterizza molti ambiti di cura dell'interesse pubblico, riguardo alla quale, con riferimento specifico alla tutela dell'ambiente e del paesaggio, ma con riflessioni che possono avere portata più generale, sia consentito rinviare a M. BOMBARDELLI, *Considerazioni sul richiamo della foresta, a partire dalla lettura di due libri recenti*, in F. CORTESE, G. PIPERATA (a cura di), *Istituzioni selvagge?*, Milano, 2022, 94 ss.

coinvolti nel fenomeno sportivo inteso come questione di interesse generale, in maniera dinamica, anche rimanendo aperta alla possibilità di collocazione entro assetti organizzativi flessibili e variabili. La tradizionale idea “quantitativa” della competenza, rivolta essenzialmente a determinare *ex ante* i compiti da svolgere, gli interventi a cui si è legittimati e i poteri che si possono esercitare, viene affiancata da un’idea “qualitativa” di competenza intesa come “capacità di amministrare” e centrata sull’individuazione dell’interesse da curare, sulla definizione del risultato da raggiungere e sulla attribuzione della responsabilità di amministrare creando, in un sistema complesso di interdipendenze, le condizioni effettive per la sua realizzazione⁹¹.

Occorre quindi muovere verso un modello organizzativo rivolto non tanto a ridefinire con maggiore precisione e coerenza, ma sempre in maniera rigida, le diverse competenze in materia di attività sportiva, bensì piuttosto a valorizzare la “capacità di amministrare” di Regioni ed Enti locali all’interno di quello che dovrebbe diventare un “servizio sportivo nazionale” integrato e flessibile. Perché questo possa avvenire occorre creare le condizioni per lo sviluppo e per l’attuazione di un’adeguata politica sportiva, alla cui determinazione concorrano non solo – attraverso la loro capacità di influenzare i processi di decisione politica e i loro poteri di intervento diretto – le organizzazioni di vertice dell’ordinamento istituzionale dello sport, ma anche tutti gli altri soggetti pubblici e privati potenzialmente in grado di concorrere alla promozione dello sport “di base” e “di massa”.

È quindi inevitabile rivedere il ruolo preponderante che nel nostro Paese è sempre stato riconosciuto alle istituzioni dell’ordinamento sportivo, che deve essere riequilibrato a favore dell’interesse generale alla pratica sportiva. Si rende quindi necessario innanzitutto un riordino e un coordinamento delle competenze oggi distribuite tra Stato e Regioni in materia di sport, avendo cura, da un lato, di distinguerle – anche se ovviamente mantenendo un collegamento con esse – da quelle relative alle attività motorie svolte per finalità ricreative e turistiche

⁹¹ Per più ampie considerazioni sulla distinzione fra concezione “quantitativa” e concezione “qualitativa” della competenza sia consentito rinviare a M. BOMBARDELLI, *Il rapporto con il terzo settore e le trasformazioni dell’organizzazione amministrativa*, in *Ist. federalismo*, 2022, 3, 579 ss. e alla bibliografia ivi citata.

e, dall'altro, di non ridurle a una dimensione unitaria derivante dall'alternativa "secca" tra una sola attività sportiva agonistica "programmata" e "ufficiale" e una attività a torto ritenuta non necessitante di una specifica organizzazione in quanto "non agonistica". Per questo è fondamentale che la delega già conferita dalla l. n. 86/2019 per la definizione degli ambiti di attività del Coni venga esercitata in modo da ridisegnare questi ultimi, senza ambiguità, con riferimento soltanto alla gestione delle competizioni riconosciute dal movimento olimpico e alla selezione delle rappresentative nazionali: valorizzando la competenza che in materia il Coni si è formato nei decenni, ma al tempo stesso delimitando in quest'ambito tutte le questioni relative all'indipendenza dei Comitati olimpici dagli Stati nazionali prevista dalla Carta olimpica⁹². Per poter rilanciare in modo corretto lo sviluppo dello sport nel nostro Paese è infatti importante che la politica, attraverso i canali democratici previsti per la sua definizione, possa compiere scelte in materia di sport nell'interesse generale, senza doverne rendere conto ad associazioni private, per quanto riconosciute a livello internazionale.

Fatto questo primo passo, è però poi indispensabile che ai diversi livelli di governo si acquisisca piena consapevolezza che una politica sportiva efficace richiede un forte e mirato coordinamento a livello nazionale, regionale e locale delle competenze delle diverse istituzioni pubbliche in materia di sport: così, ad esempio, da favorire maggiori sinergie tra il Dipartimento per lo sport, Sport & salute e gli assessorati allo sport delle Regioni e dei Comuni italiani; o da avviare finalmente il superamento della attuale inerzia delle istituzioni scolastiche in materia di sport, rendendo all'opposto centrale il loro ruolo; o ancora da realizzare una razionalizzazione e una integrazione degli interventi operati ai vari livelli in materia di impiantistica sportiva.

Partendo dal coordinamento tra le diverse istituzioni pubbliche competenti, ma anche tra queste e le istituzioni di vertice del movimento sportivo, l'integrazione garantita dal "servizio sportivo naziona-

⁹² Così da fare uscire il dibattito sulla riforma del sistema sportivo in Italia dai limiti angusti e delineati in modo strumentale in cui è stato ridotto, bloccando l'attuazione del disegno di riforma del Coni previsto dalla l. n. 86/2019 e favorendo il ripristino di tratti rilevanti del modello tradizionale, come è avvenuto con il d.l. 29 gennaio 2021, n. 5.

le” dovrebbe poi estendersi, attraverso gli strumenti della coprogrammazione e della coprogettazione, anche nel senso di favorire le sinergie con le numerosissime società sportive di base che praticamente da sole, appoggiandosi soltanto sul volontariato, hanno fino ad oggi consentito lo sviluppo della pratica sportiva “per tutti” nel nostro Paese⁹³.

Attraverso i suddetti interventi diventerebbe possibile assicurare una organizzazione adeguata anche a quella dimensione dello sport in cui non si considera tanto il valore del risultato sportivo, quanto piuttosto la potenzialità dello sport come attività volta alla promozione e allo sviluppo dell'individuo. Questa organizzazione potrebbe affiancarsi e integrarsi, ma senza sovrapposizioni e con la consapevolezza della distinzione dei ruoli, con il tradizionale assetto istituzionale dello sport inquadrato nell'ambito del movimento olimpico e delle Federazioni sportive. Ma consentirebbe anche di fare chiarezza su quei profili dell'attività sportiva che sono diametralmente opposti rispetto all'attività promozionale e di arrivare anche, senza più confusioni né infingimenti, a distinguere dalla dimensione istituzionale (olimpica e federale) dello sport anche una terza dimensione, ormai molto importante e significativa in riferimento al fenomeno sportivo. Si tratta della dimensione professionistica e commerciale, nell'ambito della quale lo sport diventa un'attività economicamente rilevante e non può più essere considerato soltanto con riferimento ai valori dell'olimpismo e/o a quelli della promozione della persona e del suo sviluppo nelle relazioni sociali. In questa terza dimensione lo sport si presenta come un'attività di produzione e di erogazione di servizi con un proprio mercato, in cui le istituzioni di vertice del movimento sportivo si presentano in una posizione dominante o addirittura di monopolio, che non può più es-

⁹³ Anche nella organizzazione e nella gestione dello sport, dunque, in primo luogo, si dovrebbe introdurre il modello integrato tipico dei grandi “servizi” nazionali, ovvero in particolare quello sanitario, quello scolastico, quello dei servizi sociali, quello della protezione civile. Poi, nell'organizzazione del servizio si dovrebbe sviluppare il modello dell'amministrazione condivisa, a cui si è già fatto cenno *supra*, alle nt. 49 e 50, che valorizza l'apporto dei privati in modo ben diverso da quanto finora avvenuto per i poteri privati dello sport. Per un'analisi di questi modelli e per la descrizione dell'impatto che la loro introduzione può avere per l'organizzazione amministrativa sia consentito rinviare a M. BOMBARDELLI, *L'organizzazione dell'amministrazione condivisa*, cit., 120 s. e 127 ss. e a M. BOMBARDELLI, *Il ruolo del terzo settore*, cit., 573 ss.

sere difesa con riferimento ai valori tipici delle altre due dimensioni, ma deve essere considerata nel quadro dei principi e delle regole di tutela della concorrenza⁹⁴.

⁹⁴ Per più ampie considerazioni su questo punto sia consentito rinviare a M. BOMBARDELLI, *I «signori dello sport»*, cit., 789 s. Sulla dimensione economica dello sport si veda di recente D. MAFFEIS, *Lo sport come mercato*, in *Riv. dir. sport.*, 2024, 1, 42 ss.

PROMOZIONE SPORTIVA: UN'OCCASIONE PERSA?

di ANDREA BUCELLI

SOMMARIO: 1. Interferenze e “dialogo” tra due riforme nel contesto di una regolazione *in progress*. – 2. ETS, impresa sociale e forme giuridiche degli enti sportivi dilettantistici. – 3. Associazioni e società sportive dilettantistiche: una disciplina da ricostruire. – 4. Nuovi registri e diversi modi di acquisto della personalità giuridica: semplificazione o complicazione? – 5. Diritto promozionale tra scelte private e controlli fiscali. – 6. Una (parziale) conclusione ed un aggiornamento in tema di attività secondarie e strumentali.

1. *Interferenze e “dialogo” tra due riforme nel contesto di una regolazione in progress*

Nel proporre una riflessione «in materia di promozione sportiva» vorrei almeno abbozzare una risposta all'interrogativo¹ «se la stagione di riforme avviata con l'approvazione del codice del terzo settore e proseguita con la riforma dello sport abbia rappresentato un'occasione persa per il mondo del 'no-profit sportivo' oppure abbia consentito a quest'ultimo di compiere un passo in avanti».

L'una riforma, come noto, segue l'altra a distanza di pochi anni: 3 luglio 2017 è datato il decreto legislativo n. 117, intitolato al Codice del Terzo settore (di seguito CTS); 28 febbraio 2021, il decreto legisla-

¹ Che mi è stato sottoposto in vista del Seminario sul tema *L'assetto istituzionale dello sport in Italia e in Europa*, tenutosi il 24 maggio 2024, presso il Dipartimento di Scienze giuridiche dell'Università degli Studi di Firenze.

Analoga questione ha sollevato E. ERRIGO, *Riflessioni sull'associazionismo sportivo dilettantistico tra no profit e scopo di lucro*, in V. DONATO E M. MAZZUCA (a cura di), *Contributi di diritto sportivo*, Napoli, 2021, 50, a giudizio della quale «ripercorrere, con un approccio ricostruttivo, il regime generale dei soggetti del diritto sportivo consente pure di valutare se ed in che modo la legge sul terzo settore e la riforma dello sport, da ultimo, abbiano rappresentato un valido strumento di promozione e di incentivo dell'attività sportiva dilettantistica».

tivo n. 36, contenente norme di riordino e riforma in materia di enti sportivi professionistici e dilettantistici, nonché di lavoro sportivo. Entrambi i provvedimenti muovono da una legge delega² i cui principi e criteri direttivi disegnavano per il legislatore delegato un'ampia cornice, poi riempita da numerosi decreti d'attuazione e, a seguire, da decreti integrativi e correttivi che hanno aggiunto e tolto frasi e parole qua e là, in disposizioni varate e successivamente ritenute bisognose di modifiche ed aggiustamenti. Un modo di legiferare che, già previsto in sede di delega, dà l'idea di un cantiere aperto o, se si vuole, di un *work in progress*, in cui è tutt'altro che agevole districarsi per chi intenda ricostruire e dare un ordine al nuovo assetto normativo che si va via via delineando.

Altro elemento che accomuna le due deleghe è che entrambe sono rimaste incompiute, per quanto riguarda il libro I del codice civile in un caso, il riassetto dell'organizzazione del sistema sportivo nell'altro³.

Ne è comunque scaturito un profluvio di regole e di interpretazioni, in cui sbiadisce il tradizionale iato tra diritto pubblico e diritto privato, mentre sui profili che qui interessano si palesano significative in-

² Si tratta rispettivamente della legge n. 106 del 6 giugno 2016 e della legge n. 86 dell'8 agosto 2019.

³ Sottolinea la centralità della «delega, contenuta nell'art. 1 della legge del 2019 che sola avrebbe potuto determinare i confini delle competenze tra i soggetti operanti nel mondo dello sport che (...) sono oggi individuabili nel CONI, nella Società Sport e Salute e nella scuola», P. SANDULLI, *Il punto sulla legge 86 del 2019*, in *Rassegna di diritto ed economia dello sport*, 2022, 1, 6. Ripercorre il tortuoso iter legislativo per dimostrare «come la politica stia incidendo sulla disciplina delle associazioni sportive dilettantistiche», M.V. DE GIORGI, *Non solo CTS: dintorni, contiguità, interferenze*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2023, 1, 144. A proposito del nuovo assetto sistematico del diritto dello sport, L. DI NELLA, *Il sistema del diritto dello sport dopo le riforme*, in *Rassegna di diritto ed economia dello sport*, 2023, 2, 193, lungi dall'avallare l'irrelevanza per l'ordinamento generale delle norme sportive quali «norme tecniche», sostiene che «il nuovo sistema è incentrato sulla riconosciuta autonomia dell'organizzazione sportiva da esercitare nell'ambito delle finalità e dei valori dell'ordinamento italo europeo e a tal fine conformata dalla normativa in materia». Cfr. anche L. SANTORO, *La legge delega 86/2019 e le norme di attuazione: uno sguardo d'insieme*, in L. SANTORO E G. LIOTTA (a cura di), *Commento alla Riforma dello Sport*, Palermo, 2021, 9 ss., specie 20 ss.; C. BOTTARI, A. SANTUARI (a cura di), *Le associazioni sportive dilettantistiche: riforme e profili gestionali*, Bologna, 2022.

terferenze, tanto da suggerire la metafora di un “dialogo” tra le due riforme, apparso sin dai primi commenti problematico⁴, nonostante innegabili «affinità elettive»⁵.

2. ETS, impresa sociale e forme giuridiche degli enti sportivi dilettantistici

L'«identità giuridica» dell'Ente del Terzo Settore (ETS), la nuova categoria su cui s'impenna il CTS, è scandita su alcuni presupposti essenziali: sulla forma giuridica, un ampio ventaglio di figure vecchie e nuove di «enti di carattere privato diversi dalle società»; sullo scopo, declinato sia in negativo («senza scopo di lucro») che in positivo («finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale») (art. 4 CTS); sull'attività, che deve essere d'interesse generale⁶; sulla pubblicità at-

⁴ Cfr., tra gli altri, N. D'ISANTO, *La riforma dello sport: quali scenari?*, in www.rivistaimpresaesociale.it, 20 maggio 2021.

⁵ Di «affinità elettive» tra ETS ed enti sportivi dilettantistici discorre A. SANTUARI, *Gli Enti sportivi dilettantistici (ESD) alla luce del Codice del Terzo settore della riforma dello sport*, in C. BOTTARI, A. SANTUARI (a cura di), *Le associazioni sportive dilettantistiche*, cit., 13 ss., mentre i comuni referenti sociali e valoriali erano già evidenziati nel commento dell'art. 5, co. 1, lett. b) della legge delega n. 86/2019, da S. BOSCHI, *Analisi, riflessioni e proposte attorno alla legge 8 agosto 2019 n. 86* (G.U. n. 191 del 16/8/2019), in https://ancnazionale.it/wp-content/uploads/2020/07/COMMENTO-LEGGE-DELEGA-86_2019-RIFORMA-ORDINAMENTO-SPORTIVO.pdf, 39: «Appare evidente il bisogno di chiedere al Legislatore di esprimersi su un contesto che coinvolge milioni di persone, muove molto denaro, crea lavoro, ma soprattutto offre quelle opportunità di sussidiarietà e complementarietà già affermate nella Legge Delega 106/2016 prodromica al Codice del Terzo Settore, dunque collocando questa riforma dello sport all'interno di un paniere non caratterizzato solo da campionati e classifiche ma anche e soprattutto dalla condivisione e dall'esperienza solidale, magari (perché no?) da una socialità sportiva che potrebbe crescere a fianco della ricerca delle prestazioni agonistiche, finalmente in soccorso dei tanti adolescenti esclusi dalla prima squadra perché meno capaci di quelli “in rosa”, che perdono importanti stimoli e finiscono per dedicarsi più volentieri agli smartphone».

⁶ Il nutrito elenco di cui all'art. 5, co. 1, CTS può essere aggiornato con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri (co. 2), con l'ulteriore possibilità di svolgere attività diverse alle condizioni di cui all'art. 6 CTS, specificate con d.m. n. 107 del 19 maggio 2021.

traverso il nuovo Registro unico nazionale del Terzo settore (RUNTS)⁷.

Tra le numerose attività d'interesse generale compare l'«organizzazione e gestione di attività sportive dilettantistiche» (art. 5, co. 1, lett. t, d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117).

Un precedente di tale disposizione si rinviene nell'art. 10, co. 1, n. 6, del d.lgs. 4 dicembre 1997, n. 460, che indicava lo sport dilettantistico tra le attività proprie delle organizzazioni non lucrative di utilità sociale, le c.d. ONLUS. Acronimo che nell'immaginario collettivo è diventato sinonimo di beneficenza, volontariato e simili, e che si riferiva ad una qualifica di rilevanza esclusivamente fiscale, peraltro in via di estinzione proprio a seguito della riforma del Terzo settore.

L'impresa sociale, regolata da un decreto legislativo coevo ma a sé stante rispetto al CTS (d.lgs. 3 luglio 2017, n. 112, *Revisione della disciplina in materia di impresa sociale*), è essa stessa ETS (art. 4, co. 1, CTS). Con la non trascurabile variante che può essere esercitata da «tutti gli enti privati, inclusi quelli costituiti nelle forme di cui al libro V del codice civile» (art. 1, co. 1, d.lgs. n. 112 cit.), ossia le società, sia di persone che di capitali. Circostanza questa che si riflette in una sia pur limitata possibilità, quale incentivo alla capitalizzazione delle imprese sociali in veste societaria, di distribuire utili ed avanzi di gestione (art. 3, co. 3, d.lgs. n. 112 cit.).

Anche nel lungo elenco delle attività d'interesse generale riservate all'impresa sociale rientra l'«organizzazione e gestione di attività sportive dilettantistiche» (art. 2, co. 1, lett. u, d.lgs. n. 112 cit.).

Ancorché non tipizzate come categoria a sé, come forse avrebbero meritato, data la consistenza del fenomeno⁸, le organizzazioni dello

⁷ Gli ETS sono «iscritti nel registro unico nazionale del Terzo settore» (artt. 1, co. 1, e 11 CTS). Ancor più nitida la norma di rango secondario, secondo la quale è ETS l'«ente che, ai sensi dell'articolo 4 del Codice, a seguito di una delle procedure di cui agli articoli 22 e 47 dello stesso, è iscritto al RUNTS» (D.M. 15 settembre 2020, n. 106).

⁸ Dal Censimento permanente ISTAT delle Istituzioni non profit al 31 gennaio 2021 risultavano 121.402 enti, di cui 19.916 con dipendenti. Rilevando la mancanza di un'apposita sezione del RUNTS, A. MAZZULLO, *Il nuovo Codice del Terzo settore. Profili civilistici e tributari*, Torino, 2017, 67, ritiene che le ASD possano collocarsi nella sezione residuale prevista dalla lett. g), «Altri enti del Terzo settore», dell'art. 46 CTS.

sport dilettantistico, a certe condizioni possono dunque entrare a far parte del Terzo settore, come lasciano intendere le richiamate disposizioni su ETS e impresa sociale. Esse però conservano una loro disciplina speciale, esterna al CTS. E non è questo l'unico caso di una regolamentazione "satellite" di un codice che dei codici classici conserva soltanto il nome⁹.

In sede di correzione il legislatore ha dissipato ogni benché minimo dubbio sull'ammissibilità del cumulo delle due qualifiche, quella di ETS e quella di ente sportivo dilettantistico¹⁰.

Quest'ultimo si può costituire come associazione, riconosciuta e non, oppure come società di capitali e cooperativa.

Da notare le altalenanti scelte legislative a proposito della forma societaria: il richiamo alle società di capitali, già presente nell'art. 90, co. 17, l. 27 dicembre 2002, n. 289, nella prima stesura dell'art. 6, co. 1 del d.lgs. n. 36 del 2021 si estendeva pure alle società di persone (perché si faceva rinvio all'intero Titolo V del Libro V del codice civile). D'altra parte, sempre nella prima versione del d.lgs. n. 36, si eclissavano le cooperative (per l'opinabile omissione del rinvio al Titolo VI del libro V). Sul punto poi il decreto "correttivo" del 2022 ha ripristinato l'originaria coppia, ossia società di capitali e cooperative¹¹, con la con-

⁹ L'art. 40 CTS rinvia in primo luogo al d.lgs. n. 112/2017 sull'impresa sociale, in seconda battuta alla l. 8 novembre 1991, n. 381, per quanto riguarda le cooperative sociali e i loro consorzi. Ai sensi dell'art. 42 CTS le società di mutuo soccorso sono tuttora disciplinate dalla l. 15 aprile 1886, n. 3818, e successive modificazioni.

¹⁰ In tal senso già la Circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 18/E, 1° agosto 2018, *Questioni fiscali di interesse delle associazioni e delle società sportive dilettantistiche di cui all'art. 90 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, emerse nell'ambito del Tavolo tecnico tra l'Agenzia delle entrate e il Comitato Olimpico Nazionale Italiano*.

¹¹ Il testo originario di tale disposizione, che si riferiva alle «società di cui al libro V, Titolo V, del codice civile», è stato infatti sostituito dal d.lgs. 5 ottobre 2022, n. 163, *Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 28 febbraio 2021, n. 36, in attuazione dell'articolo 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*, con l'espressione: «c) società di capitali e cooperative di cui al libro V, titoli V e VI, del codice civile».

seguito, implicita esclusione delle società personali¹² che però, in qualche misura, possono rientrare in gioco. Vediamo perché.

Per quanto qui interessa l'elemento di più forte discontinuità¹³ nella disciplina dei sodalizi dello sport dilettantistico è racchiuso nell'art. 6, co. 1, lett. c-*bis* dello stesso decreto 36.

Anche tale norma è il risultato di un intervento correttivo. Quella che in origine era una disposizione unitaria, forse troppo stringata, è stata scomposta in due commi separati.

Uno per meglio evidenziare, anche visivamente, che gli enti sportivi dilettantistici possono costituirsi come ETS, iscrivendosi sia al RUNTS sia al Registro delle attività sportive dilettantistiche (RASD)¹⁴.

L'altro per coordinare le norme della riforma dello sport con quelle scaturite dalla riforma del Terzo settore e dalla revisione della disciplina dell'impresa sociale, delineando una sorta di gerarchia tra fonti. Agli enti sportivi dilettantistici iscritti in entrambi i registri infatti «si applicano le disposizioni del presente decreto», vale a dire il citato d.lgs. n. 36 del 2021, integrato e corretto dal d.lgs. n. 163 del 2022, «limitatamente all'attività sportiva dilettantistica esercitata e, relativamente alle disposizioni del presente Capo I», intitolato *Associazioni e società sportive dilettantistiche*, «solo in quanto compatibili con il de-

¹² Perché, spiega la relazione illustrativa, «si finirebbe con l'ampliare il rischio di confusione dei patrimoni dei soci con quello della società». Motivazione che, osserva criticamente S.T. BARBARO, *Gli enti sportivi dilettantistici, tra regole e principi*, in *Rassegna di diritto e economia dello sport*, 2023, 1, 6 ss., 21 ss., non regge se si considera che, in ragione dell'art. 38 c.c., lo stesso rischio è ben presente nell'associazione non riconosciuta, forma giuridica ammessa a differenza delle società di persone, la cui esclusione appare perciò del tutto irragionevole, con la conseguente deduzione che le società di persone, anche non imprese sociali, possano dare forma giuridica alle attività sportive dilettantistiche.

¹³ M. LANZA, *Novità in materia di ASD e SSD*, in L. SANTORO E G. LIOTTA (a cura di), *Commento alla Riforma dello Sport*, cit., 207, discorre però di «un'innovazione apparente, in quanto, in realtà, ricognitiva di una pratica già ampiamente ammessa ed operante seppur in assenza di un espresso riconoscimento normativo».

¹⁴ È la lett. c-bis), che si riferisce agli «enti del terzo settore costituiti ai sensi dell'articolo 4, comma 1, decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117, iscritti al Registro unico nazionale del terzo settore e che esercitano, come attività di interesse generale, l'organizzazione e la gestione di attività sportive dilettantistiche e sono iscritti al Registro delle attività sportive dilettantistiche di cui all'articolo 10 del presente decreto».

creto legislativo 3 luglio 2017, n. 117, e, per le imprese sociali, con il decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 112». È così sancita la superiorità della riforma del Terzo settore rispetto alla riforma dello sport.

Se dunque un ente sportivo dilettantistico può assumere la qualità di ETS, almeno in astratto dovrebbe ammettersi la possibilità d'impiego di tutte le forme giuridiche previste dall'art. 4, co. 1, CTS, anche quelle non associative. Senonché il modello fondazionale in cui prevale l'elemento patrimoniale rispetto a quello partecipativo, assai poco si adatta alle peculiarità organizzative dello sport dilettantistico¹⁵.

Non solo. Tra gli ETS c'è pure l'impresa sociale che, lo si è notato, può avvalersi di un ventaglio ancor più ampio di forme organizzative: tutti gli enti privati, incluse le società, sia di persone che di capitali. Ecco che, per questa via, può rientrare dalla finestra quel che era uscito dalla porta dell'ultima versione del testo legislativo: l'ente dello sport dilettantistico può inquadrarsi come impresa sociale/società personale. Senonché – anche qui – una controindicazione emerge dalla prassi statutaria ricorrente tra i sodalizi sportivi dilettantistici di fornire beni e servizi in via prevalente se non esclusiva a favore dei soci. Il che confligge con la norma prevalente, in base al menzionato criterio di compatibilità, dell'art. 1, co. 2, d.lgs. n. 112, secondo cui «le organizzazioni i cui atti costitutivi limitino, anche indirettamente, l'erogazione dei beni e dei servizi in favore dei soli soci, associati o partecipi non acquisiscono la qualifica di impresa sociale»¹⁶. Quindi, una società di persone che sia impresa sociale potrà ben cimentarsi nell'organizzazione e gestione di attività sportive dilettantistiche, purché nella ste-

¹⁵ Così, ritenendo le forme della fondazione e del comitato incompatibili con le finalità partecipative della disciplina di settore, S.T. BARBARO, *Gli enti sportivi dilettantistici, tra regole e principi*, cit., 16 ss.. La stessa soluzione, con approfondite argomentazioni, in A. FICI, *Forme, requisiti e personalità giuridica degli enti sportivi dilettantistici del terzo settore*, in *Diritto ed economia del Terzo Settore*, 2024, 2, 197 ss., con il quale “dialoga”, pervenendo ad un diverso risultato interpretativo, M. MALTONI, *Una fondazione ETS può assumere la qualifica di ente sportivo dilettantistico? Proposta di dialogo interpretativo*, in *Riv. not.*, 2025, 2, 225 ss.

¹⁶ Il rilievo è di F. VALENTI, *Le società sportive e la riforma dello sport (Mons par-turiens)*, in L. SANTORO E G. LIOTTA (a cura di), *Commento alla Riforma dello Sport*, cit., 160.

sura dello statuto si abbia l'accortezza di definirla come struttura aperta, non ristretta ai «soli» soci, associati o partecipi.

3. Associazioni e società sportive dilettantistiche: una disciplina da ricostruire

La norma di raccordo tra le due riforme induce l'interprete a percorrere un cammino dall'uno all'altro plesso normativo, imponendogli di verificare la compatibilità degli articoli da 6 a 12 del d.lgs. n. 36 con la riforma del Terzo settore e con la disciplina revisionata dell'impresa sociale.

Nel confronto tra l'una e l'altra fonte emergono evidenti consonanze assiologiche¹⁷, varianti, qualche ambiguità terminologica¹⁸, rinvii¹⁹.

Le previsioni sul contenuto dell'atto costitutivo e dello statuto (art. 7), sull'assenza dello scopo di lucro (art. 8), sulle attività secondarie e strumentali (art. 9), sull'incompatibilità degli amministratori (art. 11), per un verso riecheggiano norme di settore già negli anni sperimentate, per l'altro ricalcano quelle contenute nel CTS. Il confronto s'impone perciò tra vecchie e nuove norme in materia di sport dilettantistico²⁰, oltre che tra le due riforme più recenti. Ne scaturisce un ordito regolamentare non sempre di agevole ricostruzione²¹.

¹⁷ È l'impressione complessiva che si ricava dalla lettura dell'art. 1 e 2 CTS e dell'art. 3, co. 2, d.lgs. n. 36/2021.

¹⁸ Mi riferisco ad esempio all'art. 8, co. 1, d.lgs. 36 e all'art. 8, co. 1, d.lgs. n. 117, riferito il primo agli utili e avanzi di gestione, il secondo al patrimonio, a cui vengono indistintamente ricondotti elementi reddituali (ricavi, rendite, proventi) e finanziari (entrate).

¹⁹ A proposito della distribuzione indiretta di utili, l'art. 8, co. 2 del d.lgs. n. 36 rinvia all'art. 3, co. 2 e 2-bis del d.lgs. n. 112.

²⁰ Il precedente quadro normativo, frammentato e lacunoso, era costituito dalla l. 16 dicembre 1991, n. 398 (*Disposizioni tributarie relative alle associazioni sportive dilettantistiche*), dall'art. 90, *Disposizioni per l'attività sportiva dilettantistica*, della l. 27 dicembre 2002 (legge finanziaria 2003), come modificato dalla l. 21 maggio 2004, n. 128, nonché dall'art. 148, co. 3 e 8, TUIR.

²¹ Ai fini degli adeguamenti statutari – da effettuarsi entro il 30 giugno 2024, a pena della cancellazione d'ufficio per le ASD/SSD già iscritte, o di inammissibilità del-

Solto come detto il nodo delle tipologie societarie, l'art. 7 su atto costitutivo e statuto riproduce sostanzialmente il contenuto dell'art. 21 CTS, magari usando parole diverse per esprimere gli stessi concetti, oppure per declinarli nello specifico dello sport o, ancora, per prevedere qualche significativa deroga dovuta alla forma giuridica prevista.

È questo il caso delle SSD, la cui fonte di riferimento, seppur con rinvii di non facile lettura²², rimane il codice civile, «escluse le disposizioni riguardanti la distribuzione degli utili, fatto salvo quanto previsto all'articolo 8, commi 3 e 4-*bis*, e la distribuzione del patrimonio residuo in caso di scioglimento» (art. 7, co. 1-*ter*). Circonlocuzione che prima sembra elidere del tutto la causa lucrativa del contratto di società (art. 2247 c.c.), in coerenza con la pluridecennale evoluzione delle società sportive all'insegna dei vincoli imposti alla destinazione degli utili²³, e poi riconosce un attenuato carattere lucrativo delle SSD, con una previsione – l'art. 8, co. 3, d.lgs. n. 36 cit., secondo cui le SSD “possono” distribuire utili ai soci²⁴ – che è al tempo stesso speculare a

la domanda per gli enti neocostituiti – la letteratura notarile ha suggerito alcuni opportuni accorgimenti: dalla compiuta enunciazione dell'oggetto sociale, consistente nell'esercizio in via stabile e principale dell'organizzazione e gestione di attività sportive dilettantistiche, «ivi comprese la formazione, la didattica, la preparazione e l'assistenza all'attività sportiva dilettantistica» (art. 7, co. 1), all'inserimento della clausola che consente le attività secondarie e strumentali (art. 9), all'aggiornata formulazione della clausola sulle compatibilità degli amministratori (art. 11). In argomento cfr. la particolareggiata analisi di N. RICCARDELLI, *Adeguamenti statutarî degli enti sportivi dilettantistici nella riforma dello sport*, Studio n. 29-2023/CTS, Consiglio Nazionale del Notariato.

²² L'art. 7, co. 1, fa salvo il principio plutocratico. Nello stesso art. 7 è stato aggiunto il co. 1-*ter* che per il contenuto dell'atto costitutivo e dello statuto e la forma societaria adottata, rinvia al codice, «escluse le disposizioni riguardanti la distribuzione degli utili, fatto salvo quanto previsto all'articolo 8, commi 3 e 4-*bis*, e la distribuzione del patrimonio residuo in caso di scioglimento». Laddove le disposizioni “escluse” sulla distribuzione degli utili sono quelle del codice, su cui prevalgono le disposizioni speciali, per l'appunto l'art. 8, co. 3 e 4-*bis*, su cui *infra* nel testo, oltre all'art. 8, co. 4, circa il rimborso al socio del capitale versato.

²³ In proposito può valer la pena rileggere il classico saggio di G. SANTINI, *Tramonto dello scopo lucrativo delle società di capitali*, in *Riv.dir.civ.*, 1973, I, 151.

²⁴ Considerata la “possibilità” della distribuzione degli utili (o il loro impiego per operazioni di aumento di capitale), ritiene che le società dilettantistiche senza scopo di

quella dettata in tema di impresa sociale (art. 3, co. 3, lett. a, d.lgs. n. 112 cit.), ma del tutto dissonante rispetto alle norme fiscali che estendono alle stesse SSD, purché «senza fine di lucro», il trattamento fiscale di favore previsto per le ASD²⁵.

L'innesto di una sia pur limitata possibilità di distribuire utili nel quadro di una disciplina di enti tradizionalmente configurati come non lucrativi (nel senso soggettivo del termine), è comunque sintomatico di quella commercializzazione degli enti *non profit* che è ben impressa nella riforma del Terzo settore²⁶. Riferita alle SSD, l'accennata tenden-

lucro siano ancora ammesse, pur in un quadro che resta ambiguo, M. CIAN, *Le società sportive: profili di specialità*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2022, 6, 1400.

²⁵ Dispone infatti l'art. 90, co. 1, della l. 27 dicembre 2002, n. 289: «Le disposizioni della legge 16 dicembre 1991, n. 398, e successive modificazioni, e le altre disposizioni tributarie riguardanti le associazioni sportive dilettantistiche si applicano anche alla società sportive dilettantistiche costituite in società di capitali senza fine di lucro». Similmente cfr. le agevolazioni di cui all'art. 148, co. TUIR e art. 4, co. 4, D.P.R. n. 633/1972. Sulle incertezze derivanti da tale disallineamento si sofferma N. RICCARDELLI, *Adeguamenti statutarî degli enti sportivi dilettantistici nella riforma dello sport*, cit., 9 ss., che prende spunto dal comma 1-ter dell'art. 7 («Le società sportive dilettantistiche sono disciplinate dalle disposizioni del codice civile riguardanti il contenuto dell'atto costitutivo e dello statuto e la forma societaria adottata. Rimangono escluse le disposizioni riguardanti la distribuzione degli utili, fatto salvo quanto previsto dall'articolo 8, commi 3 e 4-bis, e la distribuzione del patrimonio residuo in caso di scioglimento»), introdotto dall'art. 2, d.lgs. 5 ottobre 2022, n. 163, per dedurne la prevalenza della norma civile su quella fiscale, auspicando al contempo un confronto chiarificatore con l'amministrazione finanziaria.

Ponendo a confronto SSD e imprese sociali, ravvisa disposizioni «perfettamente sovrapponibili» in tema di attenuato scopo di lucro, pur con diversi assetti impositivi, F. DAMI, *Società sportive dilettantistiche e imprese sociali: due fiscalità a confronto*, in *Diritto e pratica tributaria*, 2022, 3, 811 ss., che richiama il precedente della (piena) lucratività delle SSD, introdotto dalla legge di bilancio 2018 (l. 27 dicembre 2017, n. 205) e subito accantonato dal c.d. Decreto Dignità (d.l. 12 luglio 2018, n. 87), comunque rinvenendo nella recente legislazione «un approccio evolutivo diretto ad adempiere il ragionevole bilanciamento tra interessi (parimenti) generali tutelati dalla nostra Costituzione nella prospettiva, in particolare, dell'affermazione del principio di sussidiarietà di cui all'art. 118 Cost. e che, invero, iniziano a trovare una loro considerazione anche nel contesto comunitario».

²⁶ Riforma che peraltro non è neanche l'unico punto di emersione del processo di ibridazione in atto da tempo tra «mondi» che il codice civile del 1942 teneva ben distinti e distanti, gli enti del Libro I da un lato e, dall'altro, gli enti del Libro V. La con-

za intanto riduce le distanze con la dimensione professionistica dello sport, ma soprattutto denota il tentativo di coniugare l'incentivo agli investimenti con la funzione sociale dell'associazionismo sportivo, la valenza imprenditoriale dell'attività svolta con l'utilità sociale della stessa²⁷. Del resto in un contesto di risorse scarse è plausibile porsi il problema di un loro impiego efficiente e remunerativo anche in ambiti, come lo sport dilettantistico, segnati da valori ed interessi non patrimoniali, come il volontariato, la salute, il tempo libero.

Su altri argomenti la più ampia riforma del Terzo settore potrà fornire indicazioni per integrare la disciplina degli enti sportivi dilettantistici. Si consideri ad esempio l'art. 7, co. 1, lett. e, f, sull'ordinamento interno, che deve essere ispirato a principi di democraticità e di

taminazione opera nell'ipotesi della società *benefit ex art.* 1, co. 376-384, l. 28 dicembre 2015, n. 208. L'avvicinamento tra enti non lucrativi e società si scorge inoltre nell'istituto della trasformazione eterogenea (art. 2500-septies e seg., c.c.). In dottrina vi è chi discorre di "societarizzazione" (C. IBBA, *Codice del terzo settore e diritto societario*, in *Riv. soc.*, 2019, 1, 62 ss.), piuttosto che di commercializzazione degli enti *non profit* (G. MARASÀ, *La 'commercializzazione' degli enti del Libro I del Codice civile*, in *Riv. dir. civ.*, 2023, 2, 210 ss.).

²⁷ Seppur in altro contesto, sulla funzione sociale dello sport, «funzione per la quale, certo, non può *a priori* essere esclusa una finalità di lucro», A.C. NAZZARO, *Diritto all'immagine e logiche di mercato. Profili di diritto sportivo*, Napoli, 2012, 121. E. ERRIGO, *Riflessioni sull'associazionismo sportivo dilettantistico tra no profit e scopo di lucro*, cit., 48 ss. e 66 ss., aderisce all'opinione secondo cui «l'utilità sociale, di là dal costituire un limite alla ricerca del profitto (...), diventi la stessa ragion d'essere dell'iniziativa economica privata», sicché «potrebbe essere considerata un parametro di valutazione del profitto, un criterio di apprezzamento del metodo lucrativo alla stregua del quale verificare l'efficienza potenziale nella realizzazione degli scopi ideali e solidaristici che la società sportiva è chiamata a perseguire». La stessa Autrice muove da una sentenza del Consiglio di Stato, Sez. V, del 10 dicembre 2018, n. 6943, in *Foro amm.*, 2018, II, 12, 2156, che rigettava il ricorso di annullamento presentato da una ASD, avverso il provvedimento di esclusione della stessa da una procedura ad evidenza pubblica per l'affidamento della gestione di una piscina comunale, sul presupposto che l'Ente locale, al fine di affidare la gestione di impianti sportivi ai sensi dell'art. 90, co. 15 della l. n. 289 del 2002 e dell'art. 86, co. 4, d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, possa richiedere alle ASD il raggiungimento di una determinata soglia di fatturato, quale requisito di capacità economico-finanziaria, comprovato da dati certi risultanti da libri o registri contabili tenuti a norma di legge. Nella specie, le uniche somme incassate erano costituite dalle quote associative volte al perseguimento degli scopi ideali e non dai corrispettivi ricavati dall'esercizio dell'attività a cui la gara si riferiva.

uguaglianza dei diritti degli associati. Tale previsione, senz'altro coerente con la finalità di proteggere i diritti della persona nelle formazioni sociali (art. 2 Cost.)²⁸, è costante nell'ambito degli enti *non profit* a vario titolo incentivati. Gli artt. 23 e 24 CTS contengono infatti regole per l'ente che ambisca alla qualifica di ETS, in cui trova svolgimento il principio di democraticità per l'ente sportivo dilettantistico che intenda conformarsi (solo) al decreto n. 36.

Anche nel precisare il contenuto dei rendiconti economico-finanziari prescritti dall'art. 7, co. 1, lett. f, d.lgs. n. 36, l'autonomia statutaria potrà ispirarsi agli artt. 13, 14 e 15 CTS²⁹, sempreché l'ente sportivo non ambisca o non rivesta già la qualifica di ETS.

L'obbligo di devoluzione ai fini sportivi del patrimonio in caso di scioglimento delle società e delle associazioni sportive (art. 7, co. 1, lett. h, d.lgs. n. 36) risulta a ben vedere persino meno restrittivo di quel che prevede l'art. 9, CTS.

Seguendo il modello degli artt. 5 e 6 CTS, anche alle ASD e alle SSD è dato di esercitare attività diverse da quelle principali, «a condizione che l'atto costitutivo o lo statuto lo consentano e che abbiano carattere secondario e strumentale rispetto alle attività istituzionali, secondo criteri e limiti definiti con decreto» (art. 9), che però al momento in cui si scrive è tuttora atteso. Tale ritardo è tanto più preoccupante se si considera che lo svolgimento di attività diverse rappresenta una fonte di finanziamento spesso vitale nell'economia degli enti in esame. Di più: l'ente sportivo dilettantistico che non sia ETS, rispetto ad uno che lo sia, è a ben vedere ulteriormente penalizzato. Allo stato, non solo non può conoscere i parametri per decidere fino a che punto spingersi nello svolgere attività secondarie e strumentali, ma ai sensi dell'art. 7, co. 1, lett. b, deve esercitare in via stabile e principale l'organizzazione e gestione di attività sportive dilettantistiche, compresa la formazione, la didattica e così via. Un ente sportivo che invece sia ETS può esercitare in via esclusiva o principale «una o più attività di interesse generale», può quindi affiancare all'organizzazione e gestione

²⁸ In tale ottica, S.T. BARBARO, *Gli enti sportivi dilettantistici, tra regole e principi*, cit., 11.

²⁹ Senonché l'art. 14, co. 1-bis, d.lgs. n. 39/2021, distingue tra rendiconto economico-finanziario e bilancio di esercizio.

di attività sportive dilettantistiche altre attività tra quelle previste dall'art. 5, co. 1, CTS, oltre ovviamente alle attività diverse nei limiti questa volta precisati dal D.m. n. 107 del 19 maggio 2021³⁰.

La disposizione sul riconoscimento ai fini sportivi, sulla certificazione della natura dilettantistica dell'attività mediante iscrizione nel RASD e sulle funzioni ispettive, ora demandate a Sport e Salute Spa (art. 10)³¹, reca l'impronta del declassamento del CONI inaugurato con la legge di bilancio del 2019 (l. 30 dicembre 2018 n. 145). Una soluzione che ha destato perplessità e polemiche, esaltate dal vuoto normativo lasciato dalla mancata attuazione della delega di cui all'art. 1, co., della legge n. 86 del 2019.

Più stringente è diventato il regime delle incompatibilità degli amministratori di ASD e SSD, inibiti dal ricoprire «qualsiasi carica» in altre SSD o ASD (art. 11)³².

4. Nuovi registri e diversi modi di acquisto della personalità giuridica: semplificazione o complicazione?

Uscendo dal perimetro del decreto 36, l'analisi può proseguire spigolando tra le norme del d.lgs. 28 febbraio 2021, n. 39, anch'esso attuativo della delega per la riforma dello sport.

A questo punto però le due riforme, pur continuando ad intersecarsi, sembrano avviarsi lungo itinerari paralleli.

Il decreto 39 è improntato a finalità di semplificazione degli adempimenti relativi agli organismi sportivi ed è, in gran parte, incentrato sul nuovo RASD, operativo dal 31 agosto 2022 (data di entrata in vigo-

³⁰ Seguendo l'incessante fluire delle modifiche normative, aggiornamenti in argomento si leggono *infra* § 6.

³¹ Critica sul punto F. VALENTI, *Le società sportive e la riforma dello sport (Mons parturiens)*, cit., 169.

³² Si ricordi infatti l'art. 90, co. 18-*bis* della l. n. 289/2002: «È fatto divieto agli amministratori delle società e delle associazioni sportive dilettantistiche di ricoprire la medesima carica in altre società o associazioni sportive dilettantistiche nell'ambito della medesima federazione sportiva o disciplina associata se riconosciute dal CONI, ovvero nell'ambito della medesima disciplina facente capo ad un ente di promozione sportiva».

re del medesimo d.lgs. n. 39/2021). Il procedimento di iscrizione in tale registro è stato definito dal Dipartimento per lo Sport presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri con regolamento approvato in data 29 gennaio 2024³³. Tale iscrizione è *conditio sine qua non* sia per l'acquisto della personalità giuridica da parte di ADS, in deroga al d.p.r. n. 361/2000, che per accedere a benefici e contributi pubblici in materia di sport (artt. 14, co. 1 e 2, e 2, co. 1, lett. l, d.lgs. n. 39/2021).

Dove stia la semplificazione però è quanto meno da valutare sotto diversi profili.

Nel quadro dell'incompiuto riassetto di competenze, il nuovo registro ha sostituito il precedente istituito dal CONI, che ne curava la gestione³⁴. Con la conseguente, automatica trasmigrazione degli enti preesistenti dal registro abrogato a quello entrato in vigore (cfr. art. 12, d.lgs. n. 39/2021). Un meccanismo che si muove sulla falsariga dell'art. 54 CTS.

Da qui una duplicazione di registri, almeno nell'ipotesi in cui l'ente richieda ed ottenga il riconoscimento a fini sportivi e la qualifica di ETS la quale, a sua volta, ha comportato l'estinzione di altri registri già previsti per ONLUS, organizzazioni di volontariato, associazioni di promozione sociale, e ora sostituiti dall'unico RUNTS. E già questo sarebbe un elemento indubitabile di semplificazione, tanto più se si considera che oggi la gestione dei registri avviene in modalità telematiche. Sullo sfondo restano il registro delle persone giuridiche presso le Prefetture e il registro delle imprese presso le Camere di commercio.

Al moltiplicarsi dei registri corrisponde la molteplicità dei modi di acquisto della personalità giuridica, il cui riconoscimento, oltre che secondo la disciplina comune degli enti non lucrativi (d.p.r. 10 febbraio 2000, n. 361) e delle società di capitali (art. 2331 c.c.), a questo punto può seguire altre due strade per così dire semplificate: una per gli ETS

³³ Sulla domanda di iscrizione al Dipartimento per lo Sport, eventualmente corredata dall'istanza di riconoscimento della personalità giuridica, con particolare riguardo agli adempimenti notarili, v. in dettaglio D. BOGGIALI, *Le associazioni sportive dilettantistiche con personalità giuridica e il nuovo RASD*, Consiglio Nazionale del Notariato, Studio n. 2-2024/CTS, 3 e 11 ss.; N. RICCARDELLI, *La pubblicità degli enti sportivi dilettantistici: profili generali e procedurali*, in *Riv. not.*, 2024, 4, 685 ss.

³⁴ Cfr. art. 90, co. 20 ss., l. n. 289/2002, oltre al *Regolamento di funzionamento del registro nazionale delle associazioni e società sportive dilettantistiche*, 18 luglio 2017.

(art. 22 CTS), l'altra per gli enti sportivi dilettantistici (artt. 7 e 14 del d.lgs. n. 39 cit.).

In tale contesto non è affatto detto che la proliferazione di regole e strumenti pubblicitari significhi di per sé semplificazione del sistema. Anzi, se diversi sono i procedimenti d'iscrizione per pervenire all'acquisto della personalità giuridica, quanto meno si pone un problema di coordinamento. E difatti si leggono norme sull'ente che, nell'isciversi in uno dei nuovi registri (RUNTS o RASD), abbia già la personalità giuridica, acquisita secondo il sistema (semi-concessorio) di diritto comune di cui al d.p.r. n. 361/2000. Nel qual caso resta "sospesa" – fino alla cancellazione dal RUNTS o dal RASD – l'efficacia dell'iscrizione nel registro delle persone giuridiche (art. 22, co. 1-*bis*, CTS), con la conseguenza che – stabilisce ancora la norma – non si perde la personalità giuridica e quindi l'autonomia patrimoniale perfetta, mentre non si applicano le (altre) norme dello stesso d.p.r. n. 361 cit.

Diversa è l'ipotesi degli ETS che esercitano la propria attività esclusivamente o principalmente in forma d'impresa commerciale. Essi devono essere iscritti sia al RUNTS che al registro delle imprese, mentre per le imprese sociali l'iscrizione al registro delle imprese vale quale iscrizione al RUNTS (art. 11, co. 2 e 3, CTS).

Un ulteriore elemento di semplificazione affiora da un altro decreto "correttivo", questa volta del d.lgs. n. 39/2021³⁵. Rompendo un silenzio diventato imbarazzante per l'interprete³⁶, anche ai fini del riconoscimento della personalità giuridica di ASD è stata finalmente introdotta una soglia minima di patrimonio: 10.000 euro. Tale ammontare, se per un verso incoraggia la costituzione di ASD, per l'altro pone di nuovo un problema di raccordo, considerato che non collima con il *quantum* previsto per le associazioni (15.000) che ambiscano alla personalità giuridica in qualità di ETS. Ragion per cui, anche sul punto, il

³⁵ Cfr. art. 4, co. 3 *ter*, d.lgs. 29 agosto 2023, n. 120, che ha aggiunto al co. 3-*ter* del d.lgs. n. 39/2021.

³⁶ Si poteva infatti colmare la lacuna ritenendo applicabile la disciplina comune *ex* d.p.r. n. 361/2000, piuttosto che quella speciale *ex* art. dell'art. 22 CTS, se non addirittura ammettere che nessun vincolo patrimoniale potesse frenare la costituzione di una ASD.

legislatore è corso ai ripari, integrando con il comma 1-*ter* l'art. 14 del d.lgs. n. 39, e distinguendo:

a) per gli enti già personificati *ex* d.p.r. n. 361 che si iscrivono al RASD, opera la suddetta sospensione dell'iscrizione nel registro delle persone giuridiche;

b) per gli ETS che, personificati *ex* art. 22 CTS, si iscrivono al RASD, resta invece efficace l'iscrizione al RUNTS ai fini del riconoscimento della persona giuridica e, quindi, anche delle relative soglie di capitale minimo³⁷.

Nulla dice la norma sul caso inverso, quando cioè l'ente, conseguita la personalità giuridica ai sensi del diritto sportivo, chiedi l'iscrizione al RUNTS. Nonostante la suindicata prevalenza dell'efficacia dell'iscrizione nel RUNTS, il favore per lo sport dilettantistico e l'intento semplificatorio che percorre la disciplina può forse suggerire una soluzione eguale e contraria a quella *sub* b). Per gli ETS personificati *ex* art. 14 d.lgs. 39/2021 dovrebbe cioè permanere l'efficacia dell'iscrizione al RASD ai fini del riconoscimento della persona giuridica e, con essa, pure la soglia dei 10.000 euro. Altrimenti si deve ritenere necessaria una reintegrazione del patrimonio minimo³⁸.

A parte i differenti importi, entrambe le riforme sono allineate nel mutuare la disposizione di diritto societario (art. 2446 c.c.) che sancisce l'obbligo di reintegro del capitale in caso di perdite oltre il terzo³⁹.

Ancora nel segno della semplificazione, ma anche dell'accennata commercializzazione, sia nel caso degli ETS che in quello degli enti

³⁷ Ritieni quanto meno opportuno in tal caso il controllo notarile sul patrimonio dell'associazione sulla base di una situazione patrimoniale aggiornata, D. BOGGIALI, *Le associazioni sportive dilettantistiche con personalità giuridica e il nuovo RASD*, cit., 10 ss. Per ulteriori precisazioni in tema di conferimento ed attestazione della sussistenza del patrimonio minimo, cfr. art. 11, co. 1, del D.P.C.M. 29 gennaio 2024.

³⁸ Altre fattispecie non contemplate dalla riforma del diritto dello sport sono quelle dell'ASD preesistente, che voglia acquisire la personalità giuridica ai sensi del d.p.r. n. 361/2000, nonché dell'ASD senza personalità giuridica che decida di divenire anche ETS, acquistando contestualmente persona giuridica: al riguardo v. le persuasive considerazioni di D. BOGGIALI, *Le associazioni sportive dilettantistiche con personalità giuridica e il nuovo RASD*, cit., 16 ss.

³⁹ Art. 22, co. 5, CTS, e art. 4, co. 3-*quater*, d.lgs. n. 120, cit., che ha aggiunto al co. 3-*quater* dell'art. 14, d.lgs. n. 39/2021.

sportivi dilettantistici il legislatore si è senz'altro discostato dal d.p.r. n. 361/2000, muovendosi verso un sistema di riconoscimento della personalità giuridica di tipo normativo, ricalcato sul modello delle società di capitali⁴⁰.

5. Diritto promozionale tra scelte private e controlli fiscali

Pur con qualche criticità e discrepanza, il nuovo quadro regolatorio degli enti sportivi dilettantistici trova dunque nella riforma del Terzo settore un sicuro punto di riferimento.

Entrambi gli interventi riformatori esibiscono una marcata impostazione promozionale, il cui fondamento si può senz'altro rinvenire nel favore sussidiario dell'art. 118, ult. co., cost. Un favore che compare anche in altre norme della Carta, in cui talora il verbo "favorisce" fa il paio con il verbo "promuove", nel senso che la Repubblica "promuove e favorisce" (artt. 35, co. 3 e 45, co. 1, cost.), sicché si potrebbe «dire che, oltre al diritto, è anche lo Stato a farsi "promozionale"»⁴¹. Tale è in particolare lo Stato sociale, che peraltro oggi tende a ritrarsi da molti settori d'intervento del diritto amministrativo, pur senza dismettere, anzi accentuando il ricorso alle tecniche d'incentivazione delle attività d'interesse generale svolte dai privati. Il che può senz'altro dirsi anche per lo sport dilettantistico.

⁴⁰ Il controllo di legalità è demandato al notaio rogante dell'atto costitutivo e dello statuto o del verbale dell'ASD già costituita come associazione non riconosciuta, che deve provvedere al deposito presso il RASD, dopo aver comunicato il ricevimento dell'atto alla Federazione ai fini del riconoscimento sportivo. Si noti che la Federazione non ha un termine entro cui provvedere. In caso di richiesta di riconoscimento della personalità giuridica da parte di ASD già iscritta nel RASD il problema non sussiste e, infatti, il notaio, verificata la documentazione, richiede direttamente l'inserimento dell'associazione tra quelle dotate di personalità giuridica (art. 14, co. 2., d.lgs. n. 39/2021).

⁴¹ Così L. BELLUCCI, *Cinema e aiuti di Stato nell'integrazione europea. Un diritto promozionale in Italia e in Francia*, Milano, 2006, 20 e 50 ss., che propone un'ampia analisi delle teorie del diritto promozionale, oltre al rilievo che le tecniche di incoraggiamento persistono e, anzi, si ampliano ai nostri giorni, in ragione della crisi dello Stato sociale.

Senza addentrarsi nelle molteplici distinzioni concettuali e terminologiche elaborate dalle teorie del diritto promozionale⁴², il profilo che qui si vuole toccare è più circoscritto.

Gli incentivi previsti dalle due riforme in esame mostrano la faccia “altra” del diritto, diversa da quella tipicamente repressiva. C’è anche un diritto che incoraggia comportamenti meritori, pur senza imporli. Quelle di ETS e di ADS/SSD sono infatti categorie opzionali, quindi i vincoli statutari e gli altri adempimenti configurano veri e propri oneri, non obblighi o divieti.

Allorché concorrono diversi regimi premiali e non sia possibile cumularli, ed è il caso che ci occupa, inevitabilmente s’impone, in una logica di confronto, la scelta rimessa all’autonomia dei privati.

In vista la scadenza del 30 giugno sopra ricordata, le organizzazioni sportive (e i loro consulenti) si saranno senz’altro già chieste se convenga acquisire (o conservare) la condizione giuridica derivante dall’iscrizione nel RASD (già registro CONI), oppure non sia preferibile (anche) la qualifica di ETS, con il relativo “pacchetto” di agevolazioni. Ciò che però implica la perdita dei benefici previsti dalla legge n. 398/1991⁴³.

Rispondere a tale interrogativo non è semplice, perché la scelta non è tra un regime d’incentivi e uno che ne è sprovvisto. Occorre un’attenta analisi costi-benefici, da effettuare caso per caso.

La nutrita lista delle opportunità offerte dalla riforma del Terzo settore sembra rendere allettante per un sodalizio dello sport dilettantistico lo *status* di ETS, segnatamente nella forma di associazione di promozione sociale, anche se nelle pieghe di norme non poco intricate si scorgono fattispecie in cui, a conti fatti, può essere soddisfacente la (sola) qualifica di ASD o SSD⁴⁴.

⁴² Categoria, come noto, coniata da N. BOBBIO, *Dalla struttura alla funzione. Nuovi studi di teoria del diritto*, Milano, 1977, 87 ss., che definiva il diritto in chiave funzionale, come «forma di controllo e di direzione sociale», e non semplicemente come forma di controllo sociale.

⁴³ Si consideri, ai fini dell’imposizione diretta, l’art. 89, co. 1, CTS, secondo cui agli ETS non si applicano «a) l’articolo 143, comma 3, l’articolo 144, commi 2, 5 e 6 e gli articoli 148 e 149 TUIR (...)», nonché «c) la legge 16 dicembre 1991, n. 398».

⁴⁴ Vede nella riforma del Terzo settore un’opportunità interessante per le ADS, molte delle quali già APS, A. FICI, *Terzo settore e sport dilettantistico. La riforma come*

Va da sé poi che l'accesso ai benefici fiscali o di altro genere ha per inevitabile corollario un articolato sistema di controlli pubblicistici.

Ed è altresì scontato che il terreno più conflittuale per enti sostenuti dall'erario sia quello fiscale, quando ad esempio si tratti di verificare se i redditi prodotti consistano in ricavi derivanti da attività istituzionali realizzate da un'ASD come corrispettivi per prestazioni rese verso associati o tesserati (art. 148, co. 3, TUIR), oppure se un'ADS non abbia distribuito utili in forma indiretta di rimborsi o altro (art. 90, co. 18, l. n. 289/2002)⁴⁵. O ancora: se talune violazioni formali connesse alla tenuta del libro soci o la mancata deliberazione per

opportunità per le associazioni (e le società) sportive dilettantistiche, AICCON, 2019, che sottolinea come consonanti con gli organismi sportivi i tratti distintivi dell'APS, ossia lo svolgimento dell'attività in favore degli associati, dei loro familiari o di terzi, avvalendosi in modo prevalente dell'attività di volontariato dei propri associati (art. 35, co. 1, CTS). Anche F. VALENTI, *Le società sportive e la riforma dello sport (Mons parturiens)*, cit., 156, enumera i vantaggi che possono discendere dalla doppia qualifica. Non è invece convinta dell'utilità della iscrizione al RUNTS di ASD già iscritta al registro sportivo, «stante le agevolazioni tributarie già accordate all'ente in forza della registrazione al CONI», E. ERRIGO, *Riflessioni sull'associazionismo sportivo dilettantistico tra no profit e scopo di lucro*, cit., 61, la quale dubita altresì dell'iscrizione di una SSD nel registro delle imprese: «innanzitutto non sarebbe peregrino ritenere che la SSD sarebbe esposta a contenziosi fiscali in forza di una intrinseca incongruenza tra l'iscrizione nel registro delle imprese e il perseguimento di scopi ideali. A ciò si aggiunga che, al netto di un mero ritorno in termini di propaganda e pubblicità, la società sportiva non avrebbe comunque la possibilità di svolgere alcuna attività commerciale prevalente e rilevante, stante la previsione di accessorietà e strumentalità dell'attività commerciale stessa rispetto agli scopi associativi, imposta dalla ormai nota l. n. 289 del 2002». Orientato in tal senso pure S. BOSCHI, *Analisi, riflessioni e proposte attorno alla legge 8 agosto 2019 n. 86*, cit., 58, secondo il quale la previsione di semplificazioni in campo contabile e circa il riconoscimento giuridico «potrebbe essere testimonianza di un'intenzione governativa di dare allo sport identità specifica fuori dal Codice del Terzo Settore, concetto affatto peregrino dato che le associazioni sportive mantengono ad oggi maggiori vantaggi (soprattutto fiscali e lavoristici) restando fuori dal RUNTS sebbene autori autorevoli sostengono che lo sport dilettantistico sia ivi vantaggiosamente ospitabile».

⁴⁵ Nel caso deciso da CTR Lombardia, 19 febbraio 2021, n. 702, è stato impossibile individuare i destinatari delle attività istituzionali svolte dalla società, sono stati distribuiti utili in forma indiretta, non sono stati effettuati versamenti oltre l'importo stabilito per legge in modalità tracciabile, è stata riscontrata l'assenza del dettaglio delle rimanenze iniziali e finali.

l'autorizzazione preventiva dei rimborsi, oppure la mancanza di indipendenza dell'associazione rispetto ad altri enti, non implicino il venir meno della non commercialità della stessa ADS⁴⁶.

6. Una (parziale) conclusione ed un aggiornamento in tema di attività secondarie e strumentali

Per quanto finora osservato e riprendendo l'interrogativo di apertura, la risposta non può che essere parziale e, al tempo stesso, interlocutoria.

Un giudizio complessivo sulla riforma dello sport da un lato sconta la mancata attuazione della delega sul riordino dell'organizzazione del sistema sportivo, che «non può non incidere in modo negativo anche sulle altre deleghe contenute nella legge n. 86»⁴⁷, dall'altro richiederebbe l'attenta analisi dei diversi aspetti – non solo quello istituzionale, ma anche fiscale, lavoristico e previdenziale – su cui il legislatore delegato è (o non è) intervenuto⁴⁸.

Per quanto concerne specificamente gli enti dilettantistici, sul piano dell'effettivo impatto bisognerà attendere il tempo necessario per verificare l'efficacia delle nuove norme, l'andamento dei costi del personale ed amministrativi, piuttosto che la reale attrattività per gli investitori del temperato carattere lucrativo riconosciuto alle SSD, e così via.

Quanto poi agli obiettivi di riassetto della disciplina e di semplificazione degli adempimenti espressi nella delega (artt. 5 e 8 l. n. 86/2019), sembra di poter dire che, nonostante gli elementi di incertezza rilevati in precedenza, qualcosa si sta muovendo.

⁴⁶ A commento di altra pronuncia di merito, v. P. GIORDANO, *Gli indici sintomatici di una Associazione Sportiva Dilettantistica dissimulata. Orientamenti di merito alla luce della sentenza 72/2023 della Corte di Giustizia tributaria di primo grado di Trieste*, in *Diritto ed Economia del Terzo settore*, 2024, 1, 121 ss.

⁴⁷ P. SANDULLI, *Il punto sulla legge 86 del 2019*, cit., 6.

⁴⁸ Per una panoramica della disciplina sotto i diversi aspetti tra i testi di taglio applicativo cfr. U. CERIANI, C. CORGHI, M. PISCETTA, *Riforma dello sport dilettantistico. Guida Completa Operativa*, Mantova, 2023.

Si tratta però di un percorso graduale, che avanza per successive correzioni ed integrazioni, di cui la più recente (posteriore al seminario che ha occasionato questo scritto) è contenuta nella l. 4 luglio 2024, n. 104, *Disposizioni in materia di politiche sociali e di enti del Terzo settore*. L'art. 4, co. 1, lett. a), di tale legge ha apportato una modifica all'art. 6, co. 1, CTS, che ora risulta così formulato: «Gli enti del Terzo settore possono esercitare attività diverse da quelle di cui all'articolo 5, a condizione che l'atto costitutivo o lo statuto lo consentano e siano secondarie e strumentali rispetto alle attività di interesse generale, secondo criteri e limiti definiti con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottarsi ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, sentita la Cabina di regia di cui all'articolo 97, tenendo conto dell'insieme delle risorse, anche volontarie e gratuite, impiegate in tali attività in rapporto all'insieme delle risorse, anche volontarie e gratuite, impiegate nelle attività di interesse generale. Per gli enti del Terzo settore iscritti anche nel Registro nazionale delle attività sportive dilettantistiche, di cui all'articolo 2, comma 1, lettera gg), del decreto legislativo 28 febbraio 2021, n. 36, è fatta salva l'applicazione dell'articolo 9, comma 1-bis, del medesimo decreto legislativo n. 36 del 2021, a condizione che i proventi ivi indicati siano impiegati in attività di interesse generale afferenti allo svolgimento di attività sportive dilettantistiche, come definite dall'articolo 7, comma 1, lettera b), del citato decreto legislativo n. 36 del 2021 e dall'articolo 5, comma 1, del decreto legislativo 28 febbraio 2021, n. 39».

Il tema è quello già richiamato dei limiti da rispettare nell'esercizio di attività secondarie e strumentali, diverse dall'attività sportiva. La modifica allinea l'art. 6 CTS con l'art. 9, co. 1-*bis*, d.lgs. n. 36/2021⁴⁹, escludendo dal computo di cui al decreto ministeriale previsto dallo stesso articolo (al co. 1) i proventi derivanti da rapporti di sponsorizzazione e promo-pubblicitari, da cessione di diritti e indennità legate alla formazione degli atleti nonché dalla gestione di impianti e struttu-

⁴⁹ «I proventi derivanti da rapporti di sponsorizzazione, promo pubblicitari, cessione di diritti e indennità legate alla formazione degli atleti nonché dalla gestione di impianti e strutture sportive sono esclusi dal computo dei criteri e dei limiti da definire con il decreto di cui al comma 1».

re sportive. Con il che – in attesa del provvedimento ministeriale, preannunciato come di imminente emanazione dal Dipartimento per lo sport⁵⁰ – è stata rimossa una forte remora, dovuta all’ennesimo difetto di coordinamento, all’iscrizione nel RUNTS da parte di ASD già iscritte nel RASD⁵¹.

⁵⁰ Nota n. 6764 del 4 giugno 2024, indirizzata agli Enti di Promozione Sportiva. Cionondimeno, per quanto mi consta, il decreto continua a farsi attendere (cfr. L. RAMASCHI, *Attività secondarie e strumentali nello sport: decreto carcasi...*, NewEuroconference, 30 giugno 2025, in chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj /https://www.ecnews.it/wp-content/uploads/pdf/2025-06-30_attivita-secondarie-e-strumentali-nello-sport-decreto-cercasi.pdf).

⁵¹ Secondo A. FICI, *Nuove modifiche al codice del terzo settore: tra semplificazioni e chiarimenti*, in <https://terzjus.it/articoli/nuove-modifiche-al-codice-del-terzo-settore-tra-semplificazioni-e-chiarimenti/>, 22 luglio 2024, la misura favorisce l’avvicinamento delle associazioni sportive dilettantistiche al terzo settore ai fini del conseguimento da parte di queste ultime della doppia qualifica di ASD e di APS, mediante iscrizione sia nel RASD che nel RUNTS.

IL LAVORATORE SPORTIVO

di DOMENICO MEZZACAPO

SOMMARIO: 1. Una necessaria premessa sul lavoro sportivo. – 2. Professionismo, dilettantismo e professionismo di fatto: i limiti della legge n. 91/1981. – 3. Verso una vocazione universalistica del lavoro sportivo: tra apparenze e realtà. – 4. L'attuale figura del "lavoratore sportivo": gli elementi essenziali. – 5. L'incerta natura dei mansionari tra forza precettiva e funzione meramente ricognitiva. – 6. Il sistema delle presunzioni nel rapporto di lavoro sportivo. – 7. Le opportunità della certificazione del lavoro sportivo.

1. *Una necessaria premessa sul lavoro sportivo*

La riforma dello sport avviata con la legge delega n. 86 del 2019, attuata attraverso successivi decreti legislativi, presenta numerosi elementi di interesse dal punto di vista del diritto del lavoro¹. In particolare, il decreto legislativo n. 36 del 2021 ha introdotto la figura del lavoratore sportivo, che rappresenta il principale orientamento della riforma in ambito giuslavoristico².

L'ordinamento sportivo è tradizionalmente considerato autonomo, dotato di una propria organizzazione, potestà normativa e amministrativa, nonché di una propria competenza giurisdizionale, nell'ambito del più ampio contesto della pluralità degli ordinamenti giuridici³.

Tale autonomia è formalmente riconosciuta anche dall'articolo 1 del decreto-legge n. 220 del 2003, che la garantisce salvo i casi in cui

¹ A. BOSCATI, *Introduzione*, in *Lav. dir. Eur.*, 2024, 3, 2.

² A. TROJSI, *La riforma del lavoro sportivo nel sistema delle fonti*, in *Lav. dir. Eur.*, 2024, 3, 3.

³ In generale, da ultimo, P. LAMBERTUCCI, *Il lavoro sportivo subordinato tra disciplina speciale e normativa generale di tutela: prime considerazioni sulla riforma del 2021*, in *Arg. dir. lav.*, 2024, 1; R. NUNIN, *Introduzione. La riforma del lavoro sportivo: un intervento atteso, complesso, discusso*, in E. GRAGNOLI (diretto da), *Variazioni su temi di Diritto del Lavoro*, Torino, 2-2024, 286, nonché T. VETTOR, *La riforma dello sport. Valori, principi e diritti nella prospettiva del lavoro*, *ibidem*, 293.

emergano profili di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica relativi a situazioni giuridiche soggettive connesse con lo sport.

Pertanto, da un lato, il contratto di lavoro sportivo, sebbene tipizzato dal legislatore italiano, è soggetto a un'evoluzione continua, poiché si colloca al crocevia tra diversi ordinamenti⁴. Dall'altro lato, in quanto contratto di lavoro, esso rientra tra le materie rilevanti per l'ordinamento statale e può essere oggetto di disciplina da parte del legislatore, senza per questo ledere l'autonomia dell'ordinamento sportivo⁵.

Parte della dottrina ha evidenziato, infatti, che il fenomeno sportivo acquisisce valore giuridico attraverso il filtro dell'ordinamento statale: la normativa sulle prestazioni sportive adottata dalle federazioni trova comunque legittimazione in norme di rango primario⁶.

Infine, quando l'attività sportiva assume la natura di attività lavorativa⁷, “si deve garantire il rispetto dei principi che alla tutela del lavoro si ricollegano (artt. 4 e 35 ss. Cost.)”⁸, considerando anche che la recente riforma dell'articolo 33 della Costituzione impone una rinnovata e più qualificata considerazione giuridica dei valori connessi alla pratica sportiva in tutte le sue forme.

2. *Professionalismo, dilettantismo e professionismo di fatto: i limiti della legge n. 91/1981*

La disciplina del contratto di lavoro sportivo, nell'ambito dei rapporti riguardanti gli atleti professionisti, è stata introdotta per la prima volta con la legge n. 91 del 1981.

⁴ G. AGRIFOGLIO, *La nuova categoria dei lavoratori sportivi tra professionismo e dilettantismo*, in *Olimpialex*, 2021, 104.

⁵ S. BELLOMO, *Introduzione*, in S. BELLOMO, G. CAPILLI, M.A. LIVI, D. MEZZACAPO, P. SANDULLI (a. cura di), *Lineamenti di diritto sportivo*, Torino, 2024, 155.

⁶ E. DEL PRATO, *Sulla prestazione sportiva*, in AA. VV., *Fenomeno sportivo e ordinamento civile*, Napoli, 2009, 315-316, anche per il virgolettato.

⁷ T. VETTOR, *cit.*, 304.

⁸ S. BELLOMO, *cit.*, 155.

Tale intervento normativo trae origine dal fenomeno dell'associazionismo sportivo, ed in particolare dall'attività collettiva svolta a tutela dei propri iscritti dall'Associazione Italiana Calciatori (AIC)⁹. Ne consegue che la suddetta legge, pur presentandosi formalmente con finalità di carattere generale, risulta in realtà maggiormente orientata alla regolamentazione del rapporto di lavoro dei calciatori.

L'intero assetto normativo delineato dalla legge n. 91 del 1981 si fonda sulla distinzione tra atleti "professionisti" e "dilettanti", riservando la disciplina del rapporto di lavoro esclusivamente ai primi e manifestando una chiara disattenzione nei confronti dei secondi.

In altre parole, il legislatore non riconosce la possibilità che, nell'ambito dello sport dilettantistico, possa configurarsi un rapporto di lavoro.

Tale impostazione potrebbe apparire coerente qualora l'ambito applicativo del rapporto di lavoro coincidesse effettivamente con quello del professionismo e se, effettivamente, tutti gli atleti dilettanti si limitassero "a giocare", intendendo con ciò lo svolgimento dell'attività sportiva in adempimento degli obblighi di natura associativa connessi al tesseramento, senza farne la propria attività lavorativa¹⁰.

Tuttavia, ciò non corrisponde alla realtà fattuale, né oggi né all'epoca dell'emanazione della legge nel 1981.

La legge n. 91 del 1981, inoltre, introduce una definizione meramente formale di "sportivo professionista", rimettendo tale qualifica alla discrezionalità delle federazioni sportive, le quali possono decidere se istituire o meno il settore professionistico.

Le federazioni che, allora come oggi, riconoscevano il professionismo erano (e restano) in numero esiguo; tra esse, il calcio si poneva (e continua a porsi) come modello paradigmatico.

L'effetto critico derivante dalla suddetta dicotomia "professionisti/dilettanti" è rappresentato dall'assimilazione di tutti gli atleti dilettanti in un'unica categoria omogenea. E se, in riferimento ai "veri" dilettanti, risulta ragionevole escludere che l'attività sportiva da essi svolta possa costituire oggetto di un rapporto di lavoro, altrettanto non

⁹ Attiva fin dal 1968. Cfr. A. BELLAVISTA, *Lavoro sportivo e azione collettiva*, *Dir. merc. lav.*, 2008, 62.

¹⁰ Cfr. sul punto, M.T. SPADAFORA, *Diritto del lavoro sportivo*, Torino, 2012, 18.

può affermarsi con riguardo ai “falsi dilettanti” o “professionisti di fatto”.

Infatti, la definizione meramente formale di professionismo sportivo non impedisce che taluni soggetti, impegnati in discipline di rilevanza sociale ed economica non riconosciute come professionistiche, esercitino l'attività sportiva in termini del tutto analoghi a quelli di un professionista. Questi “falsi dilettanti” o “professionisti di fatto” svolgono l'attività sportiva come una vera e propria occupazione, prestando la propria opera a favore della società sportiva di appartenenza e, spesso, raggiungendo i massimi livelli di notorietà e percependo compensi elevati, pur senza godere del riconoscimento giuridico dello status di “professionista” (si pensi, ad esempio, alla pallavolo, e alla consacrazione delle atlete divenute campionesse olimpiche a Parigi 2024, ormai considerate vere e proprie celebrità anche al di fuori del contesto sportivo).

Ciò poneva, nel contesto normativo delineato dalla legge n. 91 del 1981, il problema della qualificazione giuridica di tali attività sportive, non potendo ad esse applicarsi la disciplina del lavoro sportivo professionistico¹¹.

Nondimeno, il mancato riconoscimento formale del professionismo non ha precluso alla giurisprudenza di riqualificare¹², in alcuni casi, gli accordi sottoscritti dai professionisti di fatto come veri e propri contratti di lavoro subordinato, seppure ordinario e non “sportivo”.

Tuttavia, tale operazione ermeneutica, pur formalmente corretta sotto il profilo giuridico, solleva più di una perplessità in ordine alla coerenza e alla ragionevolezza della differenziazione tra i regimi normativi applicabili.

¹¹ Sia consentito il rinvio a D. MEZZACAPO, *Il rapporto di lavoro degli atleti c.d. professionisti di fatto: questioni aperte e prospettive di riforma*, in *Lav. prev. oggi*, 2019, 603 ss.

¹² Cass. 11 aprile 2008, n. 9551; App. Ancona, 12 giugno 2018, n. 260 e, più recentemente, Trib. Teramo, 22 febbraio 2022, n. 92.

3. *Verso una vocazione universalistica del lavoro sportivo: tra apparenze e realtà*

La problematica in esame risulta attualmente solo parzialmente affrontata dalla normativa in materia di lavoro sportivo introdotta dal decreto legislativo n. 36 del 2021.

Tale provvedimento normativo, volto a garantire la tutela della dignità del lavoratore in ambito sportivo nel rispetto del principio di specificità che connota il settore¹³, pur conservando la tradizionale distinzione tra sportivi professionisti e dilettanti – fondata sul riconoscimento formale dello status di professionalità da parte delle federazioni sportive competenti – introduce una definizione di “lavoratore sportivo” che prescinde dal settore di inquadramento dell’attività. Si tratta, infatti, di una nozione che mira a una regolamentazione unitaria, la quale rappresenta una delle caratteristiche salienti del nuovo impianto normativo¹⁴, riconoscendo la qualifica di lavoratore sportivo “indipendentemente dal settore professionistico o dilettantistico”¹⁵, in quanto fondata “solo in ragione dell’impegno sportivo garantito a fronte di un corrispettivo”¹⁶.

Ne deriva che anche le prestazioni sportive rese in ambiti non professionistici possono configurarsi come prestazioni di lavoro soggette alla speciale disciplina del lavoro sportivo.

Rimangono, invece, escluse dall’ambito applicativo di tale disciplina le attività svolte dai volontari, ossia da coloro “che mettono a disposizione il proprio tempo e le proprie capacità per promuovere lo sport,

¹³ Art. 25, comma 1 bis, d.lgs. n. 36 del 2021.

¹⁴ R. NUNIN, *cit.*, 288

¹⁵ Art. 25, comma 1, d.lgs. n. 36 del 2021.

¹⁶ G. SANDULLI, Il decreto legislativo n. 36/2021 di riforma del lavoro sportivo. Luci e ombre a una prima lettura, in *Olimpialex*, 2021, 56. Si veda anche M. BIASI, *Qualificazione e tutele nel lavoro sportivo: dalla L. n. 91/1981 al D.Lgs. n. 36/2021...e ritorno?*, in *Lav. dir. Eur.*, 2024, 3, 3, che parla di “fattispecie trans-tipica del lavoratore sportivo”, caratterizzata da “una disciplina a geometria variabile, diversamente modulata a seconda della natura (subordinata, autonoma e/o etero-organizzata) e del contesto (professionistico o dilettantistico) ove l’attività sportiva è destinata a svolgersi”.

in modo personale, spontaneo e gratuito, senza fini di lucro, neanche indiretti, ma esclusivamente con finalità amatoriali”¹⁷.

In termini preliminari¹⁸, si può pertanto affermare che l'elemento distintivo del lavoro sportivo sia costituito dall'onerosità della prestazione, indipendentemente dal settore in cui essa viene resa (professionistico o dilettantistico); al contrario, l'attività svolta dal volontario, essendo gratuita e finalizzata esclusivamente al diletto personale, non integra gli estremi di un rapporto di lavoro, né sportivo né ordinario.

Al significativo avanzamento realizzato dalla nuova normativa, che riconosce espressamente la legittimità del lavoro sportivo anche in ambito dilettantistico, si accompagna tuttavia un movimento “laterale”¹⁹, in quanto la rigidità della definizione adottata rischia di sottoporre a un medesimo regime giuridico situazioni profondamente eterogenee.

Nel contesto dilettantistico, infatti, si riscontra una notevole varietà di fattispecie, e l'applicazione uniforme della medesima disciplina sia ai cosiddetti professionisti di fatto sia ai dilettanti in senso stretto, sulla sola base della corresponsione di un compenso, può sollevare perplessità in termini di ragionevolezza. I compensi percepiti da atleti di alto livello operanti in discipline non riconosciute come professionistiche, e la struttura organizzativa dei sodalizi sportivi che li impiegano, si pongono su un piano del tutto diverso rispetto alle modeste indennità corrisposte ai dilettanti appartenenti a piccole associazioni operanti in ambiti sportivi minori e a livello locale.

4. *L'attuale figura del “lavoratore sportivo”: gli elementi essenziali*

Un'idonea qualificazione della figura del lavoratore sportivo assume carattere essenziale al fine di determinare con precisione l'ambito soggettivo di applicazione della nuova disciplina introdotta.

¹⁷ Art. 29, comma 1, d.lgs. n. 36 del 2021.

¹⁸ Vedi anche par. 4, sulla nozione di lavoratore sportivo.

¹⁹ Sia consentito riprendere una espressione utilizzata, in un altro contesto, da M. BARBIERI, *Corte costituzionale e lavoro pubblico, un passo avanti e uno a lato*, in *Lav. pubbl. amm.*, 1998, II, 140.

Il decreto legislativo 28 febbraio 2021, n. 36, fornisce una definizione di lavoratore sportivo, articolandola – con una certa ridondanza – in due differenti disposizioni normative: l'articolo 2, comma 2, lettera dd), e l'articolo 25, comma 1.

L'art. 25, comma 1, del predetto decreto legislativo, tipizza le figure riconducibili al lavoratore sportivo. In particolare, la normativa individua espressamente sette figure: "l'atleta", "l'allenatore", "l'istruttore", "il direttore tecnico", "il direttore sportivo", "il preparatore atletico" e "il direttore di gara". Ulteriori figure possono essere individuate attraverso i regolamenti tecnici delle singole discipline sportive, i quali contribuiscono a integrare la nozione legale di lavoratore sportivo, attribuendo tale qualifica anche a coloro che svolgono "mansioni ritenute necessarie per lo svolgimento dell'attività sportiva".

Anche tali mansioni devono ritenersi "tipiche", sebbene la loro tipizzazione sia demandata alla regolamentazione tecnica interna alla disciplina sportiva di riferimento²⁰, da cui sono escluse *ex lege* le mansioni di natura amministrativo-gestionale²¹.

La normativa, tuttavia, pone limiti alla tipizzazione affidata ai regolamenti tecnici, escludendo espressamente le mansioni di natura "amministrativo-gestionale". Tale previsione risponde a una logica di carattere essenzialmente anti-elusivo, volta a evitare che soggetti impiegati in attività quali segreteria o funzioni analoghe – precedentemente qualificati come collaboratori sportivi – vengano sottratti al regime di tutela previsto per i lavoratori ordinari²².

²⁰ Si tratta di un esempio di integrazione della norma primaria con regole tecniche di matrice privata. Cfr., in generale, E. DEL PRATO, *Regole tecniche e diritto privato*, in corso di pubblicazione su *Contr. Impr.*

²¹ Cfr., in argomento, F. FERRARO, *La riforma*, in S. BELLOMO, G. CAPILLI, M.A. LIVI, D. MEZZACAPPO, P. SANDULLI (a cura di), *Lineamenti di diritto sportivo*, cit., 163.

²² Cfr. T. VETTOR, *La nuova riforma del lavoro sportivo: prime analisi alle Disposizioni integrative e correttive al d.lgs. N. 36/2021 (d.lgs. N. 163/2022)*, in *Mass. giur. lav.*, 2023, 138, che sottolinea come non esista, tuttavia, una nozione legale di collaboratore amministrativo gestionale e che questa debba essere ricostruita in via interpretativa, eventualmente con l'ausilio dei contratti collettivi. Secondo l'A., in ogni modo, si tratta delle "consuete attività di segreteria di un'associazione o di una società sportiva dilettantistica, quali, a titolo di esempio, quelle di coloro si occupano dei tesseramenti, delle affiliazioni, della raccolta delle iscrizioni, della tenuta della contabilità e di altre simili attività strumentali o accessorie occupazioni".

In aggiunta a questo, non rientrano nella nozione di lavoratore sportivo i soggetti che prestano attività nell'ambito di professioni per le quali l'abilitazione è rilasciata al di fuori dell'ordinamento sportivo e il cui esercizio è subordinato all'iscrizione in specifici albi o elenchi tenuti dagli ordini professionali di appartenenza.

L'attività sportiva, come già richiamato, deve essere resa a fronte di un corrispettivo economico, senza alcuna distinzione basata sul genere²³ o sulla natura (professionistica o dilettantistica) del contesto in cui si svolge, e deve essere espletata in favore dei soggetti espressamente individuati dalla normativa. Tra essi si annoverano: i soggetti dell'ordinamento sportivo iscritti nel Registro nazionale delle attività sportive dilettantistiche; le Federazioni sportive nazionali; le Discipline sportive associate; gli Enti di promozione sportiva; le associazioni benemerite, anche paralimpiche; il CONI; il CIP; la società "Sport e salute S.p.a."; nonché ogni altro soggetto tesserato.

Proprio la previsione dell'"altro soggetto tesserato" sembra suggerire che il tesseramento costituisca un ulteriore elemento distintivo e qualificante del rapporto di lavoro sportivo. Ciò appare pacificamente applicabile ai soggetti incaricati delle mansioni tipizzate dai regolamenti tecnici. L'utilizzo dell'aggettivo "altro" lascia altresì presumere che il requisito del tesseramento debba estendersi anche alle figure tipiche individuate direttamente dalla legge²⁴.

In sintesi, la nozione di lavoratore sportivo si caratterizza per i seguenti elementi, compresenti tra loro: la ricorrenza di una figura tipica, legale o regolamentare; l'onerosità della prestazione; la natura del committente; il tesseramento da parte del lavoratore.

²³ V. T. VETTOR, *Le parti del contratto di lavoro sportivo nel D.Lgs. n. 36/2021 e successive modifiche*, in *Lav. prev. oggi*, 2025, 5-6, 289.

²⁴ Nella pratica, tutti i lavoratori sportivi sono tesserati. Resta il dubbio se, sul piano giuridico, possa ipotizzarsi una figura tipizzata direttamente dal legislatore in uno sport al di fuori del sistema ufficiale, per esempio nell'ambito di una federazione non riconosciuta dal CONI che si proponesse esponenziale di una nuova disciplina sportiva.

5. L'incerta natura dei mansionari tra forza precettiva e funzione meramente ricognitiva

La facoltà riconosciuta ai regolamenti tecnici di individuare le mansioni necessarie allo svolgimento dell'attività sportiva anche al di fuori delle figure tipiche del lavoratore sportivo delineate dalla normativa primaria, trova un completamento nella previsione contenuta all'articolo 25, comma 1-ter, del decreto legislativo 28 febbraio 2021, n. 36.

In base a tale disposizione, le mansioni individuate nei regolamenti tecnici "sono approvate" mediante decreto adottato dall'Autorità di Governo competente in materia di sport, previa consultazione del Ministro del lavoro e delle politiche sociali²⁵.

La portata giuridica di detto decreto, nonché dell'elenco delle mansioni in esso riportato, non appare tuttavia del tutto chiara²⁶.

Si potrebbe sostenere che, in quanto atto avente forma di decreto, esso assuma un valore precettivo. Tale interpretazione potrebbe trovare riscontro anche nella formulazione letterale della norma, secondo cui le mansioni "sono approvate", espressione che parrebbe indicare un'efficacia vincolante.

Qualora si aderisse a tale lettura, si dovrebbe concludere che, in caso di contrasto tra l'elenco ministeriale e i regolamenti tecnici delle federazioni, dovrebbe prevalere il primo. Di conseguenza, le mansioni non incluse nell'elenco approvato, ma previste nei regolamenti tecnici, non sarebbero idonee a fondare il riconoscimento della qualifica di lavoratore sportivo.

²⁵ Al momento tali atti sono tre: il d.p.c.m. 21 febbraio 2024, il d.p.c.m. 25 luglio 2024 e il d.p.c.m. 4 marzo 2025, pubblicato in data 17 aprile 2025.

²⁶ Sempre ai sensi dell'art. 25, comma 1-ter, "Detto elenco è tenuto dal Dipartimento per lo sport della Presidenza del Consiglio dei ministri e include le mansioni svolte dalle figure che, in base ai regolamenti tecnici delle Federazioni Sportive Nazionali e delle Discipline Sportive Associate, anche paralimpiche, sono necessarie per lo svolgimento delle singole discipline sportive e sono comunicate al Dipartimento per lo sport, attraverso il CONI e il CIP per gli ambiti di rispettiva competenza, entro il 31 dicembre di ciascun anno. In mancanza, si intendono confermate le mansioni dell'anno precedente".

In tal caso, l'attività necessaria, pur comunicata dalla federazione di appartenenza, legittimerebbe la stipulazione di un contratto di lavoro sportivo non già con l'approvazione del regolamento federale, bensì solo in seguito al suo recepimento nel decreto ministeriale.

Questa ricostruzione, sebbene improntata a cautela, rischia di rivelarsi eccessivamente formalistica ed è suscettibile di rilievi critici.

Essa, infatti, nel subordinare all'approvazione governativa la validità delle mansioni sportive, sembra interferire in misura significativa con la competenza regolamentare delle federazioni e degli enti sportivi, i quali, nel rispetto del principio di autonomia e specificità dell'ordinamento sportivo – principio sebbene non assoluto, comunque meritevole di tutela – sono deputati all'emanazione dei regolamenti tecnici.

La stessa Corte costituzionale, pur ammettendo la legittimità di interventi legislativi limitativi dell'autonomia organizzativa degli enti sportivi, ha chiarito che una tale compressione può dirsi conforme a Costituzione solo se sorretta da criteri di ragionevolezza e proporzionalità²⁷.

Ci si deve pertanto interrogare sulla ragionevolezza e proporzionalità di una disposizione che, di fatto, attribuisce in via esclusiva all'autorità governativa la valutazione circa la necessità di una mansione sportiva, conferendole in sostanza un potere di veto rispetto alla contraria valutazione della federazione sportiva.

Secondo l'interpretazione qui sostenuta, è possibile ritenere che il decreto ministeriale e l'elenco in esso contenuto abbiano natura meramente "compilativa"²⁸, anche alla luce delle particolari modalità di formazione dell'atto e della circostanza, tutt'altro che secondaria, che lo stesso non risulta pubblicato in Gazzetta Ufficiale, escludendone così la natura "normativa"²⁹.

²⁷ Cfr., da ultimo, Corte cost. 29 settembre 2023, n. 184.

²⁸ Si vedano, in particolare, le premesse, in cui si dà atto dell'invito rivolto alle federazioni a comunicare le mansioni ritenute necessarie.

²⁹ Cfr. l'art. 15 del d.p.r. 28 dicembre 1985, n. 1092, che, tra l'altro, espressamente prevede la ri-pubblicazione nella Raccolta ufficiale degli atti normativi della Repubblica italiana, dei decreti ministeriali "che siano strettamente necessari per l'applicazione di atti aventi forza di legge e che abbiano contenuto normativo". Si veda, però, G. SANDULLI, *Mansionario del lavoro sportivo bis... la produzione normativa non accenna*

Considerato che i regolamenti tecnici non sempre risultano agevolmente accessibili, la funzione del decreto e dell'elenco sembra essere quella di agevolare l'individuazione delle mansioni ritenute necessarie per l'esercizio dell'attività sportiva nelle singole discipline, fermo restando che l'individuazione originaria di tali mansioni compete ai regolamenti tecnici, in forza della delega legislativa.

Ne consegue, sempre secondo tale lettura, che le mansioni previste da un regolamento tecnico, ancorché non incluse nel decreto, conservano efficacia ai fini della qualificazione del lavoratore sportivo.

Tale interpretazione, in ultima analisi, consente una maggiore tutela della specificità dell'ambito sportivo – nel quale l'autonomia dell'ordinamento assume una declinazione peculiare – senza compromettere le garanzie dei lavoratori sportivi, in coerenza con lo spirito del d.lgs. n. 36/2021. L'individuazione della figura del lavoratore sportivo rimane così affidata ai soggetti meglio in grado di rappresentare le esigenze del settore, evitando che tale potere sia rimesso esclusivamente all'autorità governativa.

Si tratta, in ogni caso, di una questione tuttora controversa, come evidenziato dalla recente vicenda concernente le mansioni indicate dalla Federazione Italiana Pallacanestro (FIP) in data 13 maggio 2024, in integrazione di quelle già previste.

Nel comunicato stampa della FIP si legge infatti: “Si ritiene che già con effetto dalla nuova stagione sportiva 2024/2025, sia pure in attesa dell'aggiornamento dell'elenco da parte del Dipartimento, i soggetti regolarmente tesserati per la federazione e svolgenti le mansioni necessarie previste nei regolamenti tecnici aggiornati, possano comunque essere considerati lavoratori sportivi ai sensi dell'art. 25 sopra richiamato”.

Tuttavia, alcune delle mansioni comunicate non sono state poi recepite nel decreto ministeriale del 25 giugno 2024³⁰.

Ci si chiede, dunque, se l'addetto allo *scouting* possa essere considerato lavoratore sportivo in tale contesto.

a rallentare, in *consultidellosport.info*, 26 luglio 2024, secondo cui “l'aspetto della pubblicazione in Gazzetta Ufficiale appare ormai superato dai fatti”.

³⁰ Si pensi, ad esempio, allo *scouting*.

Resta fermo che l'unico soggetto competente a garantire la corretta qualificazione giuridica del lavoratore sportivo è l'autorità giudiziaria ordinaria, eventualmente con l'ausilio delle procedure di certificazione.

Ne consegue che, anche aderendo alla tesi della competenza originaria dei regolamenti tecnici, le mansioni da essi previste – a prescindere dal loro recepimento – possono essere oggetto di valutazione giudiziale e ritenute, se del caso, inidonee a fondare un contratto di lavoro sportivo (si pensi, ad esempio, all'eventuale previsione regolamentare di una mansione gestionale, vietata dalla legge).

Pertanto, sebbene, come già evidenziato, un'interpretazione prudentiale sconsigli la stipulazione di contratti di lavoro sportivo per la figura dello *scout* FIP, l'adesione alla tesi della natura non normativa del mansionario consente di ritenere giuridicamente valido detto contratto, senza che sia necessario impugnare l'atto governativo in questione.

6. *Il sistema delle presunzioni nel rapporto di lavoro sportivo*

Il rapporto di lavoro sportivo può configurarsi sia come subordinato, sia come autonomo, in funzione delle concrete modalità di esecuzione della prestazione lavorativa³¹.

La normativa vigente contempla espressamente, tra le ipotesi di lavoro autonomo, le collaborazioni coordinate e continuative, le quali rappresentano, senza dubbio, la forma più diffusa di lavoro sportivo autonomo.

In tale contesto, appare opportuno evidenziare che tali collaborazioni risultano “impermeabili” ai requisiti di etero-organizzazione di cui all'art. 2, comma 2, del d.lgs. n. 81/2025, che normalmente determinerebbero l'applicabilità della disciplina del lavoro subordinato. La predetta disposizione, infatti, non trova applicazione con riferimento alle collaborazioni rese per finalità istituzionali in favore di associazioni e società sportive dilettantistiche affiliate a federazioni sportive nazio-

³¹ Art. 25, comma 2, del d. lgs. n. 36 del 2021.

nali, discipline sportive associate o enti di promozione sportiva riconosciuti dal C.O.N.I.³².

Al fine di agevolare la qualificazione giuridica del rapporto di lavoro sportivo, il legislatore ha introdotto – in parte sulla scorta delle previsioni contenute nella legge n. 81 del 1981 – alcune presunzioni, valide tanto nell’ambito del professionismo quanto in quello dilettantistico³³.

Con riferimento al settore professionistico, il lavoro svolto dagli atleti (e, dunque, non da tutti i lavoratori sportivi) “come attività principale, ovvero prevalente, e continuativa, si presume subordinato”.

Tuttavia, la prestazione dell’atleta può configurarsi come oggetto di un rapporto di lavoro autonomo qualora sussista almeno uno dei seguenti tre presupposti³⁴: che l’attività sia svolta nell’ambito di una singola manifestazione sportiva o di più manifestazioni tra loro collegate in un breve periodo di tempo; che lo sportivo non sia contrattualmente vincolato per ciò che riguarda la frequenza a sedute di preparazione o allenamento; che la prestazione che è oggetto del contratto, pur avendo carattere continuativo, non superi otto ore settimanali oppure cinque giorni ogni mese ovvero trenta giorni ogni anno.

In tal modo, si configura un sistema di presunzioni “doppio”, idoneo a fondare, alternativamente, una qualificazione del rapporto come subordinato o come autonomo, seppur non privo di criticità interpretative.

È necessario, innanzitutto, precisare che la presunzione di subordinazione fondata sulla prevalenza e continuità dell’attività presuppone, in ogni caso, l’onerosità della prestazione, senza la quale non potrebbe nemmeno configurarsi un rapporto di “lavoro sportivo”.

In assenza dell’onerosità, la prestazione – pur se continuativa e prevalente – dovrebbe essere necessariamente ricondotta all’ambito del volontariato.

³² Art. 2, comma 2, lett. d, del d. lgs. n. 36 del 2021.

³³ Secondo M. BIASI, *cit.*, 4, il sistema delle presunzioni “esprime una decisa tensione, nel settore professionistico, verso la subordinazione e, nel settore dilettantistico, verso l’autonomia”. Si veda anche, in argomento, G. GIAMPÀ – F. DE GIULI, *La disciplina dei contratti*, in S. BELLOMO, G. CAPILLI, M.A. LIVI, D. MEZZACAPPO, P. SANDULLI (a. cura di), *Lineamenti di diritto sportivo*, cit., 167.

³⁴ Art. 27, commi 2 e 3, del d. lgs. n. 36 del 2021

Secondariamente, la presenza anche di uno solo dei requisiti di cui sopra non si limita ad escludere la presunzione di subordinazione: il dato testuale della norma, laddove afferma che l'attività "costituisce (...) oggetto di un contratto di lavoro autonomo", potrebbe indurre a ritenere sussistente una qualificazione legale vincolata in senso autonomo al ricorrere di uno dei requisiti previsti.

Tale interpretazione letterale, tuttavia, non appare accoglibile, alla luce del principio costituzionale dell'indisponibilità del tipo contrattuale da parte del legislatore. Sostenere che la presenza anche di uno solo di tali requisiti determini automaticamente la qualificazione del rapporto in termini di autonomia, renderebbe la norma costituzionalmente illegittima.

Pertanto, si impone una lettura costituzionalmente orientata della disposizione, che consideri la presenza di uno dei requisiti non quale fonte di una qualificazione legale vincolata, bensì come elemento idoneo a far venir meno la presunzione di subordinazione, configurando tutt'al più una contro-presunzione semplice, suscettibile di prova contraria.

Anche nell'ambito dilettantistico è prevista una presunzione di autonomia: in tale settore, infatti, il lavoro sportivo si presume oggetto di un contratto di lavoro autonomo nella forma della collaborazione coordinata e continuativa, purché ricorrano congiuntamente i seguenti requisiti, in relazione al medesimo committente: la durata delle prestazioni oggetto del contratto, pur avendo carattere continuativo, non supera le ventiquattro ore settimanali, escluso il tempo dedicato alla partecipazione a manifestazioni sportive; le prestazioni oggetto del contratto risultano coordinate sotto il profilo tecnico-sportivo, in osservanza dei regolamenti delle Federazioni sportive nazionali, delle Discipline sportive associate e degli Enti di promozione sportiva, anche paralimpici³⁵.

È opportuno osservare che, diversamente dalla presunzione prevista per il settore professionistico, qui la presunzione opera a favore di tutti i lavoratori sportivi e non esclusivamente degli atleti, e che i requisiti richiesti devono essere compresenti, non essendo sufficiente il ricorrere di uno soltanto.

³⁵ Art. 28, comma 2, del d.lgs. n. 36 del 2021.

Peraltro, la presunzione di autonomia è circoscritta ad una forma particolare di lavoro autonomo: la collaborazione coordinata e continuativa.

Per le ragioni già esposte, anche questa presunzione non può che qualificarsi come semplice, il che consente una maggiore comprensione della criticità complessiva della norma in esame.

Dal punto di vista processuale, la natura semplice della presunzione di autonomia³⁶ – che consente al lavoratore sportivo di fornire prova contraria e dimostrare, dunque, l’effettiva sussistenza di un rapporto di subordinazione – non sembra attribuire alla disposizione un particolare contenuto precettivo.

Il lavoratore sportivo che intenda proporre ricorso al giudice per ottenere una corretta qualificazione del rapporto di lavoro, infatti, si troverà in uno dei seguenti scenari: o deve dimostrare l’esistenza del rapporto e la sua natura subordinata in caso di lavoro irregolare; oppure parte da un contratto di collaborazione – forma largamente prevalente nella prassi – e dovrà comunque fornire la prova della subordinazione.

Nella quasi totalità dei casi, dunque, l’onere probatorio che grava sul lavoratore sportivo è quello tipico della subordinazione, analogo a quello che egli dovrebbe sostenere anche in assenza della presunzione.

Si potrebbe obiettare che la presunzione agevoli il lavoratore nella dimostrazione della “coordinazione”, ma – come già rilevato – tale elemento costituisce frequentemente un presupposto già presente, considerata la sostanziale assenza, nella pratica, di contratti di prestazione d’opera sportiva ai sensi dell’art. 2222 c.c.

Inoltre, anche dal punto di vista del datore di lavoro, la circostanza che la prestazione sia inferiore a 24 ore settimanali e sia coordinata sul piano tecnico-sportivo non garantisce l’esenzione dal rischio di una riqualificazione giudiziale del rapporto come subordinato, la quale può comunque essere pronunciata all’esito di una verifica in concreto fondata sui tradizionali indici della subordinazione.

³⁶ Sulla natura di presunzione relativa v. C. DE MARTINO, *La specialità del lavoratore sportivo. Nozioni, tipi contrattuali, discipline e tutele*, Cacucci, Bari, 2024; C. TROTTA, *I lavori sportivi nell’area del diletantismo: questioni (ancora) aperte della riforma*, in *Lav. prev. oggi*, 2025, 7-8, 427 s.

7. *Le opportunità della certificazione del lavoro sportivo*

Il sistema di presunzioni stabilito dal legislatore può costituire un elemento utile di orientamento, ma, alla luce delle considerazioni sopra esposte, non risulta sufficiente a eliminare integralmente le problematiche connesse alla qualificazione giuridica dei rapporti di lavoro sportivo.

Uno strumento certamente idoneo a tale scopo è rappresentato dalla certificazione dei contratti, espressamente richiamata dal legislatore all'articolo 25, comma 3, del decreto legislativo 28 febbraio 2021, n. 36³⁷.

Infatti, l'istituto della certificazione persegue l'obiettivo di contenere il contenzioso in materia lavoristica³⁸ e si realizza attraverso una procedura volontaria, nell'ambito della quale le parti sottopongono il testo contrattuale alla valutazione di apposite commissioni. Tali organi verificano la conformità del contratto alle disposizioni normative applicabili e, ove richiesto, prestano attività di consulenza e assistenza nella redazione delle relative clausole.

I benefici derivanti dalla certificazione sono molteplici. Da un lato, essa contribuisce a elevare il livello qualitativo del contenuto negoziale; dall'altro, la preventiva verifica del contratto da parte di un soggetto terzo qualificato comporta effetti rilevanti anche nei confronti dei terzi, in particolare dell'amministrazione: l'atto di certificazione, infatti, limita l'operatività degli organi ispettivi, i quali non possono adottare provvedimenti incompatibili con la qualificazione giuridica sancita dal contratto certificato, salvo l'esperimento di specifici rimedi giurisdizionali volti a contestarne la validità.

A titolo esemplificativo, qualora venga certificato un contratto qualificato come lavoro autonomo, l'ispettore del lavoro che ritenga sussistenti gli elementi della subordinazione non potrà emettere prov-

³⁷ Sia consentito un rinvio a D. MEZZACAPO, *Qualificazione del lavoro sportivo e certificazione dei contratti*, in *Lav. prev. oggi*, 5-6, 280-81. Cfr., in argomento, D. CALDERARA, *La certificazione dei rapporti di lavoro sportivo*, in R. MICELI (a cura di), *Fisco e Sport*, in corso di pubblicazione.

³⁸ Art. 75 del d.lgs. n. 276 del 2003.

vedimenti in tal senso senza prima aver formalmente impugnato la certificazione.

La certificazione produce effetti giuridici in ambito civile, amministrativo, previdenziale e fiscale.

Pertanto, il ricorso a tale istituto offre alle parti che intendano stipulare un contratto di lavoro sportivo una maggiore garanzia circa la corretta qualificazione giuridica del relativo rapporto, mediante una verifica accurata degli elementi che ne determinano la natura. Ci si riferisce, in particolare, alla corretta individuazione della figura del lavoratore sportivo, soprattutto alla luce dei regolamenti tecnici di riferimento; alla distinzione tra ambito professionistico e dilettantistico; alla qualificazione del rapporto come subordinato o autonomo; alla forma giuridica del contratto, nonché, infine, all'applicazione della disciplina normativa, anche fiscale, pertinente.

IL NUOVO VOLONTARIATO SPORTIVO

di LAURA SANTORO

SOMMARIO: 1. La Riforma del lavoro sportivo (art. 29 d.lgs. n. 36/2021) ed il principio di gratuità nello sport – 2. Le modifiche all'art. 29 d.lgs. n. 36/2021 introdotte dal primo decreto correttivo (d.lgs. n. 163/2022) – 3. Le modifiche all'art. 29 d.lgs. n. 36/2021 introdotte dal secondo decreto correttivo (d.lgs. n. 120/2023) – 4. La novella legislativa contenuta nel d.l. n. 71/2024 – 5. Considerazioni conclusive

1. La Riforma del lavoro sportivo (art. 29 d.lgs. n. 36/2021) ed il principio di gratuità nello sport

Uno degli aspetti più critici della Riforma del lavoro sportivo concerne la disciplina sulle prestazioni dei volontari, contenuta nell'art. 29 del d.lgs. n. 36/2021 risultante dalle modifiche introdotte dai successivi due decreti correttivi (nn. 163/2022 e 120/2023).

Sul solco del principio ispiratore della nuova disciplina del lavoro sportivo, tendente all'allargamento delle tutele lavoristiche ad ogni prestazione sportiva resa con carattere di continuità a titolo oneroso, il legislatore della Riforma ha segnato un decisivo scostamento rispetto al principio di gratuità nello sport. La disciplina introdotta dalla Riforma del lavoro sportivo attesta, infatti, la definitiva prevalenza dell'elemento dell'onerosità della prestazione sportiva, la quale diviene oggetto di contratto di lavoro, sia nell'ambito del professionismo che del dilettantismo, mentre la prestazione gratuita viene relegata all'ambito residuale del volontariato.

Con la Riforma dello sport, dunque, si è reciso il legame tradizionalmente intercorrente tra dilettantismo e gratuità, che ha costituito il fondamento della nascita dello sport moderno all'inizio del secolo scorso¹.

¹ Sulla relazione intercorrente tra organismi sportivi e atleti dilettanti, da un lato, e profilo della gratuità, dall'altro, v. G. LIOTTA, *Brevi note sul principio di gratuità nello*

Va in proposito ricordato che il principio di gratuità nello sport, infatti, è radicato nella stessa idea di sport quale si è venuta consolidando con la nascita del movimento olimpico ed ha trovato espresso riconoscimento da parte del legislatore comunitario in seno, dapprima, al Libro bianco sullo sport e, successivamente, nel Trattato di Lisbona, con il quale, com'è noto, è stato dato riconoscimento formale allo sport, quale materia oggetto di un'autonoma disciplina. Nello specifico, l'art. 165 (*ex art.* 149 del Trattato CE), per quel che riguarda lo sport ed il principio di gratuità, in particolare, afferma, al comma 1, 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».

È proprio per effetto del Trattato di Lisbona e, segnatamente, del fermo riconoscimento del volontariato e della funzione educativa e sociale quali strutture portanti dello sport, che si sono ampliati i margini di intervento del diritto dell'Unione europea in materia sportiva con il superamento della tradizionale opinione che ancorava tenacemente l'operatività della normativa antitrust al profilo dell'attività economica e l'affermazione, invece, che tale operatività discende *ex se* dal mero esercizio dell'attività sportiva da parte del cittadino di uno Stato membro².

Or dunque, con la nuova disciplina introdotta dalla Riforma dello sport, il legislatore statale ha inteso garantire le tutele lavoristiche ogni qual volta si sia in presenza di una prestazione svolta dietro un corrispettivo, quale che ne sia la natura o l'intitolazione, cosicché al di fuori

sport, in *Studi in onore di A. Palazzo, Diritto privato*, 3, *Proprietà e rapporti obbligatori*, a cura di A. GARILLI e A. SASSI, Milano, 2009, 431.

² V. Corte di giustizia UE (sentenza 13 giugno 2019, EU-C-22/18) ove, in un caso concernente un atleta amatore, assente quindi qualsivoglia profilo di rilevanza economica, è stato affermato che «Gli articoli 18, 21 e 165 TFUE devono essere interpretati nel senso che essi ostano a una normativa di una federazione sportiva nazionale, in forza della quale un cittadino dell'Unione europea, cittadino di un altro Stato membro, che risieda da molti anni nel territorio dello Stato membro in cui tale federazione è stabilita e nel quale pratica la corsa a livello amatoriale nella categoria *senior*, non può partecipare ai campionati nazionali in tali discipline allo stesso titolo dei cittadini nazionali o può parteciparvi solo “come esterno” o “senza valutazione”, senza aver accesso alla finale e senza poter ottenere il titolo di campione nazionale».

del rapporto di lavoro sportivo non residuino spazi per lo svolgimento di prestazioni retribuite.

Il d.lgs. n. 36/2021, nel testo originario, aveva continuato a prevedere comunque la possibilità di prestazioni sportive collocate al di fuori del lavoro sportivo sotto la denominazione di prestazioni sportive amatoriali per le quali venivano riconosciuti compensi o rimborsi fino al limite di 10.000 euro annui. L'art. 29 prevedeva, infatti, che le società e le associazioni sportive dilettantistiche, nonché le FSN, le DSA e gli EPS riconosciuti dal CONI potessero avvalersi nello svolgimento delle proprie attività istituzionali di amatori, intendendosi come tali coloro «che mettono a disposizione il proprio tempo e le proprie capacità per promuovere lo sport, in modo personale, spontaneo e gratuito, senza fini di lucro, neanche indiretti, ma esclusivamente per finalità amatoriali».

Il contenuto delle prestazioni amatoriali poteva comprendere, oltre che lo svolgimento diretto dell'attività sportiva, anche la formazione, la didattica e la preparazione degli atleti; disposizione questa, come più sotto si vedrà, che è stata mantenuta inalterata in riferimento alle prestazioni dei volontari senza chiarire se l'elencazione delle attività predette debba ritenersi esemplificativa, ovvero tassativa.

Caratteristica essenziale delle prestazioni amatoriali era da ravvisarsi nella loro gratuità, che veniva ribadita dal legislatore nel comma 2 dell'art. 29, là dove si precisava che «Le prestazioni sportive amatoriali di cui al comma 1 non sono retribuite in alcun modo dal beneficiario». Lo stesso comma 2 dell'art. 29, però, subito dopo prevedeva che per tali prestazioni sportive amatoriali potessero essere riconosciuti premi e compensi occasionali in relazione ai risultati ottenuti nelle competizioni sportive, nonché indennità di trasferta e rimborsi spese, anche forfettari, entro il limite reddituale di 10.000 euro, così nei fatti ripristinando il regime delle prestazioni sportive dilettantistiche previsto dalla disciplina *ante* Riforma dello sport in relazione alla prima soglia di esenzione fiscale.

Sebbene, infatti, la disciplina introdotta dalla Riforma escludesse espressamente le prestazioni amatoriali dall'ambito dei rapporti di lavoro, posto che l'art. 29, comma 3, sanciva l'incompatibilità tra dette prestazioni e «qualsiasi forma di rapporto di lavoro subordinato o autonomo e con ogni altro rapporto di lavoro retribuito con l'ente di cui

il volontario è socio o associato o tramite il quale svolge la propria attività amatoriale», mentre le prestazioni sportive dilettantistiche ante Riforma rientravano nello schema del rapporto di lavoro c.d. parasubordinato, tuttavia nei fatti il risultato permaneva pressoché identico, anche tenuto conto del fatto che il comma 4 imponeva comunque l'obbligo assicurativo per la responsabilità civile a carico «degli enti dilettantistici che si avvalgono di volontari», così dando seguito all'indirizzo del gattopardismo per cui «se vogliamo che tutto rimanga come è, bisogna che tutto cambi»³.

2. Le modifiche all'art. 29 d.lgs. n. 36/2021 introdotte dal primo decreto correttivo (d.lgs. n. 163/2022)

Con il primo decreto correttivo (n. 163/2022) il legislatore ha provveduto a modificare il testo dell'art. 29 rendendolo maggiormente coerente al principio ispiratore della Riforma dello sport sopprimendo, quindi, le prestazioni sportive amatoriali e introducendo, da un lato, il contratto di lavoro sportivo nell'area del dilettantismo⁴ e, dall'altro, le

³ E' la celebre frase pronunciata da Tancredi Falconeri rivolgendosi allo zio, il Principe di Salina, nel romanzo *Il Gattopardo* di Giuseppe Tomasi di Lampedusa, edito per la prima volta nel 1958 dalla casa editrice Feltrinelli.

⁴ Il contratto di lavoro sportivo nell'area del dilettantismo ha preso il posto del contratto di prestazione sportiva dilettantistica, figura creata dal legislatore alla fine degli anni '90 con il duplice intento, mediante il riconoscimento di importanti agevolazioni fiscali, da un lato, di far emergere il nero allora largamente circolante nell'ambito dello sport di base e, dall'altro, di sostenere e incentivare gli investimenti nell'ambito dell'associazionismo sportivo, stante l'acclarata funzione rivestita dalla pratica di attività motorie e sportive nella prevenzione di malattie anche di rilevante gravità, quali quelle cardiovascolari e tumorali, con conseguenti significative ricadute in termini di risparmio della spesa sanitaria. In particolare, con la L. 21 novembre 2000, n. 342 (art. 37) erano stati inseriti tra i redditi diversi contemplati dall'art. 67, comma 1, lett. m) del T.U.I.R., come tali non assoggettati alla ordinaria imposizione sul reddito, «le indennità di trasferta, i rimborsi forfetari di spesa, i premi e i compensi (...) erogati nell'esercizio diretto di attività sportive dilettantistiche dal CONI, dalle Federazioni sportive nazionali, dall'Unione Nazionale per l'incremento delle Razze Equine (UNIRE), dagli enti di promozione sportiva e da qualunque organismo, comunque denominato, che persegua finalità sportive dilettantistiche e che da essi sia

prestazioni sportive dei volontari, così da riportare nell'alveo della disciplina del lavoro sportivo tutte le prestazioni sportive svolte in assenza di gratuità e riferendo quest'ultima, quale categoria residuale, all'ambito del volontariato.

La modifica della disciplina delle prestazioni amatoriali con l'introduzione di quella sui volontari, attuata dal decreto correttivo n. 163/2022, si pone, dunque, in linea con l'intento, espressamente dichiarato dal legislatore nella Relazione illustrativa, di «allineare la disciplina del settore sportivo a quella più generale del terzo settore», di cui, peraltro, è espressione anche la disciplina sugli enti sportivi, contenuta nel Tit. III del d.lgs. n. 36/2021, come modificata dall'art. 1 del d.lgs. n. 163/2022.⁵

riconosciuto». L'art. 90, comma 3, della L. n. 289/2002 (Legge Finanziaria 2003), modificando l'art. 67, comma 1, lett. m, T.U.I.R., ha previsto che il trattamento fiscale agevolato dovesse applicarsi anche ai compensi percepiti nell'ambito di «rapporti di collaborazione coordinata e continuativa di carattere amministrativo gestionale di natura non professionale resi in favore di società e associazioni sportive dilettantistiche». Successivamente l'art. 35, comma 6, del D.L. n. 207/2008, convertito con modificazioni nella L. n. 14/2009, ha esteso l'applicazione di tale disposizione anche alle Federazioni sportive nazionali, alle Discipline sportive associate ed agli Enti di promozione sportiva riconosciuti dal CONI. In argomento, v. più estesamente L. SANTORO, *Il contratto di lavoro sportivo nell'area del dilettantismo*, in G. LIOTTA – L. SANTORO, *Lezioni di diritto sportivo*, Milano, 2023, 224 ss.

⁵ Il legislatore della Riforma dello sport, con riferimento all'esercizio di attività sportiva dilettantistica, ha ampliato, infatti, sempre più l'ambito di operatività degli enti del terzo settore. Nel dettare la normativa sulla costituzione delle a.s.d. mentre il d.lgs. n. 36/2021 (art. 6, comma 2), nel prevedere la possibilità che gli enti sportivi dilettantistici, ricorrendone i presupposti, assumessero la qualifica di enti del terzo settore e di impresa sociale, dichiarava applicabile la normativa propria degli enti sportivi dilettantistici solo in quanto compatibile, il decreto correttivo n. 163/2022 ha rimodulato il rapporto tra enti sportivi ed enti del terzo settore, prevedendo la possibilità che questi ultimi svolgano attività sportiva dilettantistica come attività di interesse generale, e non più, dunque, come attività principale (a condizione comunque della previa iscrizione nel Registro delle attività sportive dilettantistiche per la certificazione delle stesse e, in tal caso, applicando loro la normativa sugli enti sportivi limitatamente all'attività sportiva dilettantistica esercitata). Il fine che ha mosso il legislatore in sede di correzione del d.lgs. n. 36/2021, come dallo stesso espressamente dichiarato nella Relazione illustrativa, è stato quello di evitare, per gli enti del terzo settore, che lo svolgimento di altre attività di interesse generale potesse risultare impedito se svolto in

In questa direzione, per rendere maggiormente evidente la natura necessariamente gratuita della prestazione resa al di fuori del rapporto di lavoro sportivo, il d.lgs. n. 163/2022 ha sostituito il termine ‘amatore’ con ‘volontario’ ed ha circoscritto la possibilità di erogazione di somme di denaro soltanto ai rimborsi delle spese documentate, con esclusione dei rimborsi forfettari, dei premi ed indennità, limitando al contempo i rimborsi consentiti a quelli riferiti alle spese di vitto, alloggio, viaggio e trasporto sostenute in occasione di prestazioni effettuate fuori dal territorio comunale di residenza del percipiente e prevedendo al contempo che «Tali rimborsi non concorrono a formare il reddito del percipiente».

Si è, peraltro, mantenuto inalterato, salvo che per la sostituzione dell’espressione «prestazioni sportive amatoriali» con l’espressione «prestazioni sportive di volontariato», il terzo comma dell’art. 29, il quale prevede, come sopra detto, l’incompatibilità di dette prestazioni con «qualsiasi forma di rapporto di lavoro subordinato o autonomo e con ogni altro rapporto di lavoro retribuito con l’ente di cui il volontario è socio o associato o tramite il quale svolge la propria attività lavorativa».

La norma solleva l’interrogativo, sul quale sarebbe opportuno un chiarimento legislativo, se debba farsi ricadere nella situazione di incompatibilità vietata dalla stessa norma quella della prestazione di volontariato resa in favore di un ente sportivo di secondo livello (FSN, DSA, o EPS) da parte di chi presta attività lavorativa per una società o associazione sportiva affiliata al medesimo ente.

3. Le modifiche all’art. 29 d.lgs. n. 36/2021 introdotte dal secondo decreto correttivo (d.lgs. n. 120/2023)

Con il secondo decreto correttivo, nel testo approvato in seconda battuta a seguito dei rilievi delle Commissioni parlamentari riunite in sede di emanazione del prescritto parere, pur restando fermo il principio di assoluta gratuità della prestazione del volontario, si è in parte

contemporanea a quella sportiva a causa della necessità di inserire in statuto lo sport come attività principale.

mitigato il rigore della disciplina sui rimborsi prevedendo che i rimborsi a piè di lista possano coprire tutte «le spese effettivamente sostenute e documentate per l'attività prestata», purché entro i «limiti massimi e alle condizioni preventivamente stabiliti dall'ente» beneficiario e che le spese sostenute possano essere rimborsate «anche a fronte di autocertificazione» purché «non superino l'importo di 150 euro mensili e l'organo sociale competente deliberi sulle tipologie di spese e le attività di volontariato per le quali è ammessa questa modalità di rimborso».

Nell'articolo del decreto correttivo n. 120/2023 definitivamente pubblicato in Gazzetta il testo dell'art. 29 è stato ancora una volta modificato con una soluzione apparentemente di compromesso tra le precedenti stesure, giacché si è stabilito che i rimborsi a piè di lista siano limitati alle spese documentate di vitto, alloggio, viaggio e trasporto riferite a prestazioni effettuate fuori dal Comune di residenza del percipiente, prevedendo al contempo la possibilità di operare rimborsi delle spese sostenute dal volontario «a fronte di autocertificazione (...) purché non superino l'importo di 150 euro mensili e l'organo sociale competente deliberi sulle tipologie di spese e le attività di volontariato per le quali è ammessa questa modalità di rimborso».

E' di immediata evidenza la derivazione della disposizione sopra richiamata dalla normativa contenuta nel Codice del Terzo settore, il cui art. 17, comma 4, prevede, com'è noto che «(...) le spese sostenute dal volontario possono essere rimborsate anche a fronte di una autocertificazione resa ai sensi dell'articolo 46 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, purché non superino l'importo di 10 euro giornalieri e 150 euro mensili e l'organo sociale competente deliberi sulle tipologie di spese e le attività di volontariato per le quali è ammessa questa modalità di rimborso».

Dal tenore dell'art. 29, come modificato dal secondo decreto correttivo, non risulta, invero, del tutto chiaro se il legislatore abbia inteso introdurre, accanto ai rimborsi a piè di lista, anche i rimborsi forfettari, prevedendo per questi ultimi la formalità dell'autocertificazione, posto che non si fa espressa menzione di tale tipologia di rimborsi e, d'altra parte, l'autocertificazione viene espressamente riferita alle spese «sostenute» dal volontario. Peraltro, la norma, come approvata nel testo definitivamente pubblicato in Gazzetta, poteva prestarsi ad un duplice interpretazione a seconda che il limite di 150 euro si ritenesse ri-

ferito in genere a tutti i rimborsi effettuabili mensilmente a favore di un singolo percipiente, ovvero soltanto a quelli erogabili dietro autocertificazione, con esclusione, quindi, di quelli a piè di lista, per i quali non sarebbe valso il limite predetto.

L'incertezza che si ricava dalla lettura della disposizione in esame è attestazione di una generale imprecisione espressiva del legislatore della Riforma dello sport, che, in alcuni casi, assume i contenuti di vera e propria sciatteria. In questo senso, per restare all'ambito che qui direttamente ci interessa, basti considerare che il secondo decreto correttivo, nel testo modificato a seguito dei pareri delle Commissioni parlamentari, prevedeva che «Non sono considerate prestazioni sportive di volontariato le attività fornite a titolo gratuito dai componenti degli organi di amministrazione di associazioni e società sportive dilettantistiche». Di tale disposizione stranamente non v'è più menzione nell'articolato del d.lgs. n. 120/2023 risultante nel testo pubblicato in Gazzetta, mentre al contrario, evidentemente per una grave svista, essa risulta inserita nel testo dell'art. 29 del d.lgs. n. 36/2021 (comma 2-ter) come modificato dai successivi decreti correttivi riportato nelle Note in coda all'articolato⁶.

4. La novella legislativa contenuta nel d.l. n. 71/2024

Sulla disciplina delle prestazioni sportive dei volontari è nuovamente intervenuto il legislatore, da ultimo, con il d.l. 31 maggio 2024 n. 71 (convertito in legge 29 luglio 2024, n. 106), recante «Disposizioni urgenti in materia di sport, di sostegno didattico agli alunni con disabilità, per il regolare avvio dell'anno scolastico 2024/2025 e in materia di università e ricerca, il cui art. 3, comma 3, lett. b) ha disposto la sostituzione del secondo comma dell'art. 29 del d.lgs. n. 36/2021 con un nuovo testo nel quale, dopo avere ribadito che «Le prestazioni dei volontari sportivi di cui al comma 1 non sono retribuite in alcun modo, nemmeno dal beneficiario», si è però previsto che «Ai volontari sportivi possono essere riconosciuti rimborsi forfettari per le spese sostenute per attività svolte anche nel proprio comune di residenza, nel limite

⁶ V. *G.U.R.I.*, 4 settembre 2023, n. 206, p. 22.

complessivo di 400 euro mensili, in occasione di manifestazioni ed eventi sportivi riconosciuti dalle Federazioni sportive nazionali, dalle Discipline sportive associate, dagli Enti di promozione sportiva, anche paralimpici, dal CONI, dal CIP e dalla società Sport e salute S.p.a. purché questi ultimi individuino, con proprie deliberazioni, le tipologie di spese e le attività di volontariato per le quali è ammessa questa modalità di rimborso».

La ratio della disposizione in esame è nel chiaro segno dell'ampliamento dell'ambito di operatività della disciplina dei rimborsi forfettari sia in senso quantitativo che qualitativo, come è attestato, da un lato, dall'innalzamento del limite complessivo a 400 euro mensili, e, dall'altro, dall'estensione del rimborso alle spese sostenute per attività svolte «anche nel proprio comune di residenza».

Unico requisito perché i rimborsi siano ammissibili è che le spese per le quali gli stessi vengono richiesti corrispondano alla tipologia di spese ed alle attività di volontariato individuate dagli enti eroganti con propria deliberazione. Il legislatore non ha specificato quale organo debba procedere a siffatta deliberazione, per cui nello Statuto dell'ente erogante dovrà individuarsi l'organo competente, tra quello amministrativo o quello assembleare.

La possibilità di erogazione di rimborsi è stata prevista, però, come sopra detto, esclusivamente in riferimento all'attività prestata in occasione di manifestazioni sportive ed eventi sportivi riconosciuti dalle FSN, dalle DSA, dagli EPS, anche paralimpici, dal CONI, dal CIP e da Sport e salute Spa.

Questa disposizione non appare, invero, coerente con quella contenuta nel primo comma dell'art. 29 del d.lgs. n. 36/2021, che è non stato modificato dall'ultima novella, il quale prevede, come sopra detto, che «Le prestazioni dei volontari sono comprensive dello svolgimento diretto dell'attività sportiva, nonché della formazione, della didattica e della preparazione degli atleti». All'attività prestata «in occasione di manifestazioni ed eventi sportivi» può, infatti, facilmente ricondursi quella consistente nello svolgimento diretto di attività sportiva, ovvero anche nella preparazione atletica; meno agevolmente quella consistente nella formazione e nella didattica, la quale è piuttosto da riferirsi all'attività prestata nell'ambito delle scuole di addestramento tecnico al di fuori del contesto di manifestazioni o eventi sportivi. Di

questo rilievo critico sembra essersi resa conto, seppur implicitamente, la LND, allorché ha provveduto a fornire indicazioni operative in merito ai rimborsi forfettari in favore dei volontari sportivi con il C.U. n. 117/A del 1° novembre 2024⁷.

Con riguardo all'identificazione delle attività di volontariato, si specifica, infatti, che tali attività comprendono, tra l'altro, le «1. attività di formazione (docenze); 2. attività di promozione, assistenza e intrattenimento del pubblico in occasione delle gare, degli eventi e delle manifestazioni; 3. attività di supervisione, coordinamento e/o organizzazione della gara, dell'evento o della manifestazione sportiva (incluse le attività di preparazione collegate allo svolgimento dei medesimi), svolte presso le sedi dove si svolgono le manifestazioni o gli eventi (...); 4. attività di supporto logistico, allestimento e manutenzione delle strutture e degli impianti sportivi e/o ogni altra prestazione utile allo svolgimento della gara, dell'evento o della manifestazione sportiva (incluse le attività di preparazione collegate allo svolgimento dei medesimi), svolte presso le sedi dove si svolgono le manifestazioni o gli eventi di cui alla lettera A che precede; 5. accompagnatori degli atleti minori e paralimpici/disabili». Si specifica, inoltre, che «Le attività sopra elencate devono comunque essere riferite alla svolgimento delle attività federali istituzionali in occasione delle manifestazioni e degli eventi sportivi» ma, tra questi, con un'evidente forzatura, resa però necessaria dal disposto legislativo, oltre alle gare ed ai tornei federali, vengono inseriti anche gli «eventi di formazione e didattica organizzati dalla FIGC, dalle Leghe, dall'AIC e dall'AIAC, comprese le loro articolazioni territoriali se esistenti», nonché gli «eventi di formazione e didattica delle società, per i quali sia stata effettuata regolare comunicazione alla Federazione e sia stata concessa autorizzazione da quest'ultima».

La novella legislativa va incontro all'ulteriore osservazione critica concernente la sorte dei rimborsi a piè di lista. E' dubbio, infatti, se il legislatore, nel sostituire il previgente comma 2 dell'art. 29 con la nuova disciplina, che riconosce espressamente la possibilità di rimborsi

⁷ C.U. LND n. 117/A – 2024, pubblicato on line nel sito istituzionale della LND all'indirizzo: <https://www.lnd.it/it/comunicati-e-circolari/comunicati-ufficiali/stagione-sportiva-2024-2025/13746-comunicato-ufficiale-n-222-cu-n-117-a-figc-rimborsi-spe-se-forfettari-volontari-sportivi-ex-art-29-del-decreto-n-36-2021/file>.

forfettari senza nulla dire in merito a quelli a piè di lista, abbia inteso precludere la possibilità di riconoscere tali ultimi e, inoltre, ove essi siano da ritenersi ammissibili, quale sia il rapporto tra questi ed i rimborsi forfettari per quel che concerne, tra l'altro, il limite di importo massimo consentito. In altri termini, l'omesso richiamo ai rimborsi delle spese documentate fa nascere il dubbio se i rimborsi forfettari debbano intendersi come cumulativi ovvero alternativi a questi ultimi.

Un indice ermeneutico è offerto dal sopra citato C.U. n. 117/A della LND. Si legge, infatti, nei consideranda iniziali che «il Decreto Legge 71/2024, convertito con legge 29 luglio 2024, n. 166, modificando l'art. 29, comma 2, del d.lgs. 36/2021, ha espressamente previsto che i soggetti beneficiari delle prestazioni dei volontari possano corrispondere agli stessi, in alternativa ai rimborsi spese analitici, rimborsi forfettari fino ad un massimo di euro 400 mensili, in occasione di manifestazioni ed eventi sportivi riconosciuti dalla Federazione e a condizione che la stessa individui con propria delibera le tipologie di spese e le attività di volontariato per le quali è ammessa questa modalità di rimborso». Su questo assunto, invero non suffragato dal dato testuale della disposizione in parola, viene quindi disposto che «Il rimborso forfettario è sostitutivo di qualsiasi rimborso di spesa, diretta o indiretta, sostenuta dal volontario sportivo per l'espletamento dell'attività e non è quindi cumulabile con i rimborsi delle spese documentate sostenute in occasione della medesima manifestazione o evento sportivo».

5. Considerazioni conclusive

Tirando le fila di quanto sin qui detto, a noi sembra che la novella legislativa da ultimo intervenuta abbia prodotto l'effetto di un ritorno, almeno in parte, all'originario punto di partenza, con il riconoscimento di un compenso, dietro la veste formale del rimborso, per l'attività sportiva prestata nell'area che resta fuori dalla contrattualizzazione dei rapporti di lavoro sportivo.

Sovviene, dunque, l'interrogativo se le somme erogate a titolo di rimborsi per le prestazioni rese dai volontari siano effettivamente tali o si tratti, piuttosto, come invero poteva dirsi per la disciplina *ante* Ri-

forma sulle prestazioni sportive dilettantistiche, di redditi da lavoro mascherati da rimborsi.

Molteplici indizi, a nostro avviso, orientano nel senso di ritenere che dietro la parvenza della prestazione di volontariato si celi la prestazione resa a titolo oneroso, nell'ambito del dilettantismo, al di fuori dello schema del contratto di lavoro sportivo.

Un primo indizio può trarsi dalla lettura della restante parte della succitata novella legislativa, là dove si è previsto che «gli enti eroganti sono tenuti a comunicare i nominativi dei volontari sportivi che nello svolgimento dell'attività sportiva ricevono i rimborsi forfettari e l'importo corrisposto a ciascuno attraverso il Registro nazionale delle attività sportive dilettantistiche, in apposita sezione del Registro stesso, entro la fine del mese successivo al trimestre di svolgimento delle prestazioni sportive del volontario sportivo». Tale comunicazione è resa immediatamente disponibile, per gli ambiti di rispettiva competenza, all'Ispettorato nazionale del lavoro, all'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) e all'Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro (INAIL)» e ciò, tra l'altro, al fine dell'accertamento dell'eventuale superamento dei limiti di non imponibilità previsti dall'art. 35, co. 8 *bis*, e 36, co. 6, del d.lgs. n. 36/2021.

Sebbene, infatti, come sopra visto, il legislatore abbia espressamente statuito che i rimborsi non concorrono a formare il reddito del percipiente, tuttavia essi vengono presi in considerazione, alla stregua dei redditi da lavoro, ai fini dell'accertamento del superamento del limite di non imponibilità fissato a 5.000 euro annui (in riferimento all'aliquota contributiva pensionistica ed alla relativa aliquota contributiva per il computo delle prestazioni pensionistiche) e costituiscono, inoltre, al relativo superamento, base imponibile previdenziale, nonché base imponibile ai fini fiscali al superamento del limite, fissato dall'art. 36, comma 6, pari a 15.000,00 euro annui. E, per tale ragione, se n'è previsto l'obbligo di comunicazione al pari dei contratti di lavoro sportivo.

Un ulteriore indizio, offerto sempre dallo stesso legislatore, è rappresentato dal valore identificato nel d.l. n. 71/2024 quale soglia limite dei rimborsi erogabili mensilmente a favore di ciascun volontario sportivo, che, come sopra visto, è stato innalzato da 150 a 400 euro. E' di chiara evidenza, infatti, la correlazione tra detto ultimo valore mensile

e quello, pari a 5.000 euro, corrispondente al limite annuo di non imponibilità al di sopra del quale è previsto il versamento degli oneri contributivi e assistenziali.

Un ulteriore indizio può trarsi, infine, dall'esame dei dati percentuali riferiti ai contratti di lavoro sportivo riportati nel Registro delle attività sportive dilettantistiche a far data dall'entrata in vigore della Riforma del lavoro sportivo, dai quali si evince uno scarto considerevole tra il numero dei tesserati e quello dei contratti di lavoro registrati.

Prendendo in considerazione il settore del calcio dilettantistico può rilevarsi, infatti, come i contratti registrati alla data della fine del mese di gennaio 2024 (prima finestra invernale utile successiva all'entrata in vigore della Riforma) siano stati poco meno di 43.000 a fronte di un numero complessivo di tesserati che, tolti quelli afferenti al Settore giovanile e scolastico, assomma a circa 363.000 unità.

Non ci vuol molto a rendersi conto che al di fuori dell'esigua percentuale di contratti di lavoro registrati, pari al 12% circa del complesso dei tesserati della LND, entro la quale vanno computati, peraltro, i contratti dei calciatori militanti nella serie D, rispetto ai quali è da ritenere che tutti siano contrattualizzati, la restante parte di tesserati, ben più numerosa, sfugga ad ogni forma di contrattualizzazione, finendo nel bacino dei volontari sportivi.

Il sospetto che il legislatore, a dispetto degli intendimenti enunciati nella Riforma, abbia piegato la disciplina sul volontariato sportivo alla finalità di coprire la prestazione resa a titolo oneroso al di fuori di un regolare contratto di lavoro è ancor più avvalorato dalla circostanza che la percentuale maggiore tra i contratti di lavoro registrati è riferita a quelli di importo contenuto tra il valore di 1.801 euro e quello di 4.800 euro, ovvero quelli che, in altri termini, prevedono un compenso mensile superiore a 150 euro ma entro il limite di 400 euro. Le considerazioni sopra svolte risultano confermate dall'esame dei dati relativi ai contratti registrati nella stagione sportiva successiva. Alla data del 9 marzo 2025, infatti, i contratti di lavoro registrati assommano al numero complessivo di 42.697, e di questi ben il 73% riporta come corrispettivi valori inferiore all'importo di 5.000 euro.

DIRITTO E SPORT PER LE PERSONE CON DISABILITÀ

di MARIA PAOLA MONACO

SOMMARIO: Parte I. Lo sport paralimpico tra inclusione, regolazione e giurisprudenza: 1. Lo sport come diritto universale e strumento di inclusione – 2. Regolamenti e criteri di classificazione degli sport paralimpici – 3. Interpretazione giurisprudenziale delle regole sportive. Parte II. Quadro normativo integrato per l'inclusione sportiva delle persone con disabilità: 1. Il d.lgs. 36/2021: il lavoro dell'atleta disabile e gli accomodamenti ragionevoli – 2. La sinergia tra il d.lgs. 62/2024 e la riforma dello sport: una nuova opportunità per l'integrazione delle persone con disabilità nel contesto sportivo – 3. L'integrazione dello sport nel progetto di vita individuale – 4. Conclusioni

Parte I.

Lo sport paralimpico tra inclusione, regolazione e giurisprudenza

1. Lo sport come diritto universale e strumento di inclusione

Lo sport, nella sua natura, si configura come un linguaggio universale in grado di superare ostacoli e favorire l'uguaglianza di opportunità. Esso costituisce un elemento fondamentale per avviare una riflessione sul suo rapporto con il mondo della disabilità, visto attraverso una prospettiva di piena inclusione. È fondamentale sottolineare che la visione inclusiva dello sport per le persone con disabilità non è sempre stata parte integrante della sua storia. In passato, infatti, l'attività sportiva per le persone con disabilità era spesso vista come un mezzo terapeutico, finalizzato prevalentemente al miglioramento delle capacità motorie e, di riflesso, alla qualità della vita. La concezione sportiva si limitava quindi a un approccio riabilitativo, non riconoscendo ancora lo sport come un diritto universale. Con il passare del tempo, tuttavia, è emersa una nuova comprensione del ruolo dello sport nella vita delle persone con disabilità, non solo come strumento di recupero fisico, ma

anche come una via per la realizzazione personale, l'inclusione sociale e la piena partecipazione alla vita comunitaria. Questo riconoscimento ha comportato una vera e propria trasformazione culturale e normativa. Lo sport è stato progressivamente considerato non solo come una pratica salutare, ma come un diritto fondamentale che abbatte le barriere e promuove la parità di opportunità. A livello legislativo, questa evoluzione ha avuto un impatto profondo, con riforme significative che hanno ridefinito non solo il concetto di disabilità, ma anche le dinamiche del lavoro sportivo, trasformando l'approccio alle persone con disabilità in una prospettiva di inclusione a tutto tondo. La normativa ha così favorito la nascita di un quadro di riferimento che riconosce la disabilità non come una limitazione, ma come una condizione da valorizzare, in cui lo sport assume un ruolo cruciale per lo sviluppo individuale e collettivo. Per comprendere la relazione tra sport e disabilità nelle recenti riforme normative, è essenziale partire dal riconoscimento dello sport come diritto universale e strumento fondamentale di inclusione sociale. Questa visione globale permette di affrontare il legame tra sport e disabilità in maniera costruttiva e proiettata verso il futuro, gettando le basi per un'analisi approfondita delle recenti trasformazioni legislative che hanno avuto un impatto significativo su entrambi gli ambiti: quello del lavoro sportivo, con il d.lgs. 36/2021, e quello della disabilità, con il d.lgs. 62/2024. Il d.lgs. 36/2021 ha sancito il ruolo fondamentale degli operatori sportivi, inclusi quelli impegnati nel settore paralimpico, riconoscendo loro nuovi diritti e tutele. In particolare, questa riforma ha rimodulato il rapporto di lavoro nel settore sportivo, superando la precarietà che tradizionalmente contraddistingueva tali professioni e prestando maggiore attenzione alle esigenze di chi opera per favorire l'inclusione.

Il d.lgs. 62/2024 ha invece introdotto un approccio innovativo alla disabilità, estendendo la protezione giuridica e promuovendo misure concrete per garantire la piena partecipazione delle persone con disabilità alla vita sociale, culturale e lavorativa. Entrambi gli interventi normativi si inseriscono in un contesto culturale e legislativo in continua evoluzione, in cui lo sport paralimpico sta acquisendo sempre più rilevanza, non solo come attività terapeutica, ma come espressione delle capacità atletiche e competenze individuali, contribuendo a superare la visione assistenzialistica che aveva storicamente caratterizzato il settore.

Un elemento cruciale per il riconoscimento delle pari opportunità per gli atleti con disabilità è il sistema di classificazione degli sport paralimpici. Questo sistema suddivide gli atleti in categorie in base a condizioni fisiche, motorie o sensoriali simili, permettendo competizioni e prestazioni paritarie, rispettando le differenti capacità funzionali degli individui. La regolamentazione di questo sistema è fondamentale per una comprensione completa del quadro normativo che disciplina lo sport paralimpico, poiché consente di identificare potenziali problematiche e aree di miglioramento, al fine di garantire una maggiore equità nelle competizioni.

Inoltre, la trasformazione culturale che ha accompagnato la crescente inclusione degli atleti con disabilità ha avuto riflessi positivi anche nel panorama sportivo non paralimpico. L'evoluzione della percezione della disabilità, da una condizione da adattare a una risorsa da valorizzare, ha influenzato anche le pratiche e le politiche delle federazioni sportive. Il passaggio da un modello di "integrazione" – che spesso rischiava di ridurre la disabilità a una situazione da compensare – a un modello di "inclusione", che celebra la diversità come valore, ha rappresentato un punto di svolta anche per il settore scolastico, dove la spinta verso l'inclusione ha contribuito a un cambiamento radicale della concezione di accessibilità e partecipazione.

Nel campo dell'istruzione, infatti, l'evoluzione normativa e le interpretazioni della Corte Costituzionale hanno reso la scuola un laboratorio fondamentale per il superamento delle scuole speciali, riaffermando il diritto universale all'istruzione e promuovendo un ambiente che rispetta la diversità, in linea con quanto previsto dall'articolo 34 della Costituzione. La scuola è diventata quindi il luogo in cui l'integrazione ha ceduto il passo a una vera e propria inclusione, riconoscendo la singolarità di ogni individuo e il valore del suo contributo alla collettività. Questo approccio ha trovato una naturale continuazione nel mondo dello sport, dove l'inclusione non è più vista come un mero adattamento, ma come un'opportunità di crescita per tutti.

Il risultato di questo cambiamento culturale è che oggi gli atleti con disabilità non sono più visti come destinatari passivi di interventi riabilitativi, ma come protagonisti attivi, riconosciuti per le loro competenze e capacità sportive. L'accesso a tutte le competizioni, dai Giochi Paralimpici alle attività scolastiche, ha aperto nuove opportunità

anche a livello economico, trasformando quello che una volta era considerato un “costo sociale” in una risorsa. L’inclusione sportiva, quindi, non solo ha migliorato la qualità della vita delle persone con disabilità, ma ha anche contribuito a un cambiamento nelle politiche economiche e professionali legate allo sport, creando un “mercato” in espansione, che include attività paralimpiche, la produzione di attrezzature specializzate, la progettazione di impianti accessibili e la formazione di istruttori qualificati.

In questo contesto, lo sviluppo dello sport integrato rappresenta un passo ulteriore verso la piena inclusione. Le regole adattate per permettere a chiunque, indipendentemente dalle proprie capacità, di partecipare attivamente alle competizioni sono la chiave per costruire un ecosistema sportivo che sia veramente inclusivo. Questo approccio non solo promuove una cultura dell’accessibilità, ma stimola anche la crescita di una società più equa, dove ogni individuo ha l’opportunità di contribuire secondo le proprie potenzialità.

2. Regolamenti e criteri di classificazione degli sport paralimpici

La trasformazione nella percezione della disabilità nello sport, da condizione da riabilitare a *status* di atleta a tutti gli effetti, trova conferma nelle modalità di definizione delle cosiddette regole di classificazione degli sport paralimpici. Queste regole non si basano più esclusivamente su criteri medici, ma tengono conto anche di aspetti tecnico-sportivi, a dimostrazione del fatto che, nell’ordinamento sportivo, non si parla più di disabili, bensì di atleti con differenti capacità fisiche o psichiche, valutate in funzione della disciplina e del contesto competitivo specifico.

In origine, i sistemi di classificazione consideravano unicamente le categorie di disabilità, assegnando agli atleti una classe determinata esclusivamente dalla diagnosi medica, indipendentemente dallo sport praticato. Attualmente, invece, la classificazione non si limita all’individuazione della disabilità, ma si concentra principalmente sull’impatto che le diverse condizioni possono avere sulla prestazione sportiva in relazione alla disciplina specifica. In relazione a questa “evoluzione”, ogni Federazione sportiva paralimpica ha adottato un

proprio sistema di classificazione “funzionale”, in conformità con le categorie generali di disabilità stabilite dal cosiddetto Codice della classificazione. Questo sistema assegna un punteggio che riflette le funzioni che l’atleta con disabilità è in grado di esprimere, consentendo così a sportivi con patologie diverse di competere nella stessa categoria. Inoltre, permette che un atleta possa essere considerato idoneo a gareggiare in una determinata disciplina paralimpica, ma non in un’altra, laddove la sua disabilità non comporti un effettivo svantaggio rispetto agli atleti normodotati. Lungi dall’essere un’eccezione, questo criterio è in realtà una prassi consolidata nel mondo sportivo: basti pensare agli sport da contatto, in cui la suddivisione degli atleti per categorie di peso, oltre che per sesso, è considerata essenziale per garantire competizioni equilibrate. Allo stesso modo, il principio di equità nelle competizioni ha guidato anche l’inclusione delle persone con disabilità intellettive nel mondo sportivo, un ambito che ha posto nuove sfide sia dal punto di vista regolamentare che organizzativo, soprattutto a livello agonistico. Un passaggio chiave in questa direzione si è avuto nel 2009 con l’istituzione del “Dipartimento 9” all’interno del CIP, n seguito trasformato nella Federazione Italiana Sport Paralimpici per Disabili Intellettivo Relazionali (FISDIR), affiliata a organismi internazionali come l’INAS e il SUDS. Il Regolamento sanitario e delle classificazioni della FISDIR del 6 febbraio 2021, ad esempio prevede che *«all’atto del primo tesseramento è richiesto un certificato, redatto da un medico del SSN o rilasciato da una struttura convenzionata, che attesti la diagnosi della patologia che ha determinato lo stato di disabilità intellettiva e/o relazionale dell’atleta, indipendentemente se insorta prima o dopo il 18° anno di età, con specifica, ove possibile, del grado (lieve-medio-grave)»*. Altre distinzioni specifiche rilevano sia in relazione agli sport praticabili dalle persone con disabilità intellettivo-relazionali, in base al livello di impegno muscolare o cardiorespiratorio richiesto, sia rispetto alle cosiddette classificazioni degli atleti, finalizzate a garantire competizioni eque.

L’ingresso nello sport agonistico di atleti con disabilità intellettive, tuttavia, aggiunge alcuni interrogativi delicati, imponendo una approfondita riflessione sulla necessità di un bilanciamento fra diritto all’autodeterminazione e esigenza di protezione. Se da un lato, infatti, la libertà di scelta dell’atleta deve essere garantita, dall’altro è compito

dell'ordinamento giuridico stabilire limiti che impediscano situazioni di pericolo per sé e per gli altri. Un equilibrio che appare particolarmente delicato negli sport da contatto o nelle discipline che richiedono un elevato livello di controllo motorio e cognitivo. Un esempio significativo è la scherma, disciplina in cui il regolamento vieta la partecipazione ad atleti con disabilità intellettive per via della difficoltà di garantire il rispetto delle regole durante il combattimento. In altri sport, come il judo agonistico per disabili intellettivo-relazionali, la necessità di mantenere questo equilibrio è risolto attraverso l'introduzione di limitazioni su alcune tecniche pericolose; restrizioni che nel judo non agonistico diventano ancora più stringenti.

3. Interpretazione giurisprudenziale delle regole sportive

Questa costante attenzione alla sicurezza e all'equità nelle competizioni si inserisce in un quadro più ampio di riconoscimento e valorizzazione dello sport paralimpico, sostenuto anche da importanti sviluppi istituzionali. In questa prospettiva, un passo fondamentale è stato il riconoscimento del Comitato Italiano Paralimpico (CIP) come ente pubblico per lo sport praticato da persone con disabilità, sancito dal D. lgs. 27 febbraio 2017, n. 43. Il CIP, che in precedenza operava all'interno del CONI come federazione dedicata alle attività sportive per disabili, ha acquisito piena autonomia organizzativa, regolamentare, amministrativa, contabile e di bilancio (art. 1 d. D. lgs. 27 febbraio 2017, n. 43), rafforzando il suo ruolo nella promozione e regolamentazione dello sport paralimpico in Italia.

Tuttavia, l'inclusione nello sport non si misura solo nella rimozione di barriere evidenti, ma anche nel superamento di ostacoli culturali e normativi. La presenza di regolamenti che ancora oggi escludono atleti con disabilità da competizioni ufficiali dimostra quanto il percorso verso una reale parità sia ancora incompleto. Un caso emblematico riguarda la decisione della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU) del 25 gennaio 2022, che ha condannato la Serbia per discriminazione nei confronti di due scacchisti non vedenti. Gli atleti, entrambi plurimedagliati nelle Olimpiadi di Scacchi per non vedenti, avevano denunciato il mancato riconoscimento di premi, incentivi economici e

diplomi onorari, che invece erano stati assegnati senza riserve agli scacchisti normodotati. La Corte ha stabilito che, pur essendo legittimo per le autorità serbe riservare determinati riconoscimenti solo ai risultati di massimo livello, non vi era alcuna giustificazione ragionevole per escludere gli atleti non vedenti da tali benefici, a parità di meriti sportivi. Parimenti di assoluto interesse – anche per il suo intervento su un tema ancora non oggetto di interpretazione giurisprudenziale – la sentenza del 7 maggio 2024, n. 507 dei giudici della Corte d'Appello di Torino, che nel confermare l'ordinanza 13 febbraio 2023 del Tribunale di Biella, ha riconosciuto il comportamento discriminatorio della Federazione Ciclistica Italiana (FCI) nei confronti di un ragazzo con disabilità intellettivo-relazionale. La Federazione non aveva, infatti, consentito al giovane che, in passato aveva partecipato a competizioni nella categoria *Intellectual Disability*, di gareggiare nella categoria *Junior Sport*, nonostante fosse in possesso di un certificato di idoneità sportiva agonistica rilasciato dall'Istituto di Medicina dello Sport. Il ragazzo, appassionato di ciclismo fuoristrada, avendo dimostrato di non aver bisogno di particolari adattamenti, aveva espresso il desiderio di gareggiare con i suoi coetanei. Nonostante il ragazzo avesse ottenuto un certificato di idoneità sportiva, la Federazione aveva rifiutato la sua partecipazione alle competizioni, impedendogli di gareggiare alle stesse condizioni degli altri atleti. Questo diniego si fondava sulla sua disabilità, che veniva utilizzata come giustificazione per l'esclusione dalle competizioni. Tuttavia, nel respingere l'appello presentato dalla Federazione Ciclistica Italiana (FCI), la Corte ha chiaramente ribadito un principio fondamentale: la disabilità non può essere un criterio legittimo per escludere una persona dall'attività agonistica, qualora questa soddisfi tutti i requisiti richiesti per la partecipazione. La decisione della Corte ha posto l'accento sulla necessità di garantire pari opportunità a tutti gli atleti, indipendentemente dalle loro condizioni fisiche, affermando che la disabilità non può essere considerata un ostacolo insormontabile per chi desidera competere ad alti livelli, sempre che rispetti le stesse condizioni tecniche e di preparazione degli altri partecipanti. Questo pronunciamento si inserisce in un contesto più ampio di inclusione, dove la capacità sportiva e la preparazione individuale sono gli unici fattori determinanti per l'ammissione alle competizioni, mettendo in discussione pregiudizi e pratiche discriminatorie che limi-

tano la piena partecipazione delle persone con disabilità nel mondo sportivo.

Il comportamento della Federazione è stato giudicato discriminatorio, perché fondato su una rigida separazione tra atleti con e senza disabilità, senza tener conto delle effettive capacità individuali. D'altra parte i giudici hanno evidenziato come altre federazioni italiane consentissero la partecipazione di atleti con disabilità senza esclusioni arbitrarie.

Particolarmente significativo è il fatto che, nel corso del procedimento, la Federazione abbia modificato il proprio regolamento per permettere, in certi casi, la partecipazione di atleti con disabilità intellettivo-relazionali a gare agonistiche. D'altra parte, confermando la decisione di primo grado, la Corte ha imposto alla Federazione di rimuovere gli ostacoli alla partecipazione agonistica del ragazzo, creando un precedente significativo per il diritto allo sport inclusivo in Italia.

Il caso della Federazione Ciclistica Italiana richiama alla memoria una fattispecie simile collegata alla revisione del regolamento della *World Para Athletics* per il biennio 2018-2019, che aveva riconosciuto un vantaggio competitivo per gli atleti che utilizzano protesi rispetto a quelli che ne sono privi. Nel gennaio 2018, infatti, l'*International Paralympic Committee* aveva introdotto nuove normative sulla classificazione degli atleti, istituendo nuove categorie per le discipline di corsa e salto. Tra queste, la categoria T42-44, che include atleti con disabilità agli arti inferiori che non utilizzano protesi, e la categoria T61-64, riservata ad atleti con disabilità agli arti inferiori che fanno uso di dispositivi protesici. Sulla scorta di questa introduzione il Comitato aveva provveduto ad aggiornare le *Competition Rules*, stabilendo che, nelle gare su pista, gli atleti appartenenti alla categoria T61-64 debbano competere esclusivamente con altri atleti che utilizzano dispositivi protesici. Questa affermazione trovava fondamento nel fatto che *“recenti scoperte indicano che l'uso di dispositivi protesici può fornire un vantaggio in termini di prestazioni”*. Nella sezione *Classification Hierarchy* allegata alle *Competition Rules*, si prevedeva che gli atleti di entrambe le categorie potessero gareggiare insieme, sollevando il rischio di compromettere il principio di parità. Se si fosse dato seguito correttamente al presupposto la conseguenza avrebbe dovuto essere la creazione di categorie differenziate tra gli atleti con disabilità agli arti infe-

riori che usano protesi e quelli che non ne fanno uso. Tuttavia, pur prevedendo nuove classificazioni, il regolamento non ha garantito che le competizioni fossero effettivamente separate, costringendo così gli atleti che gareggiano senza protesi, a competere con atleti dotati di supporti tecnologici avanzati. Questa distorsione competitiva ha avuto come conseguenza che molti atleti privi di protesi non sono stati in grado di qualificarsi per le Paralimpiadi di Tokyo 2020. La vicenda è stata così posta alla attenzione del Parlamento Europeo¹, che ha presentato un'interrogazione alla Commissione Europea, in quanto l'applicazione rigida del regolamento WPA, senza la garanzia di una competizione separata per gli atleti senza protesi, può dare luogo ad una discriminazione indiretta, in quanto, pur non escludendo formalmente gli atleti dalla competizione, avvalga diversi punti di partenza. In risposta a questa sollecitazione la Commissione Europea ha ribadito che gli atleti che si ritengano danneggiati dalle regole sportive possono agire per vie legali a livello nazionale, presentando ricorsi amministrativi o giurisdizionali per ottenere tutela². I casi sopra esposti evidenziano come le regole sportive, se applicate rigidamente e senza una valutazione oggettiva delle capacità degli atleti, possano tradursi in atti discriminatori, violando i principi di pari opportunità nello sport.

Da un punto di vista che va oltre le considerazioni giuridiche, è possibile osservare come il tema della discriminazione legato all'uso

¹ Interrogazione parlamentare - E-002872/2018.

² IT E-002872/2018 Risposta di Tibor Navracsics a nome della Commissione europea (31 luglio 2018) *“A norma dell'articolo 165 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), il ruolo dell'Unione europea nel settore dello sport si limita a sviluppare la dimensione europea dello sport, promuovendo l'equità e l'apertura nelle competizioni sportive e la cooperazione tra gli organismi responsabili dello sport.*

La Commissione considera lo sport un importante strumento di inclusione delle persone con disabilità e promuove la loro partecipazione agli eventi sportivi europei. Essa ha sostenuto i Giochi olimpici speciali europei in Polonia nel 2010, i Giochi olimpici speciali mondiali in Grecia nel 2011, i Giochi paralimpici giovanili nella Repubblica ceca nel 2012, i Giochi olimpici speciali estivi nel 2014 e l'edizione invernale dei Giochi olimpici speciali mondiali in Austria nel 2017. La Commissione riconosce l'autonomia degli organi di governo dello sport quale principio fondamentale dell'organizzazione dello sport. I cittadini che si ritengano lesi dalle regole sportive oggetto dell'interrogazione hanno il diritto di presentare ricorso giurisdizionale o amministrativo a livello nazionale, al fine di ottenere riparazione”.

delle protesi nelle gare paralimpiche sia intrinsecamente connesso anche a questioni economiche. Infatti, se il supporto finanziario per l'acquisto e l'adeguamento di queste tecnologie non è sufficiente, si rischia di creare un divario tra gli atleti che hanno accesso a protesi avanzate e quelli che, invece, non possono permettersi tali strumenti per motivi economici. Questo squilibrio rischia di compromettere la parità di opportunità nella competizione, determinando una discriminazione che non riguarda solo l'aspetto fisico, ma anche la possibilità di accedere alle risorse necessarie per garantire una partecipazione equa. Le protesi avanzate, infatti, sono spesso determinanti per le performance degli atleti paralimpici, poiché permettono loro di esprimere al massimo le proprie capacità fisiche. Quando l'accesso a queste tecnologie dipende dalla disponibilità economica, si rischia di compromettere il principio di uguaglianza, poiché alcuni atleti sarebbero costretti a competere in condizioni sfavorevoli rispetto ad altri. Questo solleva la necessità di politiche che garantiscano il supporto economico adeguato per tutti, per evitare che le disuguaglianze economiche diventino un ulteriore ostacolo alla piena inclusione nello sport.

Con ripercussioni non solo sugli atleti che gareggiano a livello agonistico ma anche su quelli che gareggiano ad altri livelli, compreso quello amatoriale. Uscendo dalla logica della stretta competizione, infatti, un sistema di finanziamento equo e accessibile dovrebbe essere di garanzia non solo nel senso di offrire le stesse opportunità di accesso alle migliori soluzioni protesiche ma anche di inclusione e benessere – inteso come miglioramento delle condizioni di vita – per chiunque abbia una disabilità³. Nonostante i significativi progressi normativi e le nu-

³ Un esempio significativo è il decreto del Ministero della Salute del 22 agosto 2022, che ha introdotto misure sperimentali per garantire agli atleti con disabilità fisica l'accesso ad ausili, ortesi e protesi tecnologicamente avanzate per la pratica sportiva. Il decreto riconosce che gli invalidi civili amputati di arto, così come coloro che sono affetti da paraparesi, paraplegia o tetraparesi, possono beneficiare di queste attrezzature per lo svolgimento di attività motorie o sportive amatoriali, purché abbiano un'età compresa tra i dieci e i sessantaquattro anni. L'attuazione delle misure previste dal decreto è demandata alle singole regioni, che hanno la responsabilità di definire tempi e modalità di presentazione delle domande, nonché di erogare i contributi Emilia-Romagna: Ha stanziato 415.000 euro per l'erogazione di contributi destinati all'acquisto di protesi e ausili sportivi per persone con disabilità fisiche. Le domande

merose iniziative istituzionali volte a promuovere l'inclusione, persistono ancora una serie di ostacoli che limitano la piena partecipazione degli atleti con disabilità. Questi ostacoli, che vanno oltre le barriere legali, si manifestano in vari ambiti, tra cui l'accessibilità delle strutture sportive, la mancanza di formazione adeguata per gli operatori sportivi e la carenza di risorse economiche per garantire pari opportunità. Inoltre, il cambiamento culturale necessario affinché la disabilità venga percepita come una condizione da valorizzare piuttosto che come un ostacolo continua ad essere un processo lungo e complesso. Molte federazioni sportive, ad esempio, non hanno ancora implementato appieno politiche che favoriscano una partecipazione equa, e in alcune aree geografiche mancano le infrastrutture adeguate per permettere agli atleti con disabilità di competere alle stesse condizioni degli altri. Questi fattori, insieme ad altri, continuano a rappresentare barriere significative, impedendo una vera inclusione e mettendo in luce la necessità di interventi più incisivi e di una visione a lungo termine che superi le sfide attuali.

Questa osservazione emerge chiaramente nel Piano di lavoro dell'UE 2024 - 2027 sullo sport, che ha ribadito la necessità di eliminare discriminazioni per garantire pari opportunità⁴. Un concetto che viene richiamato proprio con riferimento ai "diritti e condizioni di lavoro degli atleti, in particolare quelli relativi alla partecipazione a eventi sportivi". D'altra parte antecedentemente nelle Conclusioni del Consiglio dell'Unione europea "*sull'accesso allo sport per le persone con disabilità*" del 2019 era già stato sottolineato come le persone con disabilità fossero soggette ad una serie di svantaggi sociali, strutturali ed economici che ostacolano la loro partecipazione alle attività sportive⁵.

possono essere presentate alle Aziende Sanitarie Locali (ASL) competenti, corredate da certificazione medica e documentazione ISEE. Lombardia: Ha pubblicato un avviso per l'erogazione di contributi destinati all'acquisto di ausili e protesi per attività ludico-motorie o sportive amatoriali individuali per persone con disabilità fisiche. Le domande possono essere presentate online attraverso il portale regionale, previa autenticazione tramite SPID o altri sistemi di identificazione digitale.

⁴ Risoluzione del Consiglio e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri, riuniti in sede di Consiglio, sul piano di lavoro dell'Unione europea per lo sport (1° luglio 2024 — 31 dicembre 2027) - C/2024/3527.

⁵ Forti criticità permangono anche in relazione ad uno degli elementi chiave per

Un tema questo ripreso anche nella “*Strategia per i diritti delle persone con disabilità 2021-2030*”⁶.

Parte II.
Quadro normativo integrato per l'inclusione
sportiva delle persone con disabilità

1. Il d.lgs. 36/2021: il lavoro dell'atleta disabile e gli accomodamenti ragionevoli

Il continuo dialogo tra ordinamenti, necessariamente supportato dai progressi della scienza medica, crea le condizioni per garantire la piena tutela delle aspettative degli atleti con disabilità, non solo in termini di partecipazione alle competizioni, ma anche di accesso alle opportunità professionali nel mondo dello sport. Un esempio in tale senso è rappresentato dal d.lgs. 28 febbraio 2021, n. 36, recante “*Riordino e riforma delle disposizioni in materia di enti sportivi professionistici e dilettantistici, nonché di lavoro sportivo,*” in attuazione dell’art. 5 della l. 8 agosto 2019, n. 86, “*Deleghe al Governo e altre disposizioni in materia di ordinamento sportivo, di professioni sportive nonché di semplificazione*”. Senza dubbio alcuno la riforma dello sport introdotta nel 2021 ha segnato un passo significativo nel riconoscimento delle pari opportunità per le persone con disabilità nell’accesso al lavoro sportivo.

Questo aspetto è trattato all’interno del Titolo VI del d.lgs. 36/2021, in particolare come sopra ricordato negli articoli 43-48, che regolano l’inserimento degli atleti con disabilità fisiche e sensoriali nei

l’inclusione ovvero le barriere architettoniche negli impianti sportivi, ancora oggi presenti in molte strutture pubbliche e private. In questa direzione si è mosso il CONI con la delibera del 25 giugno 2008, n. 1379, che ha introdotto le “*Norme per l’impiantistica sportiva, comprendenti misure specifiche per l’accessibilità degli impianti alle persone con disabilità*”.

⁶ Un’Unione dell’uguaglianza: strategia per i diritti delle persone con disabilità 2021-2030, COM(2021) 101 final 3 marzo 2021.

Gruppi civili dello Stato, nei Gruppi sportivi delle Forze Armate militari e nei Gruppi sportivi della Guardia di Finanza. L'art. 44, in particolare, disciplina l'accesso degli atleti paralimpici ai Gruppi Sportivi Militari e dei Corpi Civili dello Stato, equiparando la loro posizione a quella degli atleti normodotati. Al di là di questo, tuttavia, è dato rilevare come nell'art. 2, lett. d), del medesimo decreto, ovvero quell'articolo che definisce il lavoratore sportivo, non vi sia alcun esplicito riferimento alla condizione di disabilità. In mancanza di un intervento normativo che chiarisca che le protezioni e le opportunità attribuite ai lavoratori sportivi si estendono in modo inequivocabile anche ai lavoratori con disabilità, gli interpreti potrebbero trovarsi in difficoltà nel garantire una protezione adeguata ai lavoratori sportivi. L'assenza di riferimenti espliciti potrebbe essere colmata solo attraverso un'opera interpretativa "proattiva". Non può essere trascurato, infatti, il contesto complessivo nel quale l'art. 2, lett. d), si inserisce, che consente di ritenere che lo status di disabilità possa essere una caratteristica del lavoratore sportivo. Il riferimento è, ad esempio, all'art. 15, comma 3, che stabilisce l'obbligo per gli atleti tesserati di rispettare le norme del CONI, del CIO, del CIP e dell'ICP; l'art. 25 del d.lgs. 36/2021, che espressamente ritiene applicabili al lavoratore sportivo gli accordi collettivi stipulati dalle Federazioni Sportive Nazionali e dalle Discipline Sportive Associate, incluse quelle paralimpiche; l'art. 13 del decreto, che menziona la presenza del lavoratore sportivo nel contesto della Costituzione e l'affiliazione delle società sportive professionistiche. Inoltre, tale articolo specifica che le società e le associazioni sportive devono garantire il rispetto del principio di pari opportunità nell'accesso alle attività sportive. Per altro verso, e a chiusura del quadro normativo, si ricorda l'art. 50 del d.lgs. 36/2021, che stabilisce che l'attività svolta dagli atleti paralimpici tesserati presso i Gruppi Sportivi Militari e dei Corpi Civili dello Stato, per almeno tre anni, costituisce titolo preferenziale nelle assunzioni obbligatorie previste dalla legge 12 marzo 1999, n. 68. Il comma 2 dello stesso articolo, modifica altresì l'art. 5 del d.p.r. 9 maggio 1994, n. 487, aggiungendo nel corso del testo il comma 20-bis, che riconosce valore "*preferenziale*" all'esperienza maturata in ambito sportivo militare per l'accesso ai pubblici concorsi. Sempre con riferimento alla disciplina lavoristica, l'attenzione va all'art. 51 del d.lgs. 36/2021 che stabilisce che il perso-

nale disabile impiegato in attività sportive di carattere professionistico abbia diritto a un trattamento economico e previdenziale equivalente a quello dei lavoratori normodotati, a parità di qualifica e di livello di competizione.

Nonostante la disciplina presenti alcune lacune o “strappi” nelle sue disposizioni, un’analisi complessiva delle normative in vigore consente di affermare che sono stati comunque introdotti elementi significativi per regolamentare l’accesso al lavoro sportivo per le persone con disabilità. Questi sviluppi normativi rappresentano un passo importante verso una maggiore inclusione e una gestione più strutturata delle carriere sportive degli atleti disabili, garantendo loro diritti e tutele in ambito lavorativo. Tuttavia, non si può ignorare che alcune aree della regolamentazione avrebbero potuto beneficiare di un’attenzione più approfondita. In particolare, temi come l’equità salariale, le opportunità di carriera a lungo termine e l’adattamento delle strutture di supporto alle specifiche esigenze degli atleti disabili avrebbero potuto essere trattati con maggiore dettaglio. La mancanza di interventi normativi mirati su questi aspetti lascia ancora spazi di inadeguatezza che potrebbero limitare il pieno sviluppo delle potenzialità degli atleti con disabilità, impedendo loro di accedere a una carriera sportiva paritaria e ben strutturata.

Lo sport, infatti, non è comunemente percepito solo come un’attività professionale, ma anche come uno strumento attraverso cui le persone possono esprimere la propria personalità e le proprie capacità individuali. Questo aspetto fondamentale della cultura sportiva è ampiamente riconosciuto dal d.lgs. 36/2021, che non si limita a regolamentare l’aspetto lavorativo del settore, ma include tra gli obiettivi della riforma anche quello di *“incentivare la pratica sportiva dei cittadini con disabilità, garantendone l’accesso alle infrastrutture sportive”*, un passo significativo verso il pieno inserimento delle persone con disabilità nella società. La consapevolezza di questo principio riflette l’intenzione di superare la mera visione dello sport come un lavoro, ponendo l’accento sulla sua funzione sociale e inclusiva. L’accesso alle infrastrutture sportive per le persone con disabilità non è solo una questione di accessibilità fisica, ma rappresenta un’opportunità per favorire il benessere psicologico, il miglioramento delle competenze e una maggiore partecipazione attiva alla vita comunitaria. In questo modo, il decreto sottolinea l’importanza di abbattere le barriere, non solo quelle

fisiche, ma anche quelle culturali e sociali, affinché lo sport diventi un vero strumento di inclusione per tutti.

Un obiettivo che, tuttavia, non ha trovato attuazione nei successivi articoli del decreto stesso; non esiste, infatti, alcuna disposizione che garantisca la rimozione di quegli ostacoli che impediscono alle persone con disabilità di partecipare su base paritaria allo sport.

Una lacuna che appare ancora più grave di fronte alle modifiche all'art. 33 della Costituzione, che hanno portato all'inserimento dello sport nella Carta Costituzionale. Il valore etico dell'art. 33 della Costituzione non può che tradursi in un impegno morale e sociale di garanzia per tutti gli atleti, indipendentemente dalle loro condizioni fisiche, delle stesse opportunità.

Un impulso fondamentale viene in questo caso dal riconoscimento delle protesi e degli ausili necessari allo svolgimento di uno sport di un atleta disabile. Un'apertura sulla quale, a causa dei possibili effetti e connessioni con alcune disposizioni del d.lgs. 62/2024, è necessario analizzare partitamente. Un primo intervento in questo ambito si è avuto con il comma 3-*bis*, dell'art. 104 della l. 17 luglio 2020, n. 77 convertita, con modificazioni, nel d.l. 19 maggio 2020, n. 34 (c.d. decreto Rilancio), contenente *“Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19”*. In tale sede veniva stabilito che, al fine di contribuire a rimuovere gli ostacoli che impediscono la piena inclusione sociale delle persone con disabilità, in via sperimentale per l'anno 2020 e nel limite di 5 milioni di euro che costituisce tetto di spesa, il Servizio sanitario nazionale avrebbe provveduto all'erogazione degli ausili, ortesi e protesi degli arti inferiori e superiori, a tecnologia avanzata e con caratteristiche funzionali allo svolgimento di attività sportive amatoriali, destinati a persone con disabilità fisica. A tale fine la dotazione del Fondo veniva incrementata di 5 milioni di euro per l'anno 2020. Lo stesso testo normativo prevedeva che con decreto del Ministro della salute, di concerto con il MEF, previa intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, fossero definiti i tetti di spesa per ciascuna regione che accede al Fondo, i criteri per l'erogazione degli ausili, ortesi e protesi di cui al primo periodo e le modalità per garantire il rispetto dei tetti di spesa regionali e nazionale. Con il d.m. del

Ministero della Salute del 22 agosto 2022⁷ vengono stabiliti, seppure in via di sperimentazione, i criteri per l'erogazione di ausili, ortesi e protesi di alta tecnologia destinati alle attività sportive amatoriali per persone con disabilità fisica e, parimenti, vengono indicati i criteri di riparto delle risorse fra le regioni. In particolare ai sensi dell'art. 3 comma 1 del decreto si stabilisce che *“la sperimentazione prevede l'erogazione, a carico del fondo di cui all'art. 104, comma 3-bis, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, di una protesi distinta da quella per uso quotidiano, destinata esclusivamente all'attività sportiva, con la componente ad alta tecnologia inclusa, al fine di evitare il rischio di danneggiamento o di usura precoce della protesi ad uso quotidiano”*. Solo una parte delle Regioni ad oggi ha dato attuazione, con proprie delibere, al contenuto del decreto *“assegnando alle Aziende sanitarie regionali il compito di organizzare avvisi pubblici aziendali ai fini dell'erogazione di ausili, ortesi e protesi per lo svolgimento di attività sportive amatoriali destinate a persone con disabilità fisica, nei limiti dei tetti di spesa”*⁸ ovvero *“di demandare alla DG Welfare ed alla DC Programmazione e relazioni esterne- U, O, Sport e Giovani l'adozione degli atti necessari per l'attuazione del*

⁷ V. decreto del Ministro della Salute del 27 agosto 1999, numero 332, in G.U. 20 dicembre 2022, n. 296. Questo decreto ha stabilito norme chiare per le prestazioni di assistenza protesica all'interno del Servizio Sanitario Nazionale, delineando le modalità di erogazione e le tariffe applicabili. Una delle disposizioni più significative di questo decreto è il comma 5 dell'articolo 1, che introduce una flessibilità cruciale per i pazienti. Infatti, permette agli assistiti di scegliere un dispositivo protesico non incluso nel nomenclatore standard, purché vi sia una equivalenza funzionale, riconosciuta dallo specialista prescrittore. In questi casi, l'ente sanitario autorizza la fornitura e assicura un rimborso equo, limitato alla tariffa del dispositivo standard equivalente. Questo rappresenta un passo avanti notevole per l'individualizzazione del trattamento sanitario, garantendo che le esigenze specifiche di ogni paziente possano essere meglio soddisfatte.

In aggiunta, è essenziale menzionare il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 12 gennaio 2017, che ha aggiornato i livelli essenziali di assistenza. Questo aggiornamento include importanti riferimenti all'assistenza protesica, evidenziando l'impegno continuo del nostro sistema sanitario nel garantire che tali prestazioni non solo siano mantenute agli standard più elevati, ma anche regolarmente rinnovate per riflettere il progresso tecnologico e le crescenti esigenze della nostra popolazione.

⁸ Delib. G.R. 04/05/2023, n. 673 – Emilia-Romagna.

presente provvedimento”⁹. Più o meno nello stesso scorcio temporale l’articolo 1, comma 369, della legge 27 dicembre 2017, n. 205 (legge di bilancio 2018) ha istituito il “Fondo Unico a sostegno del potenziamento del movimento sportivo italiano”, gestito dal Dipartimento per lo Sport della Presidenza del Consiglio dei ministri ove si prevede che i criteri e le modalità di utilizzo del Fondo vengano definiti annualmente tramite decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, in accordo con il Ministro dell’economia e delle finanze e altri Ministri interessati. L’11 aprile 2024, è stato emanato un decreto che ha destinato 1.500.000 euro del Fondo alle iniziative per promuovere l’avviamento alla pratica sportiva delle persone con disabilità, utilizzando ausili sportivi. Un accordo tra il Dipartimento per lo Sport, il Comitato Italiano Paralimpico e l’Istituto Nazionale per l’Assicurazione contro gli Infortuni sul Lavoro, firmato il 30 luglio 2024, ha poi definito le norme procedurali per l’erogazione di queste risorse finanziarie, destinate alle società e associazioni sportive che forniscono gratuitamente ausili sportivi alle persone con disabilità. Sebbene, quindi, il d.lgs. 36/2021 non enunci esplicitamente il principio delle pari opportunità nell’accesso alla pratica sportiva, la questione al di fuori del contesto del decreto non è stata del tutto ignorata. Sarebbe stato auspicabile che tutto questo fosse stato fatto adottando un linguaggio più esplicito tutto interno al decreto al fine di evitare dubbi interpretativi che potrebbero tradursi non solo in disomogeneità di tutela ma anche e soprattutto in disomogeneità di opportunità.

2. La sinergia tra il d.lgs. 62/2024 e la riforma dello sport: una nuova opportunità per l’integrazione delle persone con disabilità nel contesto sportivo

A distanza di pochi anni dall’entrata in vigore del d.lgs. 36/2021, è stato adottato un altro provvedimento cruciale per il riconoscimento

⁹ Delib. G. R. 24/07/2023, n. 12/718 – Lombardia ma anche della Delib. G.R. n. 12/1874 del 2024, nonché del decreto Direzione Generale Welfare n. 18053 del 16 novembre 2023 D. Dirett. reg. 16/11/2023, n. 18053 – Lombardia e da ultimo per la riapertura dei termini Delib. G. R. 15/04/2024, n. 12/2172 – Lombardia.

dei diritti delle persone con disabilità: il d.lgs. 62/2024, che ha ridefinito le politiche di inclusione e accessibilità. Uno degli aspetti innovativi – fra i tanti – che appare particolarmente rilevante per il tema dello sport in connessione con gli strumenti introdotti o diversamente regolati dalla riforma è quello degli accomodamenti ragionevoli.

Il d.lgs. 62/2024, in attuazione della Direttiva UE 2019/1158, sottolinea l'importanza degli accomodamenti ragionevoli quale strumento atto a garantire la piena inclusione delle persone ed andando ad allargare i confini applicativi di un istituto che aveva visto la sua genesi nei contesti lavorativi. L'art. 17 del decreto inserisce così all'interno della l. 104/1992 l'art. 5-bis ai sensi del quale *“Nei casi in cui l'applicazione delle disposizioni di legge non garantisca alle persone con disabilità il godimento e l'effettivo e tempestivo esercizio, su base di uguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali, l'accomodamento ragionevole, ai sensi dell'articolo 2 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, fatta a New York il 13 dicembre 2006, individua le misure e gli adattamenti necessari, pertinenti, appropriati e adeguati, che non impongano un onere sproporzionato o eccessivo al soggetto obbligato”*.

Questo principio ha implicazioni dirette anche per il mondo dello sport, sia a livello agonistico che amatoriale. Si offre alla riflessione critica l'idea che anche la mancanza di regolamenti inclusivi possa costituire una discriminazione indiretta, nella misura in cui impedisce agli atleti con disabilità di partecipare alle competizioni a parità di condizioni con gli altri. Proprio questa disposizione del d.lgs. 62/2024 potrebbe essere interpretata estensivamente per affermare che anche nello sport esiste l'obbligo di garantire la partecipazione su base di uguaglianza. Rafforzando, quindi, quanto già previsto dall'art. 2 della l. 67/2006 che stabilisce che le persone con disabilità non possono essere discriminate nei diversi ambiti della vita sociale, incluso lo sport. Questo porterebbe, ad esempio, a rivalutare i regolamenti che consentono di non tenere in considerazione le diverse situazioni. Certamente fermandosi ogni qual volta l'onere non sia proporzionato e le modifiche non sostenibili in considerazione del fatto che uno degli aspetti chiave degli accomodamenti ragionevoli dovrebbe essere proprio il bilanciamento tra le esigenze dell'atleta con disabilità e l'onere organizzativo e finanziario per le federazioni. Se la creazione di una categoria separata

per atleti senza protesi dovesse comportare costi eccessivi o un numero troppo ridotto di partecipanti, si potrebbe valutare un'alternativa che mantenga l'equità senza compromettere la sostenibilità delle competizioni. I casi giudiziari in Italia e a livello internazionale mostrano che le discriminazioni nello sport non derivano solo da esclusioni dirette, ma spesso da regolamenti obsoleti o male applicati. Applicare il concetto di accomodamento ragionevole significa non solo modificare le regole, ma anche trasformare la cultura sportiva, affinché lo sport sia realmente accessibile a tutti.

C'è un altro e diverso campo nel quale i punti di contatto fra accomodamento ragionevole e sport appare ancora più calzante. Ci si intende riferire alle possibili connessioni esistenti fra accomodamento ragionevole e protesi nel diritto al lavoro dell'atleta disabile. Una connessione di non difficile dimostrabilità in quanto basata sul principio dell'uguaglianza sostanziale, ovvero sulla necessità di adottare misure che consentano alla persona con disabilità di svolgere la propria attività sportiva e lavorativa su base di parità con gli altri. In questo caso il riferimento normativo rimane quello di cui all'art. 3, comma 3 bis, del d.lgs. 216/2003 che stabilisce che “ *al fine di garantire il rispetto del principio della parità di trattamento delle persone con disabilità, i datori di lavoro pubblici e privati sono tenuti ad adottare accomodamenti ragionevoli, come definiti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, ratificata ai sensi della legge 3 marzo 2009, n. 18, nei luoghi di lavoro, per garantire alle persone con disabilità la piena eguaglianza con gli altri lavoratori. I datori di lavoro pubblici devono provvedere all'attuazione del presente comma senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica e con le risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente*”. Questa disposizione normativa se applicata all'ipotesi di un atleta disabile dovrebbe garantire che gli strumenti e le condizioni di lavoro – inclusa la protesi sportiva – siano adeguati e personalizzati in modo da non costituire un ostacolo alla carriera dell'atleta. D'altra parte le protesi sportive non sono solo dispositivi medici, ma nel settore dello sport sono strumenti fondamentali per garantire che un atleta con disabilità possa svolgere la sua attività sportiva in condizioni di parità con gli altri lavoratori sportivi. Difficile mettere in dubbio che se un atleta disabile ha diritto a competere come lavoratore sportivo, allora l'uso di protesi

specifiche per la disciplina sportiva rientra tra le misure di accomodamento ragionevole. D'altra parte al suo diritto corrisponderebbe l'obbligo del datore di lavoro sportivo (Federazione, Gruppo Sportivo Militare, Club Professionistico) di fornire supporto nell'acquisto, manutenzione e sostituzione della protesi necessaria per la prestazione agonistica, esattamente come un'azienda fornisce strumenti ergonomici o tecnologie assistive per lavoratori con disabilità. L'attuale normativa sul lavoro sportivo riconosce gli atleti paralimpici come lavoratori, ma non prevede esplicitamente il diritto all'accomodamento ragionevole né specifica il ruolo delle protesi in questo contesto. Tuttavia, questo potrebbe essere ricavato da alcuni articoli letti ed interpretati in combinazione fra loro. Si pensi all'art. 50 del d.lgs. 36/2021 che prevede che l'esperienza maturata negli sport paralimpici nei Gruppi Sportivi Militari e nei Corpi Civili dello Stato costituisca titolo preferenziale per l'accesso al lavoro pubblico. Una disposizione che deve essere letta in connessione con la l. 68/1999 sul diritto al lavoro dei disabili che ha al suo interno diverse disposizioni che stabiliscono che i datori di lavoro devono adottare misure per eliminare le barriere all'inclusione lavorativa.

Ad opporsi ad una richiesta di accomodamento ragionevole rimarrebbe, quindi, il solo limite dell'onere sproporzionato. Così ad esempio allorquando il costo delle protesi fosse estremamente elevato e non esistessero fondi pubblici o privati sufficienti, il datore di lavoro sportivo potrebbe sostenere di non essere in grado di garantire il supporto.

Al di fuori di questa ipotesi, negare l'accesso alle protesi o limitarne l'utilizzo senza giustificazione adeguata potrebbe costituire una violazione del principio di equità nel lavoro sportivo.

3. L'integrazione dello sport nel progetto di vita individuale

Le attività sportive, intese in senso lato, non sono solo delle attività che hanno come essenziale caratteristica l'esercizio fisico o la competizione, ma rappresentano anche un importante strumento di crescita personale e d'inclusione. Molte ricerche dimostrano, infatti, come lo sport abbia una funzione determinante nell'ambito della promozione del benessere psicofisico e dell'autonomia individuale. Una funzione

questa che risulta fondamentale per le persone con disabilità, nella misura in cui proprio lo sport consente loro di partecipare alla vita sociale e di superare, tramite esso, barriere fisiche e culturali.

In questo contesto, una spinta innovativa può essere colta in quella parte del d.lgs. 62/2024 che introduce il Progetto di Vita individuale personalizzato e partecipato. Si tratta di un'idea che era prevista e sviluppata nell'art. 14 della l. 328/2000 che aveva riconosciuto alle persone con disabilità la possibilità di attivare un Progetto di vita individualizzato¹⁰. Tale articolo, infatti, prevedeva che *“per realizzare la piena integrazione delle persone disabili di cui all'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, nell'ambito della vita familiare e sociale, nonché nei percorsi dell'istruzione scolastica o professionale e del lavoro, i comuni, d'intesa con le aziende unità sanitarie locali, predispongono, su richiesta dell'interessato, un progetto individuale”*. L'attivazione di un Progetto di vita non avrebbe, quindi, potuto essere ricondotta esclusivamente ad una risposta assistenziale, spesso di natura emergenziale, ma avrebbe dovuto tradursi in un insieme coordinato di interventi che, in conformità ai principi sanciti dalla l. 328/2000, avrebbe dovuto garantire un approccio integrato alla presa in carico della persona. Nell'ambito delle risorse disponibili, la legge prevedeva che fossero i comuni d'intesa con le aziende sanitarie locali a realizzare il progetto di vita qualificato dalla legge stessa – art. 22, comma 2, lett. f) – come *“livello essenziale delle prestazioni sociali”*¹¹. Tuttavia, le progettualità svilup-

¹⁰ Ai sensi della l. 328/2000 il documento, redatto dai Comuni in collaborazione con le Aziende Sanitarie Locali su richiesta dell'interessato, serve a favorire l'integrazione delle persone disabili nella vita familiare, sociale, scolastica, professionale e lavorativa, definendo, sulla base della valutazione diagnostico-funzionale e delle risorse disponibili, le prestazioni sanitarie e riabilitative a carico del Servizio sanitario nazionale; i servizi alla persona forniti dal Comune; le misure economiche per contrastare povertà, emarginazione ed esclusione sociale; eventuali sostegni per il nucleo familiare. Per una applicazione pratica v. L. Regione Toscana 24 febbraio 2005, n. 41, *“Sistema integrato di interventi e servizi per la tutela dei diritti di cittadinanza sociale”*.

¹¹ TAR Valle d'Aosta, 14 gennaio 2019, n. 2 dove i giudici ricordano che il diritto al progetto individuale non può essere limitato da questioni organizzative o finanziarie ma deve garantire una presa in carico globale della persona con disabilità, al fine di assicurare la piena inclusione sociale. In precedenza v., TAR Catanzaro, 12 aprile 2013, n. 440.

pate in base a questa disposizione normativa hanno trovato scarsa attuazione, sia a causa delle difficoltà nel coordinamento tra le figure coinvolte nella costruzione del percorso sia nella gestione integrata dei vari interventi a sostegno della vita delle persone con disabilità¹².

Nel mutato contesto normativo introdotto dal d.lgs. 3 maggio 2024, n. 62, il progetto di vita per la persona con disabilità prende avvio con una valutazione condotta da un'équipe multidisciplinare, finalizzata all'analisi dei bisogni, delle risorse e del contesto di vita. Il decreto individua, ancora una volta, nell'Unità di Valutazione Multidimensionale Disabilità (UVMD) il soggetto deputato a garantire il coordinamento – recte: l'integrazione sostanziale – tra i diversi piani di intervento. Ai sensi dell'articolo 6 del medesimo decreto, l'UVMD è composta da figure professionali di ambito sanitario e sociale, con la partecipazione attiva della persona con disabilità, che può essere esercitata anche per il tramite del rappresentante legale, della famiglia o di altri soggetti liberamente individuati dalla persona stessa, nel rispetto del principio di massima autodeterminazione e apertura relazionale. Tutte le disposizioni sembrano sottolineare quanto espresso dall'art. 19 del decreto che prevede che nel Progetto di vita individuale venga *“assicura[to] il coordinamento tra i piani di intervento previsti per ogni singolo contesto di vita e dei relativi obiettivi”*.

Questo scopo è messo in evidenza non solo dalla concatenazione dei vari passaggi procedurali ma anche dall'attribuzione di specifiche competenze ad altri soggetti che possono affiancare la persona con disabili-

¹² Sulla necessaria realizzazione del progetto di vita v., TAR Reggio Calabria, 5 ottobre 2023, n. 748, che ha riconosciuto il diritto al risarcimento del danno non patrimoniale per la mancata predisposizione del progetto individuale, sottolineando l'importanza di tale strumento per garantire i diritti delle persone con disabilità; TAR Campania, 26 agosto 2022 n. 5501 che ha stabilito che il Comune ha l'obbligo di adottare il piano individuale per la persona con disabilità, in collaborazione con la ASL competente, entro un termine definito. Nel caso specifico, il Comune si era limitato a richiedere informazioni alla ASL senza procedere alla predisposizione del piano, violando così l'obbligo previsto dall'art. 14 della l. 328/2000; TAR Sicilia, 14 marzo 2019, n. 559 secondo la quale la mancata predisposizione e attuazione del progetto individuale può configurare un reato. Nel caso di specie il tribunale ha accolto il ricorso di un genitore che, nonostante una precedente sentenza favorevole, non aveva visto attuato il diritto della figlia con disabilità grave ad avere un progetto di vita individuale.

tà nel suo percorso di autodeterminazione. Su questo punto il legislatore recepisce quell'orientamento consolidato in dottrina e giurisprudenza – ribadito anche nella relazione di accompagnamento al decreto – secondo cui il progetto di vita non può ridursi ad una mera sommatoria eterogenea di prestazioni e servizi, bensì deve configurarsi come un piano integrato, unitario e coerente, fondato sulla messa in relazione funzionale degli interventi.

Il modello procedurale proposto si arricchisce di ulteriori possibili interventi a supporto del principio di autodeterminazione introducendo all'art. 29 del decreto la figura del Referente per l'attuazione del progetto di vita, la cui funzione precipua è proprio quella di *“garantire il coordinamento fra il progetto individuale ed altri progetti specifici, interessando, eventualmente, anche ulteriori figure professionali al fine di consentire l'unificazione degli accertamenti e delle valutazioni”*. La presenza del Referente rafforza, quindi, l'impianto di *governance* integrata, assicurando continuità tra la fase valutativa e quella attuativa, e rappresenta uno snodo strategico per evitare la frammentazione e la disarticolazione degli interventi.

A questo elemento se ne affianca uno di straordinaria rilevanza sistemica: ai sensi dell'art. 6 del d.lgs. 62/2024, la persona con disabilità è titolare non solo del diritto pieno alla partecipazione attiva al percorso di valutazione multidimensionale e alla successiva fase di progettazione, ma anche della facoltà di presentare una propria proposta autonoma di progetto individuale. Questa proposta può essere presentata contestualmente all'istanza di avvio del procedimento, oppure anche in un momento successivo – *in itinere* – durante il percorso valutativo, secondo una logica di apertura procedimentale e valorizzazione dell'iniziativa individuale. Si tratta di una previsione che determina una ristrutturazione sostanziale del ruolo della persona con disabilità: da destinatario passivo di prestazioni standardizzate o precostituite, la persona con disabilità diviene soggetto titolare di un potere progettuale effettivo, che si esplica nell'ambito di una coprogettazione centrata sulla persona, come esplicitamente previsto all'art. 2, comma 1, lett. g), del decreto, in coerenza con i principi della Convenzione ONU del 2006. L'attribuzione alla persona con disabilità del potere di formulare una proposta progettuale autonoma comporta, in termini procedi-

mentali, l'obbligo per i soggetti pubblici coinvolti di valutare formalmente tale proposta e di darne riscontro motivato nella redazione del progetto finale. Questa potestà progettuale non si configura, dunque, come una mera manifestazione di desideri o preferenze soggettive, ma come un atto procedimentale a rilevanza formale, che integra il fascicolo della valutazione e concorre attivamente alla definizione dell'intervento personalizzato, nel rispetto delle risorse disponibili e dei vincoli tecnici valutativi.

In coerenza con tale paradigma, l'art. 24, comma 1, stabilisce che l'elaborazione del progetto di vita – successiva alla valutazione integrata di cui all'art. 25 – debba avvenire “*secondo la volontà della persona con disabilità e nel rispetto dei suoi diritti civili e sociali*”. Al centro della procedura si pone, dunque, la volontà individuale, sia nel momento dell'impulso iniziale, sia nella determinazione sostanziale dei contenuti progettuali. Dal punto di vista sistematico, questa impostazione rafforza l'adesione dell'ordinamento italiano al principio del *life planning* personalizzato e partecipato, fondato sull'autodeterminazione, sulla libertà di scelta e sulla piena cittadinanza attiva, dando attuazione concreta alla Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità.

È proprio in base alla volontà della persona con disabilità che si costruisce un percorso unitario di crescita personale e di partecipazione sociale, che deve tener conto delle condizioni di salute, dei bisogni, delle aspettative e delle aspirazioni della persona.

In questa prospettiva, lo sport può rientrare a pieno titolo tra le dimensioni strategiche dei futuri progetti individuali di vita, in quanto ambito privilegiato per la promozione dell'inclusione, della salute psico-fisica, della socializzazione e dell'autonomia.

Sebbene il legislatore non si sia occupato in modo espresso di costruire un ponte diretto tra disabilità e sport, le disposizioni del decreto consentono comunque una lettura che integra questa dimensione all'interno del più ampio quadro della disabilità. Lo sport, infatti, per il suo intrinseco valore, può essere inserito a pieno titolo in diversi ambiti della vita: non solo in quello riabilitativo, dove assume il ruolo di strumento terapeutico di alto profilo, ma anche in quello formativo, attraverso l'introduzione di attività sportive nei percorsi scolastici e universitari; e ancora, nell'ambito

dell'inclusione lavorativa, in cui lo sport può costituire una via di accesso al mondo del lavoro, aprendo opportunità professionali come istruttori, arbitri, tecnici o altre figure operanti nel settore sportivo.

Proprio in virtù dell'importanza attribuibile allo sport e della possibilità che esso diventi uno degli assi portanti attorno ai quali costruire il progetto di vita della persona con disabilità, si impone una riflessione su alcuni segmenti procedurali. Occorre, infatti, verificare se – pur restando immutato il quadro normativo di riferimento – tali segmenti possano essere interpretati in modo da facilitare concretamente l'integrazione tra sport e disabilità, contribuendo così a rendere effettivo quel ponte che, sebbene non espressamente delineato dal legislatore, può essere efficacemente tracciato in via applicativa.

In questo contesto un ruolo fondamentale potrebbe essere svolto dal medico specialista in medicina dello sport una figura che può dare un contributo importante, ma che non viene sistematicamente coinvolta nei percorsi di progettazione individuale.

Spesso il suo ruolo è confinato alla certificazione dell'idoneità, o alla valutazione di profili agonistici. Ma la sua formazione e la sua esperienza lo rendono un interlocutore prezioso per analizzare le abilità motorie residue in modo preciso e funzionale; orientare verso pratiche sportive o motorie adattate e sicure; monitorare nel tempo i miglioramenti fisici e psicologici legati all'attività motoria; collaborare con il team multiprofessionale nella costruzione e nel follow-up del progetto di vita. In questo senso, integrare il medico specialista in medicina dello sport nel progetto di vita può aiutare a creare proprio quel ponte che spesso manca. Non per sostituirsi agli altri professionisti, ma per contribuire in modo complementare alla costruzione di percorsi realistici, progressivi e orientati alla qualità della vita. Il medico specialista può, in sostanza, contribuire a spostare il *focus* dalla disabilità alla funzionalità possibile, dalla limitazione alla potenzialità.

Parimenti una riflessione deve essere condotta in relazione al ruolo che potrebbe essere svolto in questo ambito da altri interlocutori. Il punto di partenza può essere rappresentato dal budget di progetto ovvero quello strumento che consente l'attuazione del progetto di vita della persona con disabilità. Ai sensi dell'art. 28 del decreto il budget di progetto, infatti, è “*costituito, in modo integrato, dall'insieme delle ri-*

sorse umane, professionali, tecnologiche, strumentali ed economiche, pubbliche e private, attivabili anche in seno alla comunità territoriale e al sistema dei supporti informali". Ed ancora il terzo comma dello stesso articolo spiega come questo strumento sia *"caratterizzato da flessibilità e dinamicità al fine di integrare, ricomporre, ed eventualmente riconvertire, l'utilizzo di risorse pubbliche, private ed europee"*. Il budget non è, quindi, un insieme "indefinito" di risorse bensì piuttosto un mezzo nel quale le risorse si integrano si dà consentire di trasformare gli obiettivi in azioni concrete.

Con il decreto 14 gennaio 2025, n. 17, questo strumento viene ulteriormente potenziato, in quanto si consente alla persona con disabilità o ai soggetti da questa delegati di autogestire direttamente le risorse, scegliendo e acquistando i servizi più adatti al proprio percorso, nel rispetto dei vincoli di rendicontazione. In questo contesto, quindi, le attività sportive e motorie adattate, se chiaramente indicate nel progetto, possono diventare parte integrante del budget con possibile intervento di sostegno da parte di soggetti esterni. Questa nuova prospettiva potrebbe aprire nuove collaborazioni con il Comitato italiano paralimpico, associazioni sportive, enti del Terzo Settore specializzati, che potrebbero diventare soggetti attuatori quali beneficiari diretti delle risorse.

Ma affinché tutto questo sia possibile, serve qualcuno che sappia coordinare i piani anche economici, affiancando la persona con disabilità nell'attuazione del progetto. È nello svolgimento di questo compito che assume rilievo il referente per l'attuazione del progetto di vita, introdotto dall'art. 22 del d.lgs. 62/2024. Proprio questa persona, designata dalla pubblica amministrazione, viene considerato nel decreto come un interlocutore stabile, che nell'ambito dello sport potrebbe rappresentare l'anello di congiunzione tra il medico specialista dello sport e l'associazione paralimpica, tra la scuola e i servizi sociali ect.

Con la possibilità di autogestire il budget, il referente assume quindi anche un ruolo operativo e di garanzia: riceve la documentazione, supporta nella rendicontazione, attiva il "soccorso istruttorio" quando necessario, evitando che la burocrazia diventi un ostacolo anziché uno strumento. Appare chiaro come in questo quadro lo sport non rappresenti più una attività collaterale ma un diritto garantito nella sua effettività anche attraverso il budget di progetto.

4. Conclusioni

Si deve ritenere, quindi, che il d.lgs. 62/2024, che attua la riforma della disabilità e il d.lgs. 36/2021 di riforma dello sport possano trovare importanti sinergie su più livelli.

Nella misura in cui il d.lgs. 62/2024 mira a garantire una maggiore autonomia delle persone con disabilità, esaltando la possibilità di dare concretezza ai loro progetti attraverso una personalizzazione degli interventi, anche lo sport a buon ragione può rappresentare uno strumento di inclusione promuovendo esso stesso autodeterminazione e benessere. Proprio questo nuovo quadro normativo potrebbe rafforzare tramite successivi aggiustamenti o interventi normativi quanto timidamente presente nella Riforma dello sport, favorendo un accesso più equo delle persone con disabilità alle attività sportive.

Pertanto, sebbene il contesto procedurale delineato dal decreto non preveda esplicitamente un legame tra disabilità e sport, questa dimensione può, come sopra evidenziato, integrarsi anche allo stato attuale sempre che, tuttavia, si realizzino alcune premesse fondamentali. Una premessa che non può prescindere da una visione condivisa dello sport tra enti pubblici, servizi sanitari, operatori sociali ed educativi, che ne riconosca il ruolo trasversale – educativo, riabilitativo, formativo e anche lavorativo. A questa visione comune deve corrispondere poi una cabina di regia multidisciplinare, nella quale siano coinvolte fin dalle fasi iniziali altre figure come il medico specialista dello sport, al quale attribuire un ruolo fondamentale nella valutazione, nell'orientamento e nell'inserimento dell'attività sportiva nel progetto individuale di vita. Fondamentale è anche la disponibilità di strumenti operativi condivisi, come schede unificate, piani individualizzati che includano esplicitamente l'ambito sportivo, e momenti strutturati di verifica congiunta tra i diversi soggetti coinvolti. A questi elementi va affiancata una rete attiva con le realtà sportive inclusive presenti sul territorio, per garantire che l'inclusione attraverso lo sport non resti solo un'intenzione, ma si traduca in opportunità concrete. Al fine di raggiungere questo obiettivo si potrebbe procedere alla formalizzazione di protocolli d'intesa tra enti pubblici, aziende sanitarie e associazioni sportive, con l'obiettivo di definire ruoli, procedure operative e impegni reciproci.

Non si tratta dell'unica via possibile, ma di una buona pratica replicabile, che dimostra come, anche in assenza di un esplicito vincolo normativo, sia possibile costruire unire sport e disabilità attraverso i percorsi personalizzati previsti dal d.lgs. 62/2024.

La combinazione dei due decreti, insomma, potrebbe risultare cruciale per innescare un cambiamento culturale e strutturale profondo ed aprire la strada a modelli sportivi più inclusivi e accessibili. Non solo attraverso la garanzia dell'accesso fisico agli impianti sportivi, ma anche attraverso una modifica dell'approccio mentale e sociale verso le persone con disabilità, riconoscendole non come destinatari di interventi assistenzialistici, ma come atleti con pari diritti e opportunità.

IL VINCOLO SPORTIVO

di EMANUELE INDRACCOLO

SOMMARIO: 1. Introduzione: il c.d. vincolo sportivo nell'attuale quadro normativo di riferimento. – 2. Nozione di c.d. vincolo sportivo e rilevanza concettuale del “vincolo di appartenenza”. Definizione dell'approccio metodologico e obiettivi dell'indagine. – 3. Evoluzione del c.d. vincolo sportivo: dalla l. n. 91/1981 alle più recenti modifiche. La segnalazione AGCM del 2023. Rilievi sulle possibili ragioni che inducono al mantenere il c.d. vincolo sportivo. – 4. Conclusioni: profili di illegittimità costituzionale del c.d. vincolo sportivo biennale e opportunità della disciplina sui premi di formazione, come disciplinati dal legislatore. Prospettive *de jure condendo*.

1. Introduzione: il c.d. vincolo sportivo nell'attuale quadro normativo di riferimento

La riforma del sistema sportivo italiano, avviata dalla l. delega 8 agosto 2019, n. 86¹, mira a risolvere, fra l'altro, anche alcune annose questioni sottese al c.d. vincolo sportivo. In particolare, l'attuale formulazione dell'art. 31, d.lgs. 28 febbraio 2021, n. 36, attuativo dell'art.

¹ Per una prima analisi della legge delega 8 agosto 2019, n. 86 si rimanda a L. RIPA, *Riforma strutturale dello sport italiano, verso una nuova figura di lavoratore sportivo?*, in *Rass. dir. econ. sport*, 2020, 1, 201 ss., e, per taluni aspetti specifici, sia consentito il rinvio a E. INDRACCOLO, *Sport femminile e discriminazioni di genere: la riforma del lavoro sportivo in Italia*, in *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2020, 594 ss. Sulla riforma cfr., altresì, L. SANTORO e G. LIOTTA (a cura di), *Commento alla Riforma dello Sport (legge delega 86/2019 e decreti attuativi 28/2/2021 nn. 36, 37, 38, 39 e 40)*, Palermo, 2021, *passim*; E. ROCCHINI, *Dal dilettante al lavoratore sportivo. Prime osservazioni sulla riforma dello sport*, in *Mass. giur. lav.*, 2021, 407 ss.; A. MIGLIARO e S. CENSI, *Riforma dello sport: occasione persa per definire gli ambiti giuslavoristici e fiscali degli sportivi*, in *Fisco*, 2021, 534 ss.; M. PITTALIS, *L'attuazione della legge delega 8 agosto 2019, n. 86 in tema di ordinamento sportivo, professioni sportive e semplificazione*, in *Corr. giur.*, 2021, 737 ss.; F. RENDE, *Riforma dell'ordinamento sportivo e protezione dell'interesse del minore*, in *Riv. dir. sport.*, 2021, 21 ss.; M. BARBIZZI e P. RAUSEI, *Lavoro sportivo dilettantistico*, in *Dir. prat. lav.*, 2020, 401 ss.

5, l. n. 86/2019, prevede, al primo comma, che «le limitazioni alla libertà contrattuale dell'atleta, individuate come vincolo sportivo, sono eliminate entro il 1° luglio 2023. Il predetto termine è prorogato al 1° luglio 2025 per i tesseramenti che costituiscono rinnovi, senza soluzione di continuità, di precedenti tesseramenti. Decorsi i termini di cui al primo e al secondo periodo del presente comma, il vincolo sportivo si intende abolito». In base al secondo e terzo comma, «le Federazioni Sportive Nazionali e le Discipline sportive associate, anche paralimpiche, prevedono con proprio regolamento che, in caso di primo contratto di lavoro sportivo: a) le società sportive professionistiche riconoscono un premio di formazione tecnica proporzionalmente suddiviso, secondo modalità e parametri che tengono conto della durata e del contenuto formativo del rapporto, tra le società sportive dilettantistiche presso le quali l'atleta ha svolto attività dilettantistica ed in cui ha svolto il proprio percorso di formazione, ovvero tra le società sportive professionistiche presso le quali l'atleta ha svolto la propria attività ed in cui ha svolto il proprio percorso di formazione; b) le società sportive dilettantistiche riconoscono un premio di formazione tecnica proporzionalmente suddiviso, secondo modalità e parametri che tengono adeguatamente conto della durata e del contenuto formativo del rapporto, tra le società sportive dilettantistiche presso le quali l'atleta ha svolto la propria attività ed in cui ha svolto il proprio percorso di formazione. La misura del premio di cui al presente articolo è individuata dalle singole federazioni secondo modalità e parametri che tengano adeguatamente conto dell'età degli atleti, nonché della durata e del contenuto patrimoniale del rapporto tra questi ultimi e la società o associazione sportiva con la quale concludono il primo contratto di lavoro sportivo. Le Federazioni sportive nazionali e le Discipline sportive associate approvano i regolamenti di cui al comma 2 entro il 31 dicembre 2023. Nel caso di mancata adozione entro il predetto termine, vi provvede l'Autorità politica delegata in materia di sport, con proprio decreto. In ogni caso, il vincolo sportivo previsto dalla Federazione sportiva nazionale o dalla Disciplina sportiva associata che, decorso il predetto termine, non abbia provveduto all'adozione del regolamento, si intende abolito il 1° luglio 2025 per i tesseramenti che costituiscono rinnovi, senza soluzione di continuità, di precedenti tesseramenti, fermo restando quanto previsto al comma 1 in ordine all'abolizione

del vincolo sportivo entro il 1° luglio 2023 per gli altri tesseramenti». È opportuno segnalare che, malgrado nella legge delega non siano riscontrabili espliciti riferimenti al c.d. vincolo sportivo, il potere del legislatore delegato possa agevolmente essere rinvenuto nelle disposizioni di cui all'art. 5, comma 1, lett. *b*), *e*), *f*) e *g*).

All'indomani dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 36/2021 le reazioni di numerosi rappresentanti delle federazioni sportive nazionali, rispetto all'abolizione del vincolo sportivo, erano state feroci², tanto che in diverse sedi era stato richiesto – o forse preteso – un *revirement* del legislatore. Quest'ultimo, in séguito, è intervenuto a più riprese per apportare correttivi all'art. 31, d.lgs. n. 36/2021 (da ultimo, con il d.l. 29 giugno 2024, n. 89, convertito con modificazioni in legge dalla l. 8 agosto 2024, n. 120), al fine di procrastinarne l'entrata in vigore o la piena operatività.

Benché il citato art. 31, d.lgs. n. 36/2021 sia ancora oggi rubricato, evocativamente, «Abolizione del vincolo sportivo e premio di formazione tecnica», la disciplina attualmente vigente non determina affatto l'abolizione del vincolo sportivo, posto che il legislatore, con l'art. 41, d.l. 22 giugno 2023, n. 75, convertito in legge con modificazioni dalla l. 10 agosto 2023, n. 112, ha stabilito, smentendo se stesso, che «a decorrere dal 1° luglio 2023, anche al fine di tutelare i vivai giovanili e i relativi investimenti operati dalle associazioni e società sportive dilettantistiche, l'articolo 31, comma 1, del decreto legislativo 28 febbraio 2021, n. 36, non si applica agli atleti che non hanno rapporti di lavoro di natura professionistica, per i quali le federazioni sportive nazionali e le discipline sportive associate possono prevedere un tesseramento soggetto a vincolo per una durata massima di due anni. I regolamenti delle federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate prevedono altresì le modalità e le condizioni per i trasferimenti degli atleti di cui al primo periodo, determinando i premi di formazione tecnica sulla base dei criteri stabiliti dall'articolo 31, comma 3, del decreto legislativo n. 36 del 2021».

² Cfr. L. RIPA, *La 'controriforma' dello sport: l'ostinata resilienza del vincolo sportivo*, in *Rass. dir. econ. sport*, 2023, 326 ss.

2. Nozione di c.d. vincolo sportivo e rilevanza concettuale del “vincolo di appartenenza”. Definizione dell’approccio metodologico e obiettivi dell’indagine

Delineato il quadro normativo di riferimento, sembra opportuno individuare una possibile definizione di ‘vincolo sportivo’, onde chiarire esattamente la sua portata applicativa nel settore sportivo e verificare, nel prosieguo della trattazione, la sua compatibilità con l’unitario ordinamento giuridico italo-europeo.

In base al dato letterale del citato art. 31, d.lgs. n. 36/2021, il c.d. vincolo sportivo altro non è che una «limitazione alla libertà contrattuale dell’atleta», che discenderebbe, quale effetto diretto e immediato, dal tesseramento³, in virtù dell’applicazione delle regole poste, per ciascuna disciplina, dalle federazioni sportive. In effetti, il c.d. vincolo sportivo si sostanzierebbe nel legame, tendenzialmente indissolubile, se non nei casi esplicitamente previsti dalle stesse federazioni, fra atleta e sodalizio di appartenenza. In realtà, dall’analisi delle regole endoassocitative adottate dalle diverse federazioni emerge, come rilevato da accorta dottrina⁴, che numerose ed eterogenee sono le ipotesi di ‘vincolo sportivo’. Talché sarebbe più opportuno declinare al plurale la locuzione, per meglio valorizzare le diversità sussistenti, in termini di disciplina applicabile, fra i vari ‘vincoli sportivi’ congegnati da ciascuna federazione o, nell’ambito della stessa federazione, fra i vari ‘vincoli sportivi’ imposti alle diverse categorie di atleti.

Ad ogni modo, una sintesi delle diverse disposizioni inserite nei regolamenti delle varie federazioni consente di affermare che, in linea generale, il vincolo sportivo può essere definito come quel vincolo che impone all’atleta di prestare la propria attività, per un certo periodo di tempo, esclusivamente in favore del sodalizio che ne ha chiesto il tesseramento. La durata di tale vincolo e la sua disciplina mutano, come testé rilevato, in base alle specifiche regole poste dalle diverse federazioni. In passato, proprio la durata irragionevolmente lunga del c.d. vincolo sportivo ha determinato rilevanti problematiche di carattere

³ Sul tesseramento sia consentito il rinvio a E. INDRACCOLO, *Tesseramento e abolizione del vincolo sportivo*, in *Rass. dir. econ. sport*, 2021, 284 ss.

⁴ L. RIPA, *La ‘controriforma’ dello sport*, cit., 318 ss.

applicativo, tanto da risultare necessario un intervento del legislatore. Basti pensare che, nel calcio (ma la situazione non era dissimile in altre discipline), fino al 2002 il vincolo era imposto «a tempo indeterminato» e, in séguito, la sua durata era stata ridotta al compimento del venticinquesimo (e in séguito del ventiquattresimo) anno di età dell'atleta. Si avrà modo di illustrare, nel paragrafo successivo, le gravi conseguenze pratiche che si osservavano – e, in forma estremamente ridotta, si osservano tutt'oggi – in un sistema regolamentare che impone questo genere di vincolo.

Sul piano concettuale, è opportuno non confondere il c.d. vincolo sportivo, per come poc'anzi definito, e il vincolo di appartenenza, rispetto al quale la novella legislativa non ha alcuna incidenza. L'opportuna distinzione fra c.d. vincolo sportivo e vincolo di appartenenza, mai palesata espressamente nei regolamenti federali, fu abbozzata, all'indomani della strage di Superga, da autorevolissima dottrina⁵;

⁵ W. BIGIAVI, *L'Associazione Calcio Torino e il disastro di Superga*, in *Giur. it.*, 1951, IV, c. 83, il quale, in contrasto con quanto deciso da Trib. Torino, 15 settembre 1950, *ivi*, 1951, I, 2, c. 18 ss., ravvisa, appunto, la sussistenza di un «vincolo di appartenenza» tra calciatori e sodalizio sportivo, ulteriore rispetto ad un eventuale, diverso, vincolo derivante da un contratto di lavoro, o di altra natura, stipulato fra i medesimi soggetti. Il parere espresso dall'insigne autore, in merito alle vicende giudiziarie connesse al disastro di Superga, è volto a dimostrare la sussistenza di questo particolare rapporto, sulla base di alcune osservazioni inerenti alle modalità di trasferimento dei calciatori. «In virtù di questo rapporto, i giocatori del Torino (come, del resto, i giocatori di tutte le associazioni calcistiche) non possono passare nelle file di altra associazione se quella di cui hanno fatto parte fino a quel momento non li mette "in lista di trasferimento"; dove, com'è risaputo, la collocazione nella lista di trasferimento non avviene, per i giocatori reputati, se non dopo esborso (di solito da parte dell'associazione interessata a farli militare sotto i suoi colori) di somme spesso ingentissime, che talora ascendono a varie decine di milioni. Ciò premesso, non riesco davvero a comprendere come la sentenza del tribunale non solo dica che questo "rapporto di appartenenza" non ha la consistenza di un diritto valevole *erga omnes*, ma addirittura gli nega ogni e qualsiasi autonomia. Infatti, come s'è visto, il tribunale afferma che "nessun vincolo all'infuori di quello di prestazione d'opera" legava all'associazione i calciatori periti e aggiunge che "il preteso collaterale rapporto di appartenenza in quello [cioè nel rapporto di prestazione d'opera] *si confonde e si esaurisce*. Orbene, va detto nel modo più chiaro e più netto che quest'ultima affermazione è sicuramente sbagliata». Sullo stesso argomento, cfr. E. REDENTI, *Aspetti giuridici sulla tragedia di Superga*, *ivi*, IV, c. 49 ss.

tali osservazioni, tuttavia, non sembrano aver trovato grande séguito nella letteratura successiva, se non occasionalmente⁶. La funzione del vincolo di appartenenza si individua nella necessità, essenziale alla fisiologica organizzazione delle competizioni sportive in ottica programmatica, di identificare quale sia il sodalizio per il quale un certo atleta è legittimato a prestare la propria attività, in un certo momento storico. Su questo ‘vincolo’, nascente dal tesseramento, incidono anche le regole federali poste in materia di trasferimento degli atleti ed eventuali violazioni sono sanzionate dagli organi di giustizia sportiva. In assenza di un simile vincolo sarebbe oggettivamente impossibile organizzare, ad esempio, un campionato, giacché non si potrebbe definire con esattezza quali atleti possano essere schierati dai diversi *club*, in una determinata stagione sportiva. Al vincolo di appartenenza si giustappone, eventualmente, quello derivante dal contratto di lavoro sportivo – oggi anche nell’area del dilettantismo – e, ove previsto dai regolamenti federali, anche il c.d. vincolo sportivo. D’altra parte, non può ragionevolmente negarsi che anche nel caso di «prestazioni sportive dei volontari» *ex art.* 29, d.lgs. n. 36/2021, sussista un vincolo fra atleta e sodalizio, ancorché nascente da negozio giuridico a titolo gratuito e non da contratto di lavoro.

Chiarito il concetto di vincolo di appartenenza, risultano evidenti le sue differenze rispetto al c.d. vincolo sportivo: quest’ultimo, creando un legame sostanzialmente inscindibile senza il consenso di entrambe le parti, può rappresentare una violazione inaccettabile della libertà contrattuale degli atleti, se imposto per un periodo di tempo irragionevolmente lungo (come avveniva in passato). In tal caso, si mortificherebbe, in ogni caso, il diritto al pieno sviluppo della personalità umana tramite il libero esercizio della pratica sportiva (art. 2 e 33, ultimo comma, Cost.) ed eventualmente anche le fondamentali libertà del lavoratore (art. 36 ss. Cost.).

Prima di procedere, è opportuno precisare da subito l’approccio metodologico ritenuto preferibile, che si porrà a fondamento delle

⁶ Per una più dettagliata applicazione delle teorie del Maestro sul vincolo di appartenenza, sia consentito il rinvio a E. INDRACCOLO, *Rapporti e tutele*, cit., 135 ss. Cfr., altresì, F. BIANCHI D’URSO, *Riflessioni sulla natura giuridica del vincolo sportivo*, in *Dir. giur.*, 1979, 6.

considerazioni che saranno svolte nel prosieguo della presente indagine. Ogni riflessione sarà orientata da una prospettiva costituzionalmente orientata, improntata al personalismo, in virtù della quale l'associazionismo sportivo, in generale, non è da considerare quale espressione di interessi superiori rispetto agli interessi dei singoli atleti: sembra errato, infatti, discutere di 'valori ideali dello sport', intesi come valori sovraordinati rispetto alla tutela del valore persona. Al contrario, si ritiene che in tanto l'associazionismo (anche sportivo) riceve tutela dall'ordinamento, in quanto esso è in grado di realizzare, in positivo, la personalità dei partecipanti: la sua funzione è ancillare rispetto alla tutela della «persona-atleta»⁷. Ne consegue che non potrebbe mai trovare applicazione una regola endoassociativa sportiva che, per ipotesi, risultasse addirittura lesiva dei diritti fondamentali della persona o, comunque, risultasse illecita o non meritevole di tutela.

Simili considerazioni sono incompatibili, evidentemente, con una lettura del fenomeno sportivo che adotti un approccio pluralistico-ordinamentale, troppo diffuso nella dottrina di settore. Infatti, nonostante le caratteristiche dell'insieme delle regole endoassociative poste dagli enti di governo dello sport conduca molti osservatori a discutere di un vero e proprio 'ordinamento sportivo'⁸, autonomo e separato da quello statale, sembra invece opportuno aderire con fermezza

⁷ Cfr. A. LEPORE, *Responsabilità civile e tutela della «persona-atleta»*, Napoli, 2009, *passim*.

⁸ Per l'applicazione delle teorie pluralistico-ordinamentali sulla scia dell'insegnamento di SANTI ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Pisa, 1917, 93 ss., seppure con diverse argomentazioni e prospettive, v., *ex multis*, A.E. CAMMARATA, *Il concetto del diritto e la pluralità degli ordinamenti giuridici*, in ID., *Formalismo e sapere giuridico. Studi*, Milano, 1963, 185 ss.; C. CAPOGRASSI, *Alcune osservazioni sopra le molteplicità degli ordinamenti giuridici*, in *Riv. int. fil. dir.*, 1935, 9 ss.; L. PICCARDI, *La pluralità degli ordinamenti giuridici ed il concetto di rinvio*, in AA.VV., *Scritti giuridici in onore di Santi Romano*, Padova, 1940, I, 249 ss.; M.S. GIANNINI, *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi*, in *Riv. dir. sport.*, 1949, I, 10 ss.; SALV. ROMANO, *Autonomia privata*, Milano, 1957, *passim*; W. CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*, Milano, rist., 1963, *passim*; già ID., *La teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici ed il diritto sportivo*, in *Foro it.*, 1933, I, 1381 ss. (e *ivi* riferimenti bibliografici sugli autori che precedentemente si erano occupati dell'argomento); M.S. GIANNINI, *Ancora sugli ordinamenti giuridici sportivi*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1996, 671 ss.; F. MODUGNO, *Pluralità degli ordinamenti*, in *Enc. dir.*, XXXIV, Milano, 1985, 32 ss.

all'opinione opposta, secondo la quale l'ordinamento giuridico italo-europeo è unitario, si fonda sulla Costituzione, si ispira ai principi costituzionali e a quelli europei e si articola in una complessità di fonti di regolamentazione dei rapporti⁹. Fra queste ultime rientrano certamente, mercé il principio di sussidiarietà e quello di specificità *ex art. 165 TFUE*¹⁰, anche le c.dd. regole sportive, vale a dire le regole poste dagli

⁹ In questo senso L. DI NELLA, *La teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici: analisi critica dei profili teorici e delle applicazioni al fenomeno sportivo*, in *Riv. dir. sport.*, 1998, 38 s.; ID., *Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1999, 83 ss.; A. LEPORE, *L'illecito nell'attività sportiva: una nuova prospettiva*, in *Rass. dir. econ. sport.*, 2006, 99 ss.; ID., *Sulla responsabilità degli organizzatori di manifestazioni sportive. Il ruolo dei giudici di gara*, nota a Cass., 27 ottobre 2005, n. 20908, *ivi*, 522; ID., *Responsabilità civile e tutela della «persona-atleta»*, Napoli, 2009, 46 ss.; ID., *Fenomeno sportivo e ordinamento giuridico. L'evanescenza delle teorie pluralistiche ai giorni nostri*, in *Rass. dir. econ. sport.*, 2022, 376 ss.; E. INDRACCOLO, *Rapporti e tutele nel dilettantismo sportivo*, Napoli, 2008, 64 ss.; P. FEMIA, *Due in uno. La prestazione sportiva tra pluralità e unitarietà della qualificazione*, in AA.VV., *Fenomeno sportivo e ordinamento giuridico*, Atti del 3° Convegno nazionale della Società Italiana degli Studiosi del Diritto Civile, Napoli, 2009, 235 ss., spec. 282 ss.; P. PERLINGIERI, *Riflessioni conclusive*, *ivi*, 715 ss.; R. LANDI, *Autonomia e controllo nelle associazioni sportive. Il ruolo dell'atleta*, Napoli, 2016, 48 ss.

¹⁰ Per una condivisibile lettura del principio di specificità cfr., L. DI NELLA, *Lo sport nel diritto primario dell'unione europea: il nuovo quadro normativo del fenomeno sportivo*, in *giustiziasportiva.it*, 2010, f. 3; ID., *Costituzionalità della «giustizia sportiva» e principio di specificità dello sport*, nota a Corte cost., 11 febbraio 2011, n. 49, in *Rass. dir. econ. sport.*, 2012, 45 ss.; ID., *Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico*, in L. DI NELLA, E. INDRACCOLO, A. LEPORE, P. DEL VECCHIO e S. PALAZZI (a cura di), *Manuale di diritto dello sport*, 2ª ed., Napoli, 2021, 44 ss. e 53 ss.; A. LEPORE, *Principio di specificità e principio di sussidiarietà nello sport. Il caso «Fifa-Blatter» al parlamento europeo*, in *Rass. dir. econ. sport.*, 2015, 289 ss.; ID., *Fenomeno sportivo e ordinamento giuridico. L'evanescenza delle teorie pluralistiche ai giorni nostri*, cit., 282 ss.; S. CIVALE, *La «specificità» dello sport non può giustificare discriminazioni ed ingiustizie nell'accesso all'attività sportiva*, nota ad Alta Corte Giustizia Sportiva, 13 febbraio 2013, n. 4, in *Riv. dir. econ. sport.*, 2013, 1, 149 ss. Intendono diversamente il principio di specificità A. PISCINI, *Sul fronte sportivo qualcosa di nuovo (ma non troppo): spunti di riflessione e note preventive sulla riforma in materia di diritti di trasmissione e comunicazione degli eventi sportivi*, *ivi*, 2007, 1, 34; F. SANGERMANO, *L'ineliminabile specificità del diritto sportivo nel quadro della teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici*, in *Nuove leggi civ.*, 2020, 466 ss. Sul punto v. anche M. COLUCCI, *L'autonomia e la specificità dello sport nell'Unione europea. Alla ricerca di norme sportive necessarie, proporzionali e di «buon senso»*, in *Riv. dir. econ. sport.*, 2006, 2, 17; M.F. SERRA, *Brevi riflessioni*

enti di governo dello sport. Queste precisazioni, di carattere metodologico, sono imprescindibili sul piano teorico e hanno una straordinaria rilevanza sul piano applicativo. Se si ritenesse davvero esistente – erroneamente – un ordinamento sportivo, autonomo e separato da quello statale, magari autosufficiente, l'inquadramento sistematico di ogni questione ne risentirebbe fortemente. Regolamenti e statuti federali altro non sono che insiemi di regole che i privati si danno e che gli stessi privati si impegnano a rispettare. Si tratta, insomma, di espressioni dell'autonomia negoziale e nulla più. Queste regole, dunque, impongono comportamenti e prevedono vincoli, così come lo fanno altri negozi giuridici o contratti, e incontrano i medesimi limiti. Insomma, a prescindere dalla sussistenza oppure no di una norma dell'ordinamento generale che vieti o consenta, magari a certe condizioni, il c.d. vincolo sportivo, ogni regola federale – e, dunque, anche quelle sul c.d. vincolo sportivo – soggiace comunque, indefettibilmente, ai sempre doverosi controlli di liceità e meritevolezza.

In quest'ottica, l'indagine permetterà di svolgere qualche considerazione sulla disciplina oggi vigente, posto che le federazioni sembrano essersi generalmente adeguate alle limitazioni del vincolo imposte dal legislatore. Ci si soffermerà, in particolare, sulla legittimità del regime transitorio, che prevede una disciplina differente per i nuovi tesserati, rispetto a quella, ben più onerosa, prevista per gli atleti già tesserati; si avrà modo di prendere posizione sulla tematica, certamente rilevante, dei premi di formazione tecnica; si concluderà con osservazioni relative alla segnalazione dell'AGCM del 17 luglio 2023, AS1900, in merito alla illegittimità della disciplina posta dal citato d.l. n. 75/2023 (che consente un vincolo biennale).

sull'autonomia e specificità dell'ordinamento sportivo, in *Rass. dir. econ. sport*, 2015, 325 ss.; M. GRANIERI, *Una lettura alternativa circa l'argomento della specificità dell'attività sportiva alla luce delle norme di concorrenza in Europa*, in F. DI CIOMMO e O. TROIANO (a cura di), *Giurisprudenza e autorità indipendenti nell'epoca del diritto liquido. Studi in onore di Roberto Pardolesi*, Roma-Piacenza, 2018, 451 ss.

3. Evoluzione del c.d. vincolo sportivo: dalla l. n. 91/1981 alle più recenti modifiche. La segnalazione AGCM del 2023

Per comprendere meglio le scelte del legislatore degli ultimi anni – e le reazioni degli operatori del settore – è opportuno svolgere una pur breve ricostruzione delle problematiche che il c.d. vincolo sportivo ha determinato nel corso degli anni, con particolare attenzione all'analisi della prassi. Ciò consentirà, per altro, di svolgere qualche riflessione sulla non conformità ai principi dell'ordinamento italo-europeo di molte delle regole federali che, prima della riforma, disciplinavano, appunto, il c.d. vincolo sportivo. Del resto, tali problematiche, particolarmente avvertite nel settore dilettantistico (oggi «area del dilettantismo»), sono ampiamente note, da anni, nella dottrina di settore¹¹. Sen-

¹¹ Cfr., in argomento, M.F. SERRA, *Il nuovo (e ancora controverso) assetto del vincolo sportivo*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 2024, 1, 1 ss.; E. FREZZA, *Il lavoratore sportivo alla luce della entrata in vigore della riforma dello sport d.lgs. n. 36/2021*, in *Nuovo dir. soc.*, 2023, 1479 s.; M. COLUCCI e P. PALOMBI, *Il vincolo sportivo e la sua (irreversibile) abolizione. Considerazioni sull'istruttoria dell'AGCM nel caso della FIPAV*, in *Riv. dir. econ. sport*, 2022, 23 ss.; F. RENDE, *Riforma dell'ordinamento sportivo e protezione dell'interesse del minore*, in *Riv. dir. sport.*, 2021, 24 ss.; M. COLUCCI, *Gli atleti italiani: liberi di formarsi, liberi di giocare? Il vincolo sportivo e le indennità di formazione alla luce delle sentenze Bernard e Pacilli*, in *Riv. dir. econ. sport*, 2010, 1, 16 ss.; M. COLUCCI e M.J. VACCARO, (a cura di), *Vincolo sportivo e indennità di formazione. I regolamenti federali alla luce della sentenza Bernard*, Bracciano, 2010, 97 ss.; A. PISCINI, *Come abolire il vincolo sportivo e vivere felici: il singolare caso della Federazione Italiana Sport Invernali nel panorama sportivo italiano*, *ivi*, 311 ss.; E. INDRACCOLO, *Rapporti e tutele*, cit., 198 ss.; L. DI NELLA, *Le attività economiche delle federazioni sportive*, cit., 60; A. DE SILVESTRI, *Tesseramento e vincolo sportivo*, in AA.VV., *Il diritto sportivo nel contesto nazionale ed europeo*, cit., 81; ID., *Il contenzioso tra pariordinati nella F.I.G.C.*, in *Riv. dir. sport.*, 2000, 503 ss.; P. MORO, *Natura e limiti del vincolo sportivo*, in *Riv. dir. econ. sport*, 2005, 1, 73 ss.; E. LUBRANO, *Vincolo sportivo plurienale: verso una fine annunciata?*, nota a Trib. Padova, ord., 28 luglio 2005, in *www.giustiziasportiva.it*, 2005, f. 3, 40 ss.; P. MORO (a cura di), *Vincolo sportivo e diritti fondamentali*, Pordenone, 2002, *passim*; M. FERRARO, *La natura giuridica del vincolo sportivo*, in *Riv. dir. sport.*, 1987, 13 ss. In giurisprudenza v., su diverse posizioni, Cass., Sez. un., 9 maggio 1986, n. 3091, in *Riv. dir. sport.*, 1986, 192 ss.; Cass., 5 aprile 1993, n. 4063, in *Foro it.*, 1994, I, 136 ss., con nota adesiva di G. VIDIRI, *Natura giuridica e potere regolamentare delle federazioni sportive nazionali*; Cons. St., 30 settembre 1995, n. 1050, in *Foro it.*, 1996, III, 275 ss.; Cons. St., 7 maggio 1996, n. 654, in *Foro amm.*, 1996, 173; Cons. St., 10 novembre 1998, n. 1533, in *Cons. Stato*, 1998, I, 1808.

za indugiare sulle diverse impostazioni emerse in letteratura, è appena il caso di segnalare come soltanto occasionalmente sia stata rilevata l'illegittimità del c.d. vincolo sportivo o, più correttamente, l'invalidità, per immeritevolezza di tutela, delle regole sportive che lo imponevano per un tempo irragionevolmente lungo¹². Ebbene, fra gli operatori del settore è (tutt'oggi) diffusa la pratica di chiedere somme di denaro 'in cambio del cartellino' dei giocatori o, ciò che è lo stesso, del consenso allo svincolo, là dove, ovviamente, un 'vincolo' sia imposto dalle regole federali. Di solito si discute, impropriamente, di 'premio di preparazione', 'premio di formazione', 'prezzo del cartellino' o simili locuzioni. Si badi, il riferimento non è ai «premi di formazione tecnica», meritoriamente previsti e disciplinati dal legislatore della riforma e, poi, dai regolamenti federali. Il legislatore, infatti, ha inteso definire un sistema che, in caso di stipula di primo contratto di lavoro sportivo, impone il pagamento di somme di denaro in favore dei sodalizi che hanno contribuito a formare l'atleta. La misura di tali premi è predeterminata in base a criteri oggettivi e non è rimessa alla libera contrattazione; inoltre, tali somme sono dovute dal sodalizio che per primo stipula il contratto di lavoro con l'atleta e mai dall'atleta stesso. Nella prassi, invece, l'entità delle somme dipende, oltre che dall'abilità del calciatore, anche dall'età e dal ruolo (nel calcio, ad esempio, gli attaccanti 'fuori quota', vale a dire molto giovani e a maggior ragione se minorenni, sono i più pagati), sulla base di discutibili 'tariffari' utilizzati nel 'mercato dei giovani dilettanti'. Si usa affermare, a sostegno della pretesa economica,

¹² L. MUSUMARRA, *Il rapporto di lavoro sportivo*, in AA.VV., *Diritto dello sport*, Firenze, 2004, 164, ad esempio, rileva che «il vincolo sportivo stipulato dagli atleti quando sono minori di età per un tempo indeterminato o comunque irragionevole (con la nota sottoscrizione del "cartellino") imposto dalle clausole regolamentari e associative delle federazioni sportive, è stato ritenuto nullo, ex art. 1418 c.c., poiché in contrasto con norme imperative e di ordine pubblico»; così anche P. MORO, *Vincolo sportivo e diritti fondamentali del minore*, in AA.VV., *Vincolo sportivo*, cit., 9 ss.; ID., *Natura e limiti del vincolo sportivo*, cit., 72, ritiene che il vincolo sportivo, stipulato dagli atleti per un periodo di tempo indeterminato oppure irragionevolmente lungo, sia nullo ex art. 1418 c.c., «perché contrasta con una copiosa congerie di norme imperative e di ordine pubblico e realizza interessi immeritevoli di tutela da parte dell'ordinamento giuridico ex art. 1322 c.c., co. 2». Fortemente critico anche D. ZINNARI, *Percorsi dottrinali in tema di vincolo sportivo*, in *giustiziasportiva.it*, 1, 52 ss.

che i sodalizi siano ‘proprietari del cartellino’¹³ e, per tale ragione, siano legittimati ad accampare diritti patrimoniali derivanti dalla loro

¹³ Il ‘cartellino’, in realtà, può essere inteso come quel documento personale che, da un lato, incorpora il diritto fondamentale dell’atleta a svolgere la pratica sportiva e, dall’altro, rappresenta il ‘vincolo di appartenenza’ di quest’ultimo a un determinato sodalizio. Pertanto, la funzione assolta dal cartellino si rinviene nel consentire l’agevole identificazione di ogni atleta nell’ambito dell’attività federale: la sua presenza si giustifica in concrete esigenze organizzative. Il ‘cartellino’ rappresenta l’appartenenza dell’atleta alla federazione e, di conseguenza, la sua legittimazione a partecipare alle competizioni, nel rispetto delle condizioni previste dai regolamenti federali. In altre parole, il cartellino è documento rappresentativo dello *status* di sportivo, benché ragioni di pratica opportunità rendono necessario che sia il sodalizio sportivo a detenerlo: il cartellino dev’essere nella materiale disponibilità del sodalizio che, in base alle regole federali, può avvantaggiarsi della prestazione sportiva dell’atleta. In tal modo le federazioni possono organizzare in maniera efficiente l’attività sportiva, con ciò realizzando un interesse di portata generale, riconducibile innanzitutto all’art. 2 Cost. e all’art. 165 TFUE. Viene da sé che né il sodalizio sportivo, né l’atleta ‘svincolato’, né terzi soggetti possono essere considerati proprietari del cartellino (*Contra* Pret. Perugia, 18 dicembre 1996, n. 344, in *Rass. giur. umbra*, 1997, 1005, con nota di G. ZUD-DAS; cfr., altresì, Cass., 3 luglio 1968, n. 2228, in *Riv. dir. sport.*, 1968, 151 ss.). Non è nemmeno ipotizzabile la costituzione di un diritto reale di garanzia su un cartellino, né l’esecuzione forzata o il sequestro giudiziario dello stesso (v., sul punto, C. COCCIA, *È possibile il pegno dei diritti di utilizzazione di un giocatore di basket?*, in *Riv. dir. sport.*, 1993, 679 ss.). In senso totalmente opposto, Pret. Foligno, ord., 24 novembre 1994, nonché Pret. Foligno, ord., 18 luglio 1994, entrambe in *Rass. giur. umbra*, 1994, 713 ss.: in fatto, il creditore di un sodalizio sportivo militante in categorie dilettantistiche della FIPAV, pignorava i cartellini di dodici giocatori; l’ufficiale giudiziario, in giorno festivo *ex art.* 519 c.p.c., si recava nel luogo ove si stava svolgendo un incontro di pallavolo di Serie A2, per procedere al pignoramento dei cartellini. Questi, ovviamente, erano detenuti dall’arbitro di gara, il quale, interrotto l’incontro, li consegnava materialmente all’ufficiale giudiziario. Gli atleti, senza cartellini, non poterono continuare la gara. L’opposizione del sodalizio esecutato ha in primo luogo riguardato la richiesta di dichiarazione di nullità del pignoramento, «non essendo possibile, da quando è stata abolita la schiavitù, la vendita all’asta di un essere umano». Col primo provvedimento il giudicante ha ritenuto ammissibile il pignoramento, «poiché il cartellino di un giocatore di pallavolo tesserato presso la Federazione italiana è un bene che può essere oggetto di godimento e di disposizione, ed è suscettibile di valutazione economica». Il secondo, relativo alla riduzione del pignoramento, ha risolto il conflitto tra creditore e debitore sulla scelta dell’«atleta da sacrificare [*sic!*]». Il giudicante ha così deciso che solamente uno dei dodici cartellini dovesse restare pignorato e ha ordinato la restituzione degli altri undici; ha scelto in base alle indicazioni del creditore: il valore del cartellino della ‘vittima sacrificale’, sia consentita l’espressione, era pari al valore del credito vantato e questo agevolava sensibilmente le procedure esecutive. Così anche Pret. Perugia, 18 di-

(presunta) 'signoria sulla cosa'¹⁴. Al riguardo, è stato evocativamente affermato che il «foro boario in versione sportiva»¹⁵, reso possibile dalla scarsa sensibilità di taluni interpreti, dalle ambigue disposizioni fe-

cembre 1996, n. 344, cit., 1004 ss., e, su aspetti simili, Trib. Brindisi, decr. Pres., 30 novembre 1990, e Trib. Brindisi, ord., 6 settembre 1991, entrambe in *Riv. dir. sport.*, 1992, 115 ss., con nota di G. VIDIRI, *Controversia (tra privati e società sportive) sul possesso dei «cartellini» e sequestro giudiziario*, il quale, correttamente, evidenzia che l'impostazione criticata, «enfaticizzando i diritti del titolare del c.d. cartellino, si pone [...] in contrasto con l'attuale assetto normativo, incentrato sul pieno rispetto della "persona" dell'atleta e sulla salvaguardia dei diritti spettatigli quale "lavoratore dello sport"» (*ivi*, 120).

¹⁴ Sull'argomento ha avuto modo di pronunciarsi anche la Suprema Corte (Cass., 4 aprile 1998, n. 3500, in *Nuova giur. civ. comm.*, II, 1999, 170 ss., con note di M. BASILE e M. TAMPONI, nonché in *Foro it.*, 1998, I, 2461.) che, inspiegabilmente, ha riconosciuto, nel celebre 'caso Lorenzon', che la fattispecie della cessione degli atleti, realizzata per il tramite di un «negozio giuridico avente ad oggetto il cartellino», rientrerebbe in realtà nell'ipotesi tipica della compravendita. Questo giustificerebbe l'esperimento dell'azione redibitoria, ove ne ricorrano i presupposti, nel caso di 'vizi della cosa'. Ebbene, la 'cosa' in questione era un noto cestista, il quale aveva subito lesioni al menisco, prima che le società di appartenenza 'vendesse il suo cartellino' ad altra società. L'acquirente aveva citato in giudizio la controparte, poiché la «res» era affetta da vizi che ne precludevano l'utilizzazione. Il Supremo Collegio, confermando la decisione di secondo grado, ha rigettato la domanda attorea, perché la società acquirente, prima di lamentare la presenza di vizi, aveva utilizzato il giocatore per due stagioni sportive. Solamente questo comportamento, «incompatibile con la volontà di provocare l'immediato scioglimento del vincolo», ha indotto la Corte a negare la tutela richiesta. Il richiamo all'istituto della compravendita per spiegare il trasferimento degli atleti è molto diffuso, soprattutto nella non condivisibile giurisprudenza federale. Al riguardo cfr., *ex multis*, Collegio arbitrale Bologna, 5 giugno 1991, in *Rep. Foro it.*, 1993, voce *Vendita*, n. 84, e in *Riv. dir. sport.*, 1992, 689, con nota di R. SIMONE; Collegio arbitrale F.I.P., 9 marzo 1994, in *Rep. Foro it.*, 1995, voce *Sport*, n. 57, e in *Riv. dir. sport.*, 1994, 99 ss., con nota di E. SCODITTI; Collegio arbitrale F.I.P., 23 maggio 1995, in *Rep. Foro it.*, 1996, voce *Sport*, n. 33, e in *Riv. dir. sport.*, 1996, 133 ss., con nota di P. LORUSSO, *Infortunio dell'atleta e risoluzione del contratto di cessione*; in ognuna di queste decisioni non si esita a considerare talora i cartellini, talaltra le prestazioni degli atleti, più spesso gli atleti medesimi, quali vere e proprie *res societatis*. Già all'indomani delle funeste vicende di Superga, un autorevolissimo Maestro segnalava che l'impostazione che attribuisce ai sodalizi sportivi una «sorta di diritto reale» sulla persona dei calciatori è inconcepibile: B. BIONDI, *I beni*, 2^a ed. riveduta e ampliata, in *Tratt. dir. civ. it.* Vassalli, 4.1., Torino, 1956, 18.

¹⁵ La suggestiva espressione è utilizzata da R. PARDOLESI, in nota a Cass., 5 gennaio 1994, n. 75, in *Foro it.*, 1994, I, 413.

derali e dal silenzio del legislatore (almeno fino alla recente riforma), rievoca «forme di reificazione umana assai vicine a pratiche di schiavitù»¹⁶. A ben guardare, non sussiste nessuno «*ius in corpore*» in favore del sodalizio né alcuna «sudditanza avente come obbietto la persona fisica del giocatore»¹⁷, come invece è stato sostenuto. Ricostruzioni di questo genere, spesso caratterizzate da espressioni «pittoresche», sono «giuridicamente aberranti perché contrarie all'art. 5 c.c. ed al principio fondamentale moderno assoluto, per cui l'uomo mai può formare obbietto di rapporti giuridici patrimoniali»¹⁸. Più precisamente, queste ricostruzioni contrastano in primo luogo col principio cardine dell'ordinamento costituzionale che impone la tutela del valore persona (art. 2 e 33 Cost.). Pare opportuno segnalare, tuttavia, che la rigorosa applicazione di impostazioni ispirate alle teorie pluralistico-

¹⁶ Testualmente A. BARONE, *Il ginocchio del cestista ed i vizi redibitori: esiste ancora il mercato degli schiavi?*, nota a Cass., 4 aprile 1998, n. 3500, in *Foro it.*, 1998, I, 2461. In senso opposto, M. TAMPONI, *Cessione di atleta e azione redibitoria (il caso Lorenzon)*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1999, II, 181, considera queste affermazioni, per la verità molto attente alla gerarchia dei valori tutelati dall'ordinamento giuridico, «moralistiche esclamazioni di stupore», e ritiene condivisibile finanche l'applicazione della disciplina sui vizi redibitori alla fattispecie analizzata. «[S]e le energie umane sono un "bene" giuridico; se esse possono essere prestate dietro corrispettivo; se il prestatore di lavoro può essere assunto in prova; se il rapporto può essere trasferito, nel quadro del trasferimento d'azienda; se l'integrità fisica viene monetizzata in caso di infortunio e se persino il dolore ha un prezzo», la presenza di lesioni fisiche dell'atleta ceduto, che diminuiscano le sue prestazioni sportive, giustifica una reazione dell'avente causa. Un'impostazione del genere non tiene conto di alcuni elementi ermeneutici di fondamentale importanza. Tutte le fattispecie richiamate a sostegno della tesi proposta costituiscono espressione di un valore superiore, rispetto al profilo strettamente economico. La circostanza che viene risarcito il *pretium doloris*, ad esempio, si giustifica nell'esigenza di tutelare un bene giuridico riconducibile all'interesse all'integrità psico-fisica. Nell'attuale sistema ordinamentale, retto dai principi costituzionali, tutto è in funzione del valore persona. Di conseguenza, ogni atto giuridico si giustifica solamente se idoneo a realizzare interessi meritevoli di tutela; ogni norma di legge si giustifica, se protegge o valorizza un interesse costituzionalmente garantito. Ciascuna delle ipotesi richiamate dall'a. ha una giustificazione in questo senso; diversamente, il contratto di compravendita del cartellino non può ricevere tutela, proprio perché si pone in contrasto con il valore persona tutelato, innanzitutto, dall'art. 2 Cost.

¹⁷ B. BIONDI, *I beni*, cit., 18.

¹⁸ B. BIONDI, *I beni*, cit., 18.

ordinamentali, valorizzando la presunta autonomia del c.d. ordinamento sportivo, potrebbe astrattamente giustificare impostazioni diverse da quella proposta in questa sede.

Si noti, da ultimo, che nella prassi, molto spesso, le richieste di denaro provengono (non dai sodalizi ma) da persone fisiche che dei sodalizi fanno parte ('dirigenti', 'direttori sportivi', presidenti, etc.), i quali si arricchiscono personalmente, e che sono rivolte (non ad altri sodalizi ma) agli atleti stessi o alle loro famiglie.

Sul piano legislativo, l'art. 16, comma 1, l. 23 marzo 1981, n. 91, recante «norme in materia di rapporti tra società e sportivi professionisti» (oggi abrogata), prevedeva che «le limitazioni alla libertà contrattuale dell'atleta professionista, individuate come "vincolo sportivo" nel vigente ordinamento sportivo, saranno gradualmente eliminate entro cinque anni dalla data di entrata in vigore della presente legge, secondo modalità e parametri stabiliti dalle federazioni sportive nazionali e approvati dal CONI, in relazione all'età degli atleti, alla durata ed al contenuto patrimoniale del rapporto con le società». Come noto, dunque, nel settore professionistico non sono ammesse, ormai da oltre quarant'anni, limitazioni alla libertà contrattuale degli atleti. Altrettanto noto, poi, è che a metà degli Anni '90, per effetto della c.d. sentenza Bosman¹⁹, il mondo del professionismo sportivo è stato ulteriormente rivoluzionato: la Corte di giustizia, fra l'altro, ha affermato che «l'art. 48 del Trattato Ce osta all'applicazione di norme emanate da federazioni sportive, in forza delle quali un calciatore professionista, cittadino di uno Stato membro, alla scadenza del contratto che lo vincola ad una società può essere ingaggiato da società di altro stato membro solo se questa ha versato alla società di provenienza un'indennità di trasferimento, formazione e promozione». L'imposizione del c.d. parametro zero, derivante dalla condivisibile lettura data dalla Corte di giustizia,

¹⁹ Corte giust., 15 dicembre 1995, c. 415/93, Union royal belge des sociétés de football association (A.S.B.L.) e Union des associations européennes de football (U.E.F.A.) c. Bosman, in *Giust. civ.*, 1996, I, 601 ss., in *Foro it.*, 1996, IV, 1 ss., con note di S. BASTIANON, *Bosman, il calcio e il diritto comunitario*, e di G. VIDIRI, *Il caso Bosman e la circolazione dei calciatori "professionisti" nell'ambito della Comunità europea*, in *Riv. dir. sport.*, 1996, 546 ss., con nota di M. COCCIA, *La sentenza Bosman: summum ius, summa iniuria?*, e in *Dir. comm.*, 1996, 311, con nota di L. TELCHINI, *Il caso Bosman: diritto comunitario e attività calcistica*.

indusse il legislatore italiano ad aggiungere altri tre commi all'art. 16, l. n. 91/1981, al fine di ammortizzare gli eventuali effetti negativi che, sul piano economico, avrebbe potuto comportare la nuova situazione.

In dottrina emersero subito le preoccupazioni di chi, al di là della divisibilità o, addirittura, il collasso dell'economia legata allo sport professionistico²⁰, a causa dell'impossibilità di lucrare dal trasferimento di atleti in scadenza di contratto. Tali prognosi infauste si rivelarono irrimediabilmente errate, sebbene, com'è ovvio, le dinamiche economiche connesse al settore in questione mutarono negli anni successivi, anche in ragione di numerosi altri fattori (ad esempio, lo sviluppo straordinario del mercato dei diritti audiovisivi e del *merchandising*, l'indotto proveniente dagli stadi di proprietà o, in tempi più recenti, gli introiti legati ai *social media*).

Le medesime preoccupazioni manifestate allora, tuttavia, sono state replicate, come detto, anche all'indomani della pubblicazione del

²⁰ Copiosa è la dottrina che, sotto diversi profili, ha studiato la portata innovativa della sentenza Bosman: oltre alle annotazioni citate nella nota precedente, cfr. *ex multis*, M. CLARICH, *La sentenza Bosman: verso il tramonto degli ordinamenti giuridici sportivi?*, in *Riv. dir. sport.*, 1996, 393 ss.; A. MANZELLA, *L'Europa e lo sport. Un difficile dialogo dopo Bosman?*, *ivi*, 409 ss.; A. TIZZANO e M. DE VITA, *Qualche considerazione sul caso Bosman*, *ivi*, 416 ss.; F. ROMANI e U. MOSETTI, *Il diritto nel pallone: spunti per un'analisi economica della sentenza Bosman*, *ivi*, 436 ss.; A. ANASTASI, *Annotazioni sul caso Bosman*, *ivi*, 458 ss.; J. DIÉZ-HOCHLEITNER e A. MARTINEZ SANCHEZ, *Le conseguenze giuridiche della sentenza Bosman per lo sport spagnolo ed europeo*, *ivi*, 469 ss.; S. BASTIANON, *La libera circolazione dei calciatori e il diritto della concorrenza alla luce della sentenza Bosman*, *ivi*, 508 ss.; F. DE PAOLIS, *Dopo Bosman: i nuovi criteri per la valutazione delle società di calcio*, *ivi*, 1997, 672 ss.; M. COCCIA e C. NIZZO, *Il dopo-Bosman e il modello sportivo europeo*, *ivi*, 1998, 335; R. GUIDOLINI, *Da Bosman a Ronaldo: i trasferimenti in pendenza di contratto*, *ivi*, 70 ss.; M. CASTELLANETA, *Le discipline sportive nell'ordinamento dell'Unione Europea*, in *Dir. com.*, 2001, 222 ss.; C. ALVISI, *Le clausole di cittadinanza e le regole sportive prima e dopo la riforma del sistema della giustizia sportiva*, in ID. (a cura di), *Il diritto sportivo nel contesto nazionale ed europeo*, Milano, 2006, 22 ss. Per un riferimento nella dottrina tedesca, cfr., per tutti, H.G. FISCHER, *Das Bosman-Urteil des EuGH – Transferregeln und Ausländerklausen im bezahlten Fußball mit europäischem Gemeinschaftsrecht nicht vereinbar*, in *SpuRt*, 1996, 1 ss.

d.lgs. n. 36/2021²¹: si è sostenuto, pubblicamente, che l'abolizione del vincolo sportivo determinerebbe il collasso del movimento dilettantistico, per mancanza delle risorse economiche derivanti dagli 'svincoli' onerosi; ciò, a maggior ragione, nel periodo di crisi immediatamente successivo all'emergenza pandemica.

Non deve sorprendere che vi sia stata una simile reazione da parte degli enti di governo dello sport e che, in séguito, vi sia stata una forte pressione sul piano politico, al fine di ottenere un *revirement* del legislatore, almeno parziale, sul c.d. vincolo sportivo. Non si dimentichi, infatti, che le federazioni associano le società e le associative sportive e non gli atleti, i quali conservano solamente sparute rappresentanze negli organi collegiali. Pertanto, è ben comprensibile un atteggiamento delle federazioni volto a orientare il legislatore verso scelte politiche che avvalorino regole federali *ad usum delphini*, vantaggiose per i sodalizi (e per chi li gestisce) e non per gli atleti.

Attualmente, il legislatore nazionale, con l'art. 41, d.l. n. 75/2023, prevede, come già rilevato, la possibilità, per le federazioni, di imporre un 'vincolo sportivo' della durata massima di due anni, per i soli atleti che non abbiano stipulato un contratto di lavoro. Tale decreto è poi stato convertito in legge, nonostante l'AGCM, con segnalazione del 17 luglio 2023, AS1900, ha dapprima apprezzato «lo sforzo profuso dal Legislatore nel corso degli ultimi anni, volto alla liberalizzazione dell'ordinamento sportivo e alla rimozione degli ostacoli che nel tempo hanno gravemente leso gli interessi e i bisogni degli atleti dilettantistici», per poi stigmatizzare con forza le disposizioni di cui all'art. 41, d.l. 75/2023 (che, di fatto, 'aboliscono l'abolizione del vincolo sportivo', consentendo il vincolo biennale). «Al riguardo, l'Autorità rileva

²¹ L. RIPA, *I nuovi rapporti nel fenomeno sportivo alla luce del decreto legislativo 28 febbraio 2021, n. 36*, in *Rass. dir. econ. sport*, 2021, 115 ss., sottolinea i «toni di aperto dissenso [che] sono stati esplicitati in una missiva dei vertici delle maggiori federazioni sportive nazionali (FIGC, FIP e FIPAV) indirizzata al Presidente del Consiglio Mario Draghi, nonché [che] si rintracciano in alcune dichiarazioni rese da esponenti politici, al contempo titolari di ruoli apicali all'interno delle istituzioni sportive italiane. Il *refrain* è pressoché sempre il medesimo: la crisi ingenerata dalla emergenza sanitaria da Covid-19 ha colpito in particolar modo il mondo dello sport, gravare i sodalizi di ulteriori oneri è in questo momento pericoloso per la sostenibilità dell'intero movimento sportivo».

che l'applicazione di un vincolo sportivo ad un'amplissima platea di atleti, comprensiva anche di quelli giovanissimi, che, oltre al tesseramento, spesso pagano laute rette mensili o annuali, oltre al tesseramento, appare del tutto sproporzionato rispetto allo scopo di remunerare i costi sopportati dalle società sportive per la formazione tecnica degli atleti stessi. Non a caso il Legislatore, con l'articolo 31 del d.lgs. n. 36/2021, nell'abolire il vincolo sportivo, ha compiuto un bilanciamento fra le contrapposte esigenze delle società sportive e degli atleti: la norma dispone espressamente una valorizzazione della libertà contrattuale di questi ultimi, alla quale consegue una maggiore – e fondamentale – apertura alla concorrenza fra società sportive. Al contempo, la norma contempla gli interessi delle società di provenienza degli atleti attraverso il riconoscimento del premio di formazione tecnica, prevedendo in capo alla società con cui l'atleta stipula il primo contratto di lavoro sportivo, l'onere di compensare le società di provenienza che hanno contribuito alla sua formazione. In tale contesto, la permanenza del vincolo sportivo di durata biennale, stabilita dall'articolo 41 del d.l. n. 75/2023, appare costituire un'inversione di tendenza rispetto agli approdi cui è fin qui pervenuto il Legislatore e la stessa Autorità, che proprio su questo tema ha concluso, lo scorso 19 giugno, un procedimento istruttorio, avviato nel settembre 2022, nei confronti della Federazione Italiana Pallavolo, accettando gli impegni presentati dalla Federazione e consistenti, in particolare, nella modifica dello Statuto federale e nella sostituzione della previsione del vincolo di durata pluriennale con il tesseramento di durata annuale, in quanto corrispondente all'anno sportivo. In particolare, l'Autorità evidenzia che una durata del vincolo sportivo superiore al tesseramento annuale limita significativamente la libertà contrattuale degli atleti che praticano discipline sportive dilettantistiche, i quali non sono liberi di muoversi da una società sportiva all'altra, scegliendo anno per anno la società con la quale tesserarsi e allenarsi, così determinando un ingiustificato e irragionevole effetto c.d. di *lock-in*, che finisce per ingessare il mercato e favorire una ripartizione degli atleti tra le società sportive. In tal modo, viene fortemente disincentivata o, comunque, ridotta la concorrenza fra le società sportive, che si può esprimere, a titolo esemplificativo, attraverso costi di iscrizione e rette inferiori o attraverso la prestazione di servizi migliori, quali ad esempio gli impianti sportivi messi a dispo-

sizione per gli allenamenti e le partite o il personale tecnico sportivo impiegato dalle diverse società, consentendo ai giovani atleti la partecipazione in contesti maggiormente idonei a soddisfare le loro attitudini e aspirazioni. L'abolizione del vincolo sportivo, prevista all'articolo 31 del d.lgs. 36/2021, è, quindi, funzionale all'esplicarsi di un corretto confronto competitivo tra le varie società o associazioni presso le quali vengono formati e crescono i giovani atleti, e, operando a favore della loro libertà contrattuale, contribuisce anche alla loro formazione. La sinergica attività sin qui svolta dal Legislatore e da questa Autorità verrebbe invero vanificata se la norma qui segnalata fosse convertita in legge, in quanto consentirebbe alle Federazioni di prolungare il vincolo sportivo oltre la sua ragionevole durata corrispondente al tesseramento annuale. In conclusione, l'Autorità ritiene che la norma in oggetto, nella misura in cui dispone la permanenza del vincolo sportivo, generi una distorsione della concorrenza tra società sportive a detrimento degli atleti, che vedrebbero significativamente ridotta la loro autonomia contrattuale, nonché delle loro scelte di formazione, con evidenti ricadute negative in danno del modello sportivo nazionale ed europeo. Tanto premesso, l'Autorità auspica che le istituzioni in indirizzo, in sede di conversione in legge del d.l. n. 75/2023, vogliano tenere in considerazione le osservazioni formulate, eliminando le distorsioni della concorrenza determinate dall'articolo 41».

4. Conclusioni: profili di illegittimità costituzionale del c.d. vincolo sportivo biennale e opportunità della disciplina sui premi di formazione, come disciplinati dal legislatore. Prospettive de jure condendo

Nel precedente paragrafo si è fatto cenno agli ipotizzati corollari che l'abolizione del vincolo sportivo potrebbe avere sul piano economico, specie in un momento storico nel quale il settore sportivo – e, in particolar modo, il movimento dilettantistico – ha patito sensibilmente gli effetti della pandemia. Si potrebbe sostenere, in estrema sintesi, che tale scelta legislativa impedirebbe ai sodalizi di lucrare dai trasferimenti degli atleti, con ciò compromettendo la possibilità di svolgere correttamente le proprie attività istituzionali. In altri termini, paradossalmente una norma che mira alla tutela degli atleti determinerebbe, co-

me effetto riflesso, il detrimento del loro primario interesse a che una struttura associativa complessa organizzi efficacemente le attività sportive.

Queste preoccupazioni, tuttavia, non paiono condivisibili²², per diverse ragioni di ordine giuridico, oltre che economico. In primo luogo, giova segnalare che, attualmente, la normativa statale e le regole di numerose federazioni prevedono la possibilità di riconoscere un ristoro in favore dei sodalizi che hanno contribuito alla formazione tecnica di un atleta, a prescindere dalla sussistenza oppure no del c.d. vincolo sportivo. Le norme in questione trovano la loro giustificazione in un'esigenza di carattere generale, connessa al principio di specificità dello sport²³: i sodalizi che hanno investito nella formazione di giovani atleti devono essere in qualche modo remunerati; ciò al fine, tra l'altro, di realizzare la funzione sociale dello sport, attraverso l'introduzione di incentivi allo svolgimento delle connesse attività organizzative. Il potenziamento dei c.dd. vivai è tutt'oggi considerato un obiettivo fondamentale; la previsione di meccanismi utili a consentire un ritorno economico in favore dei sodalizi che investono nei vivai costituisce, si ritiene, il mezzo più idoneo a stimolare tali investimenti.

Come già segnalato, le disposizioni previste dai regolamenti federali differiscono in base alle scelte operate da ciascuna federazione: si attribuiscono diversi trattamenti, in base alla specifica categoria entro la quale il singolo atleta viene inquadrato. Tuttavia, come sottolineato da

²² Su questa linea anche L. RIPA, *I nuovi rapporti*, cit., 117 ss., secondo il quale «sembra verosimile che la circostanza più spinosa sia rappresentata dall'abolizione del vincolo sportivo, a cui i sodalizi sportivi fanno fatica a rinunciare perché consente di imbastire rapporti duraturi coi propri tesserati, tali da favorire una visione a lungo termine sulla organizzazione delle squadre, soprattutto quelle dei settori giovanili. Per converso, l'altra faccia di questo lacciolo racconta vicende ben poco edificanti, stimato che esso incarna una delle ragioni principali di abbandono sportivo e che le costrizioni che lo identificano hanno contribuito negli anni a ingenerare un mercato illegale delle prestazioni dei giovani atleti. Le esperienze degli altri paesi europei dimostrano che la sostenibilità del settore sportivo giovanile non è minacciata da un più ampio spettro di possibilità concesso al minore nel momento in cui è chiamato a scegliere ove formarsi come atleta, dunque, l'augurio è che questo temporeggiare delle nostre istituzioni politiche sul tema rappresenti soltanto una pausa di riflessione».

²³ V., *retro*, nota 10.

attenta dottrina²⁴, per la determinazione del ‘premio di formazione e addestramento’, si dovrebbe far riferimento ai costi effettivamente sostenuti dai sodalizi. Là dove s’intendesse davvero attribuire ai sodalizi un compenso per l’attività di addestramento e formazione svolta in favore dei giovani atleti, la disciplina dovrebbe tenere in debita considerazione – conformemente a un condivisibile orientamento espresso dalla Corte di giustizia²⁵ – i costi realmente sostenuti, volta per volta, per promuovere la crescita tecnica, atletica e personale dell’atleta.

Oltremodo opportune, dunque, sono le già evocate previsioni normative, inserite all’art. 31, commi 2 e 3, d.lgs. n. 36/2021, in tema di «premi di formazione tecnica»²⁶. Giova ribadire che, nella ricostruzione del legislatore, tali premi, comunque denominati, sono riconosciuti a titolo di indennizzo per la preparazione tecnica degli atleti e sono dovuti, nei casi ed entro i limiti stabiliti, soltanto da società o associazioni sportive e in favore di altre società o associazioni sportive: mai possono essere pretesi nei confronti degli atleti o di altre persone fisiche (ad es., dei genitori dell’atleta minorenni)²⁷; mai possono essere

²⁴ M. COLUCCI, *Gli atleti italiani*, cit., 35.

²⁵ Corte giust., 16 marzo 2010, n. 325/08, *Olympique Lyonnais SASP c. Bernard*, in *Foro it.*, 2010, IV, 506 ss., sulla quale v., S. BASTIANON, *Da Bosman a Bernard: note sulla libera circolazione dei calciatori nell’Unione europea*, in *Dir. un. eur.*, 2010, 707 ss.; M.T. CROTTI, *Indennità di formazione e libertà di circolazione dei giovani calciatori professionisti*, nota a Corte giust., 16 marzo 2010, n. 325/08, in *Dir. rel. ind.*, 2010, 890 ss.; M.J. VACCARO, *Da Bosman a Bernard un percorso non ancora concluso*, in M. COLUCCI e M.J. VACCARO (a cura di), *Vincolo sportivo e indennità di formazione. I regolamenti federali alla luce della sentenza Bernard*, Bracciano 2010, 15 ss.; E. INDRACCOLO, *L’indennità di formazione degli atleti nell’ordinamento italo-comunitario*, in *Rass. dir. econ. sport*, 2011, 237 ss.

²⁶ Cfr., sulla novella, M. COLUCCI e P. PALOMBI, *Le indennità di formazione a seguito dell’abolizione del vincolo sportivo*, in *Riv. dir. econ. sport*, 2023, 41 ss.

²⁷ È emblematico, per capire la reale gravità della situazione, quanto deciso da Trib. Pordenone, 3 aprile 1995, ined., ma citata da A. DE SILVESTRI, *La riforma del calcio dilettantistico in tema di vincolo e di accordi economici*, in AA.VV., *Vincolo sportivo e diritti fondamentali*, cit., 43, che ha condannato a pene detentive il presidente e un dirigente di una società dilettantistica (originariamente incriminati per estorsione), per il reato di violenza privata. I rei si erano resi responsabili di aver chiesto a un calciatore, militante in categorie dilettantistiche, una somma di denaro in cambio del consenso al trasferimento presso altra società.

riconosciuti in favore di singole persone fisiche (ad es. dirigenti, intermediari, sedicenti agenti sportivi dei dilettanti, etc.).

Ancóra una volta, l'osservazione della realtà fattuale consente di spiegare adeguatamente la *ratio* della riforma del 2021: l'abolizione del vincolo sportivo, per opera del legislatore, determinerebbe, anche nell'area del dilettantismo, lo svincolo automatico al termine di ciascuna stagione sportiva o alla scadenza dell'accordo singolarmente e liberamente negoziato fra le parti (come accade da decenni nel settore professionistico). Di riflesso, ciò impedirebbe materialmente a singole persone fisiche, riconducibili al sodalizio di appartenenza, la possibilità di trarre un lucro personale dalla prestazione del consenso allo svincolo. In futuro, pertanto, i sodalizi continuerebbero comunque a essere ricompensati per l'attività di formazione svolta, grazie al riconoscimento di specifici diritti patrimoniali di entità da determinare caso per caso, in base a parametri oggettivi. Al contrario, alle persone fisiche che, ancóra oggi, si avvantaggiano del 'mercato nero dei giovani dilettanti' sarebbe materialmente impedito trarre indebiti vantaggi dalla compressione di fondamentali libertà negoziali, sinora resi possibili proprio dalla permanenza del c.d. vincolo sportivo.

Tuttavia, come più volte rilevato nel corso della trattazione, sulla spinta delle maggiori federazioni operanti a livello nazionale il legislatore è nuovamente intervenuto, per reintrodurre la possibilità di prevedere un vincolo sportivo, ma di durata massima piuttosto ridotta.

Occorre chiedersi, a questo punto, *a)* se sia legittima, sul piano della legalità costituzionale ed europea, la disposizione di cui all'art. 41, d.l. n. 75/2023 e *b)* quale sarebbe la conseguenza di un'ipotetica inottemperanza, da parte delle federazioni, del precetto normativo, posto che il legislatore per questa ipotesi prevede, semplicemente, che, decorso il termine indicato, il «vincolo sportivo si intende abolito».

Quanto a quest'ultimo aspetto, la lettura più coerente con l'impostazione metodologica che si ritiene preferibile (e palesata nel § 2), vale a dire quella che considera i regolamenti federali null'altro che un'espressione dell'autonomia negoziale, dovrebbe considerare nulle, per contrarietà a norme imperative, le regole sportive che violano il combinato disposto degli art. 31, d.lgs. n. 36/2021 e 41, d.lgs. 75/2023.

Ad ogni modo, una riflessione coerente con le premesse di metodo illustrate in apertura dovrebbe condurre a ritenere che ogni regola fe-

derale che, per ipotesi, dovesse imporre un vincolo sportivo irragionevolmente oneroso per l'atleta sia già invalida, a prescindere dall'esistenza di una norma di legge che imponga l'abolizione del vincolo o che ne determini una certa durata. Simili regole negoziali, infatti, non potrebbero essere considerate meritevoli di tutela, poiché contrarie a diversi principi imposti dall'ordinamento generale: si assisterebbe, in primo luogo, alla violazione del diritto di praticare liberamente e incondizionatamente l'attività sportiva, riconducibile agli artt. 2 e 33 Cost. e 165 TFUE (oltre che sancito da quasi tutti gli atti normativi previsti in materia di sport); inoltre, posto che il vincolo non sussiste per chi abbia concluso un contratto di lavoro, potrebbe risultare violato il principio di uguaglianza sostanziale sancito dall'art. 3, comma 2, Cost., data l'irragionevole disparità di trattamento riservata a situazioni sostanzialmente identiche; ove si riscontri un rapporto di lavoro, poi, sarebbe palese anche la violazione degli artt. 4, 35, 36, 37 e 38 Cost., alla luce della indubbia constatazione che il vincolo sportivo, in concreto, comprime ingiustificatamente la possibilità di concludere contratti di lavoro; infine, là dove si ritenesse sussistente un rapporto di natura associativa fra atleta e sodalizio²⁸, il vincolo sportivo costituirebbe senz'altro una violazione della libertà di associazione di cui all'art. 18 Cost., la quale, come noto, comprende anche il diritto di dissociazione²⁹.

Sembra pienamente condivisibile, pertanto, quanto rilevato dall'AGCM in occasione della segnalazione citata nel paragrafo precedente, posti gli evidenti profili di illegittimità anche del vincolo biennale. Sorprende, pertanto, che la legge di conversione non abbia tenuto

²⁸ Questa tesi è sostenuta – e argomentata ampiamente e con rigore – nella trattazione di R. LANDI, *Autonomia e controllo*, cit., 104 ss., ove si pone l'accento sul ruolo assunto dal concetto di «partecipazione». Per una diversa prospettiva, E. INDRACCOLO, *Rapporti e tutele nel dilettantismo sportivo*, cit., 109 ss.

²⁹ In questo senso P. MORO, *Natura e limiti del vincolo sportivo*, cit., 68 ss. Così anche E. LUBRANO, *Vincolo sportivo pluriennale: verso una fine annunciata?*, cit., 42 ss.; M. COLUCCI, *Gli atleti italiani*, cit., 31 ss., il quale individua anche la violazione delle norme contenute nel d.lgs. 9 luglio 2003, n. 216, in materia di divieto di discriminazioni tra lavoratori fondate sull'età, e degli artt. 2118 s. c.c. sul recesso nei contratti di lavoro, oltre a ipotizzare la sussistenza di lesioni da perdita di *chances* che si potrebbero verificare là dove operasse il c.d. vincolo sportivo.

conto dell'ammonimento dell'Autorità e abbia pervicacemente consentito il mantenimento di tale vincolo.

In coerenza con quanto testé affermato, si può senz'altro ritenere che l'attuale previsione del vincolo sportivo (art. 41, d.l. n. 75/2023), ancorché soltanto biennale, contrasti con diversi principi costituzionali ed europei e sia, pertanto, illegittima. Si consideri, per altro, che specifici profili di incostituzionalità, per violazione degli artt. 3 e 33 Cost., riguardano anche la disciplina transitoria, che prevede un regime più favorevole per i nuovi tesserati, rispetto a quello, ben più oneroso, riservato agli atleti già tesserati al momento dell'entrata in vigore della riforma.

D'altra parte, prima dell'intervento del 2023 ben si poteva affermare che il giudice, di fronte a una controversia relativa all'applicazione di regole endoassociative sul c.d. vincolo sportivo, avrebbe dovuto, senza indugio, dichiararne la nullità, anche d'ufficio, *ex art.* 1322, comma 2, c.c., a prescindere dall'entrata in vigore del d.lgs. n. 36/2021. Ciò varrebbe, beninteso, soltanto se si ritenesse di superare, come doveroso, impostazioni metodologiche ispirate alle teorie pluralistico-ordinamentali. Oggi, con una previsione normativa illegittima, un giudice eventualmente chiamato a decidere di una questione che coinvolge il vincolo sportivo dovrebbe valutare l'opportunità di sollevare la questione di legittimità costituzionale.

A ben guardare, l'abolizione del vincolo sportivo congegnata dal legislatore del 2021, sarebbe stata comunque superflua, in quanto, in ipotesi di controversia, un giudice accorto avrebbe dovuto, come anticipato, dichiarare la nullità delle regole federali immeritevoli di tutela, in quanto incompatibili con i principi del sistema italo-europeo. Ciò, ovviamente, in spregio delle non condivisibili applicazioni delle teorie pluralistico-ordinamentali al fenomeno sportivo. Oggi, in presenza di un sistema normativo che non soltanto non abolisce, ma addirittura consente espressamente il vincolo sportivo (cfr., oltre il già citato art. 41, d.l. n. 75/2023, anche l'art. 12, comma 2, dei «Principi fondamentali degli statuti delle federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate», emanati dal CONI), la questione non può che essere rimessa al vaglio della Corte costituzionale, sia per le ragioni correttamente evidenziate dall'AGCM, sia per gli inaccettabili corollari

applicativi del vincolo sportivo nell'ambito della sfera anche non patrimoniale della «persona-atleta».

Vale la pena rilevare come l'attuale disciplina abbia certamente un grande rilievo nell'area del dilettantismo, andando a ledere, per paradosso, i diritti fondamentali proprio degli atleti volontari di cui all'art. 29, d.lgs. n. 36/2021. Un ossimoro giuridico, insomma: il «volontario» che, in quanto tale, dovrebbe prestare la propria attività su esclusiva base (appunto) volontaria, assumerebbe *ipso iure* un vincolo non negoziabile.

Non soltanto. L'illegittima disciplina riguarda (con modalità diverse determinate dalle varie federazioni, anche in base alle categorie di militanza) pure altra categoria di atleti: i minorenni. Si badi, non si tratta soltanto dei giovani militanti nell'area del dilettantismo, ma anche di coloro i quali, nell'area del professionismo, non hanno ancora concluso un contratto di lavoro o di apprendistato. Si pensi, a titolo esemplificativo, ai c.d. «Giovani di serie», disciplinati dall'attuale art. 33 NOIF FIGC, i quali assumono un vincolo biennale se acquisiscono tale qualifica prima del compimento del 15° anno di età, o alla disciplina derivante dal combinato disposto degli artt. 1, comma 3, e 12, comma 1, del Regolamento Esecutivo Tesseramento FIP.

Per concludere, nell'auspicio di un ennesimo intervento del legislatore, che 'abolisca l'abolizione dell'abolizione del vincolo sportivo' (all'interno di un contesto di pura schizofrenia legislativa), si potrebbe valutare, nella denegata ipotesi di permanenza del vincolo, l'adozione di adeguati correttivi, in presenza dei quali potrebbe comunque garantirsi il rispetto dei principi generali dell'ordinamento, valorizzando la libertà negoziale dell'atleta, soprattutto se minorenne o volontario. Ad esempio, si potrebbe immaginare un sistema analogo a quello recentemente congegnato dalla FIPAV (cfr. art. 10 *ter* Statuto FIPAV), che prevede sì lo scioglimento del vincolo con cadenza annuale, ma con rinnovo automatico in assenza di esplicita richiesta di svincolo da parte dell'atleta, secondo modalità predefinite (e comunque non limitative, di fatto, della libertà negoziale). In alternativa, si potrebbe immaginare la sussistenza di un vincolo di durata biennale o – perché no – anche di durata maggiore, con la contestuale, inevitabile previsione del diritto di recesso *ad nutum* dell'atleta, al termine della stagione sportiva, da esercitarsi con modalità adeguate a garantire la sua libertà negoziale.

LE POLITICHE DI CONTRASTO ALLA LUDOPATIA
E LA TUTELA DEI SOGGETTI FRAGILI.
IL RIPARTO DI COMPETENZE TRA STATO,
REGIONI E COMUNI

di MARIO PERINI

SOMMARIO: 1. Delimitazione del tema. – 2. L'evoluzione della disciplina normativa in tema di giuoco con vincita di denaro e disturbi connessi. – 3. Il riparto di competenza legislativa in tema di giuoco con vincita di denaro e disturbi connessi. – 4. Il riparto di competenza amministrativa in tema di giuoco con vincita di denaro e disturbi connessi. – 5. Cenni al livello di governo europeo. – 6. Considerazioni di insieme

1. *Delimitazione del tema*

Il fenomeno che nel linguaggio comune si continua a chiamare “ludopatìa”¹, ma che più precisamente è definibile come “Giuoco d’Azzardo Patologico” o “GAP”² e, più recentemente, “Disturbo da Giuoco d’Azzardo” o “DGA”³, ha assunto negli ultimi anni un rilievo crescente, al punto da essere riconosciuto come una vera e propria emergenza sanitaria e sociale. In Italia, la diffusione capillare dei giuochi con vincita in denaro, leciti e regolamentati dallo Stato, ha generato un delicato equilibrio tra le esigenze erariali e di ordine pubblico, da un lato, e la necessità di tutela della salute pubblica, in particolare dei soggetti più vulnerabili, dall’altro.

Le politiche di contrasto alla dipendenza da giuoco si muovono lungo un crinale complesso, nel quale si intrecciano competenze diver-

¹ Così, nella normativa, ad es., art. 1, comma 70, l. n. 220/2010.

² American Psychiatric Association, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*, 4th ed., 1994, Washington DC, American Psychiatric Publishing (DSM-IV).

³ American Psychiatric Association, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*, 5th ed., cit. Anche l’OMS ha inserito tali comportamenti tra i “*disturbi delle abitudini e degli impulsi*”: cfr. OMS, *International Classification Disease* (ICD-11).

se: lo Stato, titolare di potestà legislativa in diverse materie incidenti sul fenomeno; le Regioni, competenti per la tutela della salute e l'organizzazione dei servizi sociosanitari; e i Comuni, cui spetta, tra l'altro, l'assistenza sociale, la disciplina urbanistica e la regolazione degli orari di esercizio delle attività sul territorio.

Il riparto di competenze tra questi livelli di governo è stato oggetto di numerosi conflitti e interventi giurisprudenziali, specie da parte della Corte costituzionale, chiamata a bilanciare le prerogative statali, in materia di giochi aleatori con vincita di denaro autorizzati, con le iniziative locali volte alla prevenzione e al contenimento del disturbo da gioco d'azzardo. In tale contesto, si rende necessario un coordinamento efficace tra i diversi livelli istituzionali, al fine di garantire una protezione effettiva dei soggetti fragili, senza compromettere la coerenza dell'ordinamento nazionale in materia di gioco lecito.

Affrontando il fenomeno del DGA, va tenuto presente che l'oggetto di tale disturbo non è confinato al solo gioco d'azzardo, tuttora vietato ai sensi dell'art. 718 ss., c.p., e a quello, eccezionalmente autorizzato, svolto nei 4 casinò italiani⁴, ma a qualunque attività ludica cui si partecipa con la speranza di ottenere un guadagno economico, con grado variabile di alea, senza che ciò escluda anche un certo grado di abilità fisica, mentale o strategica del giocatore. Tale fenomeno, dunque, ha propriamente ad oggetto in generale il gioco aleatorio con vincita di denaro, in tutte le sue forme (in presenza, online, ecc.) con tutte le sue varianti e sottospecie (azzardo, scommesse, ecc.)⁵. Se volessimo fornire definizioni, che forse non rispondono ad una interpretazione letterale del dato normativo⁶, ma sicuramente ne colgono la

⁴ Casinò de la Vallée a Saint-Vincent, Casinò di Sanremo, Casinò di Venezia e Casinò di Campione a Campione d'Italia, oltre a quelli delle navi da crociera quando navigano fuori dalle acque territoriali (art. 5, comma 3, d.l. n. 457/1997).

⁵ Non è possibile tacere che, nel DSM-V, unica altra dipendenza comportamentale richiamata è quella della Dipendenza Patologica da Videogiochi (*Internet Gaming Disorder*) che condivide diverse caratteristiche comportamentali con il DGA, anche se presenta differenze significative nei criteri diagnostici, nella classificazione nosografica e nella natura delle attività coinvolte.

⁶ L'art. 721, c.p., infatti, definisce i giochi d'azzardo come "*quelli nei quali ricorre il fine di lucro e la vincita o la perdita è interamente o quasi interamente aleatoria*".

sostanza nella realtà contemporanea⁷, potremo dire che il DGA riguarda sia il “giuoco d’azzardo” tradizionalmente inteso, vale a dire quello vietato penalmente e ormai, comparativamente, di limitato rilievo sociale, sia il “giuoco aleatorio con vincita di denaro”, ormai ampiamente ammesso e, comparativamente, di estrema rilevanza sociale.

2. *L’evoluzione della disciplina normativa in tema di giuoco con vincita di denaro e disturbi connessi*

Al fine di delimitare un abbozzo di riparto di competenze tra diversi livelli di governo in materia di giuoco e dei disturbi connessi, risulta indispensabile preliminarmente individuare i valori e principi costituzionali che possono venire alla luce nella regolamentazione di questi fenomeni. È proprio in base a tali valori, infatti, che si è evoluta, nel corso della storia repubblicana, la ripartizione di attribuzioni tra Stato, regioni ed enti locali.

La normativa sul giuoco aleatorio con vincita di denaro e le competenze in materia, infatti, sono profondamente mutate dal 1948 ad oggi, parallelamente al variare di diffusi atteggiamenti culturali e della sensibilità sociale. Non solo sono cambiate singole disposizioni e norme incidenti su questo settore, ma si è evoluta la cornice di principi che le racchiude, mutandone, tra l’altro e per quello che qua interessa,

Analogamente, troviamo nei dizionari la seguente definizione “*attività ludica in cui ricorre il fine di lucro e nella quale la vincita o la perdita è in prevalenza aleatoria, avendovi l’abilità un’importanza trascurabile*”, ad es. Enciclopedia Treccani online. Secondo queste definizioni, tutti gli attuali giochi, con fine di lucro e a esito prevalentemente aleatorio, sarebbero da qualificarsi come “d’azzardo”.

⁷ Come si dirà successivamente, la sostanziale “liberalizzazione” e diffusione dei giochi aleatori con vincita di denaro, avvenuta con particolare intensità dagli anni ‘90 in poi, li ha resi leciti, se ovviamente rispettosi della normativa in materia. La conseguente percezione sociale di essi non è più quella del “giuoco d’azzardo” – concetto tradizionalmente collegato alla sua intrinseca illiceità e ad un divieto penale –, ma di attività ludiche lecite e consentite. Se si passa un paragone forse azzardato, qualcosa di simile avviene, ad esempio, con alcol e tabacco – scientificamente sostanze psicoattive con effetti psicotropi –, la cui liceità sul piano giuridico non le fa più percepire come “sostanze psicoattive con effetti psicotropi”.

proprio i titoli competenziali. Senza voler anticipare quanto si andrà ad esaminare, è noto a tutti che da un quadro iniziale incentrato sul rigoroso divieto regolato e supervisionato dallo Stato centrale si è arrivati ad un sistema di sostanziale “liberalizzazione” nel quale tutti i livelli di governo sono coinvolti. Pare dunque opportuno, innanzitutto, fare una panoramica dell’evoluzione della normativa in tema di giuoco aleatorio con vincita di denaro.

Nella fase iniziale del periodo repubblicano, la disciplina giuridica del giuoco non si discostava in modo sostanziale da quella vigente nell’ordinamento precedente, in cui l’attività ludica era soggetta a forti limitazioni e scoraggiata attraverso un apparato repressivo di natura penale e rigorosi controlli da parte dell’autorità di pubblica sicurezza, rientrando in un ambito riservato in via esclusiva allo Stato centrale⁸. Il Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza del 1931 (di seguito, per brevità, TULPS) sanciva espressamente il divieto del giuoco d’azzardo, qualificandolo come attività intrinsecamente pericolosa per l’ordine pubblico. Nonostante ciò, alcune forme di giuoco furono eccezionalmente ammesse⁹ e regolamentate in via derogatoria, come nel caso del Lotto¹⁰, la cui disciplina risale al 1863, e successivamente del Totocalcio, introdotto nel 1946. Tali attività, pur legalizzate, rimasero sotto il controllo statale.

Con l’adozione del decreto legislativo n. 496 del 1948, lo Stato consolidò la propria posizione dominante nel settore, assumendo un controllo integrale sul giuoco pubblico e attribuendo al Ministero delle Finanze la responsabilità di organizzare e gestire le attività ludiche, sia in forma diretta sia tramite un sistema di concessioni affidate a soggetti privati. Durante questa prima fase repubblicana, l’approccio restrittivo non solo fu mantenuto, ma addirittura rafforzato: si pensi, ad esempio, alla legge n. 507 del 1965, che vietò ulteriormente giochi allora considerati pericolosi per la moralità e l’ordine pubblici, come quelli a ripetizione e a prolungamento di partita (flipper inclusi).

⁸ Art. 1, d. lgs. n. 496/1948.

⁹ Così espressamente già art. 1, l.n. 1483/1863.

¹⁰ Cfr. Regi decreti 27 settembre 1863, n. 1484, e 5 novembre 1863, n. 1534.

Il principio di ordine e sicurezza pubblici emergeva come valore costituzionalmente preminente e orientava l'intero impianto normativo del settore. Ciò avveniva nonostante l'esistenza di spinte sociali ed economiche sempre più pressanti che richiedevano un progressivo ampliamento dell'offerta ludica. Questo non significa che, già in quel periodo, altri profili giuridicamente rilevanti del giuoco fossero del tutto assenti¹¹; piuttosto, il loro rilievo costituzionale appariva del tutto marginale rispetto al paradigma dominante, e pertanto non incideva in modo significativo sulla configurazione giuridica del settore né sulla distribuzione delle competenze tra Stato e autonomie territoriali.

La seconda fase storica dell'evoluzione normativa del giuoco aleatorio con vincita di denaro nell'Italia repubblicana prende avvio a partire dalla profonda crisi valutaria e finanziaria del 1992. Questo momento di discontinuità segna l'inizio di un periodo caratterizzato da una progressiva e sistematica espansione dell'offerta di giuoco, finalizzata esplicitamente a valorizzarne i proventi come fonte alternativa di entrata per il bilancio statale. In tale contesto, l'ordinamento consente l'introduzione di nuove e sempre più variegate forme di giuoco lecito, molte delle quali destinate a riscuotere un vasto consenso popolare¹². Contestualmente, lo Stato procede al rilascio di un numero crescente di concessioni a soggetti privati, favorendo l'ingresso del capitale privato in un settore fino ad allora rigidamente controllato¹³.

¹¹ Si pensi ad esempio ai profili fiscali emergenti dal d.lgs. n. 496/1948 o dai d.lgs. C.p.S. n. 1741/1947 e d.lgs. n. 717/1948; oppure a quelli attinenti alla disciplina del lavoro emergenti dal d.P.R. n. 950/1953;

¹² Si pensi al "Gratta e Vinci" disciplinato dal Ministero delle Finanze con d. m. 12 febbraio 1991, n. 183.

¹³ L'espansione regolamentata del settore del giuoco con vincita di denaro in Italia ha conosciuto una fase significativa a partire dagli anni Novanta, caratterizzata da una serie di interventi normativi volti ad ampliare l'offerta e a razionalizzarne la gestione. Una tappa fondamentale in questo processo è rappresentata dall'introduzione, nel 1991, del regolamento per le lotterie nazionali ad estrazione istantanea (D.M. 12 febbraio 1991, n. 183), la cui concreta applicazione si è realizzata nel 1994 con il lancio del "Gratta e Vinci", che ha ottenuto fin da subito un successo dirompente. Sempre nel 1994, sulla base dell'art. 11 del decreto-legge n. 557/1993, si è proceduto a una riforma organizzativa con l'esternalizzazione della rete di raccolta del giuoco del Lotto e la possibilità di assegnare nuove concessioni a soggetti terzi. Nel 1995, con la legge n.

Alla tradizionale finalità di tutela dell'ordine e della sicurezza pubblici, che fino a quel momento aveva ispirato l'intervento normativo, si affianca progressivamente un nuovo principio costituzionalmente rilevante: l'esigenza di equilibrio tra entrate e uscite nel bilancio dello Stato¹⁴, sancita nella sua formulazione originaria all'art. 81, comma 3, della Costituzione, e successivamente riformulata, con la revisione del 2012, nel principio dell'"equilibrio di bilancio" (art. 81, comma 1, Cost. vigente).

In questo nuovo scenario, il giuoco tende a perdere la sua connotazione di attività pericolosa da contenere nell'interesse pubblico. La sua crescente legittimazione giuridica e la costante espansione del mercato legale, da un lato, unitamente alla sua crescente rilevanza per le finanze pubbliche, dall'altro, contribuiscono a una sua progressiva riconfigurazione come attività economica a pieno titolo. Non solo, il giuoco d'azzardo viene progressivamente assimilato ad altri settori produttivi, distinguendosi anzi per la sua peculiare capacità di generare flussi di entrata significativi per l'erario.

È in questa fase che si pongono le premesse normative, istituzionali e culturali per una sostanziale "liberalizzazione"¹⁵ del settore: non sol-

425, è stata legalizzata l'installazione e l'utilizzo degli apparecchi da intrattenimento a moneta, comunemente noti come *slot machines*, all'interno di esercizi pubblici e spazi accessibili al pubblico. Il processo di espansione è proseguito nel 1997, anno in cui è stato disposto un incremento delle estrazioni del giuoco del Lotto, in attuazione del D.M. 27 dicembre 1996, n. 691. Nello stesso anno è stato altresì introdotto il "SuperEnalotto", tramite decreto del Ministro delle Finanze del 10 ottobre 1997, che ha approvato il nuovo "Regolamento del concorso pronostici Enalotto". Infine, nel 2000, è stata normativamente riconosciuta la possibilità di attivare e gestire sale scommesse su tutto il territorio nazionale, ai sensi dell'art. 37 della legge n. 388/2000.

¹⁴ La normativa richiamata nella precedente nota, oltre ad introdurre sempre nuove "deroghe" al divieto di giuoco d'azzardo, individua come obiettivo prioritario quello della contribuzione alle finanze pubbliche.

¹⁵ Si usa ovviamente tale espressione in senso atecnico. Sebbene il settore del giuoco aleatorio con vincita di denaro in Italia sia formalmente soggetto a una riserva statale, come stabilito dall'art. 1 del D.lgs. 14 aprile 1948, n. 496, che attribuisce allo Stato l'organizzazione e l'esercizio dei giuochi, l'evoluzione normativa degli ultimi decenni ha introdotto elementi di apertura e concorrenza. In particolare, l'ampliamento delle tipologie di giuochi autorizzati, l'incremento del numero di operatori concessio-

tanto attraverso l'ampliamento quantitativo e qualitativo dell'offerta di giuoco lecito, ma soprattutto mediante l'apertura strutturale al mercato e alla partecipazione dei privati, ai quali viene progressivamente affidato un ruolo centrale nella gestione e nella promozione delle attività ludiche¹⁶, in linea con i principi europei di circolazione dei servizi e di stabilimento.

La terza fase dell'evoluzione normativa del giuoco con vincita di denaro nell'Italia repubblicana si apre nel 2001 e si caratterizza per un ulteriore consolidamento della funzione fiscale del settore, in chiave di incremento e razionalizzazione del gettito pubblico¹⁷. In tale prospettiva, viene prevista una gestione unitaria delle *“funzioni statali in materia di organizzazione e gestione dei giuochi, delle scommesse e dei concorsi a premi”* (art. 12, legge n. 383/2001), formalmente attribuita all'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato con il decreto-legge n. 138/2002 (art. 4), ente oggi confluito nell'attuale Agenzia delle Dogane e dei Monopoli.

nari e il ruolo centrale assunto dall'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli (ADM) come ente regolatore hanno trasformato il settore in un mercato regolamentato, caratterizzato da una pluralità di soggetti autorizzati a operare. Tale configurazione, pur mantenendo la supervisione statale, si discosta dal modello monopolistico tradizionale, avvicinandosi a un sistema di concorrenza controllata. Sul punto sono sempre attuali la ricostruzione e le considerazioni di A. BATTAGLIA, B.G. MATTARELLA (a cura di), *Le regole dei giochi: la disciplina pubblicistica dei giochi e delle scommesse in Italia*, Napoli, 2014.

¹⁶ Su questo processo, anche in ottica comparata, cfr. ad es. P. CALVOSA, *Gli effetti del processo di liberalizzazione sulle dinamiche di mercato nel settore delle scommesse sportive in Italia*, in *Economia e diritto del terziario*, 2017, 293 ss.; con taglio costituzionalistico, cfr. ad es. F. PIZZOLATO, *Mutazioni del potere economico e nuove immagini della libertà*, in *Costituzionalismo.it*, 3/2017, 15 ss.

¹⁷ Come rilevato in dottrina, *“nel corso degli ultimi anni, si è assistito ad un incremento dell'offerta di giochi e lotterie e ad una diffusione notevole presso il pubblico di tali forme di «intrattenimento».* Tale incentivo statale al gioco viene giustificato con l'intento di assecondare l'esistente «domanda popolare», indirizzandola verso circuiti legali, ma sembra dettata principalmente da «evidenti» ragioni di carattere erariale” (enfasi aggiunta), V. ZAMPELLA, *Concorsi pronostici, scommesse e finanziamento dello sport*, in G. FAMIGLIETTI (a cura di), *Sport e ordinamenti giuridici: atti del seminario congiunto tra il dottorato in diritto privato e la scuola di dottorato in giustizia costituzionale e diritti fondamentali*, Pisa, 2009, 330 ss.

In questa fase prende corpo l'introduzione di nuove modalità di fruizione del giuoco, in particolare attraverso la possibilità di partecipazione a distanza – dapprima tramite supporto telefonico e successivamente online¹⁸ – che amplia in modo significativo l'accessibilità all'offerta ludica. Parallelamente, viene rafforzato l'apparato normativo volto al contrasto delle infiltrazioni criminali nel settore, in un'ottica di maggiore trasparenza e legalità. Tuttavia, a fronte di tali intenti regolatori, si assiste a un'ulteriore estensione del numero e della varietà delle tipologie di giuoco ammesse, unitamente a un'apertura del mercato a un numero crescente di concessionari, inclusi operatori stranieri¹⁹, in coerenza con la disciplina eurolunitaria, configurando una sostanziale liberalizzazione del comparto.

La disciplina continua, almeno in parte, a fondarsi su due capisaldi costituzionali: da un lato, la salvaguardia dell'ordine e della sicurezza pubblici²⁰; dall'altro, il principio dell'equilibrio di bilancio²¹. Tuttavia,

¹⁸ Con Regolamento adottato dal Ministero delle Finanze con D.M. 15 febbraio 2001, n. 156, attuato con il successivo D.M. 31 maggio 2002 recante "Norme disciplinanti l'accettazione telefonica e telematica delle scommesse sportive, in attuazione del decreto ministeriale 15 febbraio 2001, n. 156".

¹⁹ Cfr. art. 38, d. l. n. 233/2006.

²⁰ Ancora nel 2009, ad esempio, la tutela dei minori relativamente al giuoco d'azzardo è finalizzata a "*contrastare in Italia la diffusione del gioco irregolare ed illegale, nonché di perseguire la tutela dei consumatori e dell'ordine pubblico*": cfr. art. 24, comma 11, l. n. 88/2009.

²¹ Nel periodo successivo al terremoto dell'Abruzzo del 2009, il giuoco con vincita di denaro è stato impiegato come strumento di politica fiscale per finanziare interventi straordinari. L'articolo 12 del decreto-legge 28 aprile 2009, n. 39, convertito con modificazioni dalla legge 24 giugno 2009, n. 77, autorizzava l'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato (AAMS) a indire nuove lotterie ad estrazione istantanea e a introdurre ulteriori modalità di giuoco del Lotto e dei giochi numerici a totalizzazione nazionale, al fine di assicurare maggiori entrate non inferiori a 500 milioni di euro annui a decorrere dal 2009. Successivamente, l'articolo 2, comma 3, del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito con modificazioni dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, ha conferito all'AAMS la facoltà di emanare disposizioni in materia di giochi pubblici utili per assicurare maggiori entrate, potendo introdurre nuovi giochi, indire nuove lotterie, adottare nuove modalità di giuoco del Lotto e variare l'assegnazione della posta di giuoco. Queste disposizioni evidenziano come, in quel periodo, il giuoco d'azzardo fosse considerato principalmente una fonte di gettito erariale, con

l'ampliamento del mercato del giuoco e la crescente complessità del settore impongono l'introduzione di una serie di norme di matrice regolatoria volte a garantire la correttezza, l'efficienza e la sostenibilità del nuovo assetto concorrenziale. In questo contesto, l'art. 41, Cost., e i principi eurolunitari in materia di concorrenza acquistano crescente centralità, fino a divenire tra i principali riferimenti della disciplina contemporanea del giuoco d'azzardo, come attestato da numerose pronunce della Corte costituzionale e della Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

Sempre all'interno di questa terza fase, proprio in ragione delle trasformazioni strutturali del settore e della sua crescente rilevanza economico-sociale, si assiste a un mutamento significativo nel quadro delle competenze istituzionali. Soggetti pubblici tradizionalmente estranei alla regolazione del giuoco – in virtù dell'esplicito disposto dell'art. 1 del decreto legislativo n. 496/1948, che attribuiva allo Stato il monopolio della disciplina – iniziano a intervenire attivamente. In particolare, le regioni e gli enti locali, che in passato avevano tentato, senza successo, di far valere competenze proprie in materia²², si rendono protagonisti di nuove iniziative normative e amministrative. La Corte costituzionale aveva fino ad allora sistematicamente escluso tali pretese, fatta eccezione per le specifiche ipotesi dei quattro casinò storici, nei confronti dei quali era ammessa una limitata e mai completamente chiarita partecipazione degli enti territoriali direttamente interessati²³.

Tuttavia, l'espansione pervasiva e la sostanziale liberalizzazione del giuoco aleatorio con vincita di denaro comportano la progressiva emersione, soprattutto a livello locale, di nuovi profili di rilevanza

l'introduzione di nuove forme di giuoco finalizzate all'aumento delle entrate dello Stato.

²² Si pensi ad esempio alla vicenda del casinò di Taormina e ai ripetuti tentativi del Comune di Taormina e della Regione Sicilia di disciplinare la materia, che hanno dato origine a numerose controversie dinanzi alla Corte costituzionale: sentt. nn. 50/1959, 58/1959, 23/1961, 3/1962, 87/1965, 117/1967, 291/2001.

²³ Si pensi in particolare alle vicende del casinò di Saint-Vincent e al ruolo della Regione Valle d'Aosta (Corte cost., sent. n. 438/2002). Oppure a quello di Sanremo e al ruolo di questo Comune (Corte cost., sent. 152/1985; ord. 140/1988).

pubblica, tra cui quelli connessi alla tutela della salute pubblica e alla pianificazione urbanistica²⁴. Si tratta di ambiti pienamente riconducibili alle competenze costituzionalmente garantite degli enti territoriali “minori”, che acquisiscono così una legittimazione sempre più concreta a intervenire nella regolazione del fenomeno ludico, generando un consistente aumento del contenzioso, tanto amministrativo quanto costituzionale.

Una quarta, e per il momento ultima, fase dell’evoluzione normativa del giuoco aleatorio con vincita di denaro nell’Italia repubblicana si delinea a partire dalla seconda decade degli anni Duemila, quando anche il legislatore nazionale prende esplicitamente atto delle gravi implicazioni sanitarie connesse alla progressiva liberalizzazione del settore²⁵. Tale consapevolezza, tuttavia, non conduce a un’inversione di tendenza in termini di politica espansiva: al contrario, il giuoco continua a essere incentivato e promosso come rilevante leva fiscale²⁶, con l’introduzione di ulteriori tipologie e modalità di giuoco²⁷. Si rafforzano nel contempo i meccanismi di controllo e di vigilanza, orientati tanto alla salvaguardia dell’ordine e della sicurezza pubblici²⁸ quanto alla tutela della concorrenza e della trasparenza del mercato.

Accanto a questa linea di continuità, tuttavia, si assiste a una significativa intensificazione della produzione normativa espressamente fi-

²⁴ La diffusione e “liberalizzazione” del giuoco aggrava problemi di tutela delle persone più fragili che non possono escludere anche interventi urbanistici di localizzazione e zonizzazione delle attività connesse al giuoco.

²⁵ Nella dottrina costituzionalistica, sia sufficiente il rinvio a R. CHIEPPA, *Scommesse sportive e rischio di manipolazione delle competizioni sportive*, in *Rivista di diritto sportivo*, 2017, 271 ss.; ID., *Il giurista cattolico e le sfide del presente: problemi nel diritto amministrativo nell’esperienza giuridica contemporanea*, in *Iustitia*, 2018, 81 ss.; R. BALDUZZI, *Il (disturbo da) gioco d’azzardo tra politica e magistratura*, in *Corti supreme e salute*, 2021, 207 ss.

²⁶ Cfr. ad es. art. 2, comma 3, d. l. n. 138/2011, art. 1, commi 918 ss., l. n. 208/2015; art. 1, commi 1051-1052, l. n. 145/2018; art. 1, commi 731-732, l. n. 160/2019; art. 1, comma 550, l. n. 234/2021.

²⁷ Cfr. ad es. art. 24, commi 33, 39 e 40, d. l. n. 98/2011.

²⁸ Ad es. artt. 52 ss., d. lgs. n. 231/2007, con le importanti modifiche introdotte con d. lgs. n. 90/2017.

nalizzata al contrasto delle conseguenze patologiche del giuoco²⁹, in particolare del Disturbo da Giuoco d'Azzardo, riconosciuto come emergenza sanitaria. In questo senso, la disciplina si evolve verso una strutturazione maggiormente articolata, volta a contemperare le esigenze erariali con quelle della tutela della salute pubblica, in un quadro di equilibrio costituzionale tra valori prima considerati in modo tendenzialmente separato.

L'apice di questa nuova impostazione è rappresentato dalla formulazione dell'art. 1, comma 123, della legge n. 197/2022 (legge di bilancio per il 2023), in cui si afferma che l'intervento riformatore ha come finalità *“il perseguimento della garanzia del gettito erariale”* unitamente

²⁹ I primi segnali di un'attenzione normativa al fenomeno delle patologie e disturbi connessi al gioco d'azzardo a livello nazionale si riscontrano nell'articolo 1, comma 70, della legge 13 dicembre 2010, n. 220, che per la prima volta utilizza il termine “ludopatia”. Tale disposizione demanda a un decreto interdirigenziale l'adozione di “linee d'azione per la prevenzione, il contrasto e il recupero di fenomeni di ludopatia conseguente a giuoco compulsivo”. Successivamente, il decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito con modificazioni dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, all'articolo 24, commi 20 e 21, stabilisce il divieto di partecipazione ai giuochi pubblici con vincita in denaro per i minori di anni diciotto e introduce sanzioni pecuniarie e la chiusura dell'esercizio per chi viola tale divieto. L'articolo 5 del decreto-legge 13 settembre 2012, n. 158, convertito con modificazioni dalla legge 8 novembre 2012, n. 189, noto come “decreto Balduzzi”, prevede l'inserimento nei Livelli Essenziali di Assistenza (LEA) delle prestazioni di prevenzione, cura e riabilitazione rivolte alle persone affette da giuoco d'azzardo patologico. L'articolo 1, comma 133, della legge 23 dicembre 2014, n. 190, stanziava fondi per il contrasto al disturbo da giuoco d'azzardo e prevede l'adozione di linee di azione per garantire le prestazioni di prevenzione, cura e riabilitazione rivolte alle persone affette da tale disturbo. Con il decreto-legge 12 luglio 2018, n. 87, convertito con modificazioni dalla legge 9 agosto 2018, n. 96, noto come “decreto Dignità”, all'articolo 9, si introduce il divieto di qualsiasi forma di pubblicità, anche indiretta, relativa a giuochi o scommesse con vincite in denaro, al fine di rafforzare la tutela del consumatore e contrastare il disturbo da giuoco d'azzardo. L'articolo 1, comma 569, della legge 30 dicembre 2018, n. 145, prevede misure per rendere effettive le norme degli enti locali che disciplinano l'orario di funzionamento degli apparecchi da giuoco, consentendo all'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli di monitorare il rispetto di tali disposizioni. Infine, la legge 29 dicembre 2022, n. 197, all'articolo 1, commi 123 e 124, prevede la proroga, a titolo oneroso, di talune concessioni per la raccolta a distanza dei giuochi pubblici e per la raccolta del giuoco del Bingo, con l'obiettivo di garantire il gettito erariale e assicurare la tutela della salute pubblica.

a “*un’effettiva e adeguata riorganizzazione del settore delle reti di raccolta dei giochi pubblici, che assicuri altresì la tutela della salute pubblica*”. Per la prima volta, gli obiettivi fiscali e sanitari vengono disciplinate in un’unica disposizione normativa, a testimonianza della volontà di armonizzare interessi pubblici eterogenei sotto un disegno legislativo integrato.

Ancora più chiaramente, questa compenetrazione tra finalità distinte – ordine pubblico, salute, gettito, concorrenza – viene formalmente recepita nella riforma organica del settore introdotta con l’art. 15, comma 1, della legge n. 111/2023. Tale disposizione stabilisce che la riorganizzazione del comparto debba avvenire “*fermo restando il modello organizzativo dei giochi pubblici fondato sul regime concessorio e autorizzatorio*», in quanto tale modello costituisce una garanzia non solo per la “*tutela della fede, dell’ordine e della sicurezza pubblici*”, ma anche per il “*contemperamento degli interessi pubblici generali in tema di salute con quelli erariali*”, nonché per la “*prevenzione del riciclaggio dei proventi di attività criminose*”. Si delinea così una disciplina che mira a bilanciare, in modo sistematico, esigenze di ordine pubblico, sanitarie, fiscali, concorrenziali e antimafia.

La nuova architettura normativa ha trovato un primo compiuto sviluppo nel decreto legislativo n. 41 del 2024, attuativo della riforma, che conferma lo spostamento del baricentro regolatorio verso il gioco a distanza. L’art. 1, comma 2, del suddetto decreto individua, infatti, nei giochi online e digitali il fulcro dell’attuale disciplina, relegando invece le forme tradizionali di gioco aleatorio con vincita di denaro³⁰ – inclusi i casinò – a un regime giuridico frammentato, affidato a fonti normative disorganiche e stratificate.

I valori costituzionali che emergono dall’evoluzione normativa e dalla mutata percezione sociale del fenomeno hanno potentemente influito sul riparto di competenze tra i diversi livelli di governo. Ad oggi, in primo luogo, si individua il principio dell’equilibrio di bilancio, sancito all’art. 81, comma 1, della Costituzione, quale fondamento della funzione fiscale attribuita al comparto del gioco pubblico. A questo si affiancano, in posizione parimenti rilevante, i principi di ordine e sicu-

³⁰ Escluse dalla nuova disciplina generale in forza dell’art. 1, comma 3, d.lgs. cit.

rezza pubblici, che trovano riscontro in una pluralità di disposizioni costituzionali, sia in via diretta sia indiretta, tra cui l'art. 117, comma 2, lettere h) ed e), nonché – in chiave sistematica – gli artt. 13, comma 3; 14, comma 2; 16, comma 1; 17, comma 3; 41, comma 2; 117, comma 2, lettere d) ed h); 117, comma 3; 120, comma 2 e 126, comma 2 della Costituzione.

Un ulteriore parametro costituzionale di rilievo è rappresentato dalla libertà di iniziativa economica privata, riconosciuta dall'art. 41 della Costituzione, che si intreccia strettamente con il principio della tutela della concorrenza, espresso all'art. 117, comma 2, lettera e), nonché allo stesso art. 41, comma 1, e che va interpretato in armonia con gli articoli 49, 56 e 101 e seguenti del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), sulla base dei rinvii costituzionali contenuti negli artt. 11 e 117, comma 1, della Carta fondamentale. Una conferma concreta della rilevanza e coesistenza di questi principi si rinviene nel decreto legislativo n. 41 del 2024. Tale provvedimento, al di là delle disposizioni generali e di norme accessorie, si concentra in modo nettamente prevalente sulla disciplina del sistema concessorio (Titoli II e IV), riflettendo una chiara attenzione verso i valori dell'iniziativa economica, della concorrenza e della sostenibilità del bilancio pubblico. In via non trascurabile, trova pure spazio la tutela del giocatore, oggetto del Titolo III, a testimonianza del riconoscimento dell'interesse alla protezione dei soggetti vulnerabili.

Non meno centrale, infatti, risulta il diritto alla salute, nella sua duplice accezione individuale e collettiva, sancito dall'art. 32, comma 1, della Costituzione. A tale valore si collega, in via strumentale, il principio della definizione e garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, di cui all'art. 117, comma 2, lettera m), Cost., che assume una funzione chiave nella delimitazione delle competenze legislative statali e regionali.

L'assetto risultante da questa cornice normativa evidenzia un'impostazione del legislatore che tende a porre tali valori costituzionali su un piano di pari dignità, senza gerarchizzazioni esplicite. Questa impostazione risulta particolarmente rilevante in sede di eventuale bilanciamento costituzionale, specie nell'ambito del contenzioso tra Stato e regioni, poiché impone una valutazione puntuale e contestuale

dei diversi interessi pubblici coinvolti, ai fini di una corretta allocazione delle competenze tra i vari livelli di governo.

3. *Il riparto di competenza legislativa in tema di giuoco con vincita di denaro e disturbi connessi*

Il giuoco d'azzardo e il giuoco aleatorio con vincita di denaro non costituiscono materia legislativa nominata dalla Costituzione, né nel testo vigente né in quello anteriforma del Titolo V. La conseguenza, però, non è certo quella di poterlo considerare una "materia residuale" di cui all'art. 117, comma 4, Cost. Il tema è quello assai noto delle c.d. materie "innominate"³¹.

Ormai dalla nota sentenza costituzionale n. 303/2003, infatti, la mancata inclusione di ambiti materiali nell'elencazione dell'art. 117 Cost., *"non implica che essi siano oggetto di potestà legislativa residuale delle Regioni. Al contrario, si tratta di ambiti di legislazione che non integrano una vera e propria materia, ma si qualificano a seconda dell'oggetto al quale afferiscono e pertanto possono essere ascritti di volta in volta a potestà legislative esclusive dello Stato ovvero a potestà legislative concorrenti"*³². Questa posizione della nostra Corte è ormai costante e, anche di recente, guardandola nella prospettiva, non della materia così come emergente dalla realtà fenomenica, ma delle leggi che vanno ad incidervi, si è affermato che *"le diverse disposizioni vanno qualificate a seconda dell'oggetto cui afferiscono e conseguentemente possono essere ascritte, di volta in volta, a potestà legislative statali e regionali"*³³.

³¹ Su cui cfr. ad es. F. BENELLI, R. BIN, *Prevalenza e «rimaterializzazione delle materie»: scacco matto alle Regioni*, in *Le Regioni*, 2009, 1185 ss.; F. BENELLI, *La costruzione delle materie e le materie esclusive Statali*, in *Le Regioni*, 2011, 251 ss.; S. PARISI, *La competenza residuale*, in *Le Regioni*, 2011, 341 ss. Di recente, cfr. A. MORRONE, *Lo stato delle Regioni nella legislazione*, in *Le Regioni*, 2024, in part. 56 ss.

³² Corte cost., sent. n. 303/2003, par. 2.3, considerato in diritto.

³³ Corte cost., sent. n. 41/2023, par. 3.2.2, considerato in diritto. In dottrina, di recente, il processo argomentativo seguito dalla Corte è stato decritto in questi termini: *"Le materie innominate, astrattamente riconducibili alla residualità, sono invero sezionate caso per caso, per verificare se, alla luce dello scopo perseguito o delle finalità*

In questa operazione di determinazione dei titoli competenziali, “è necessario ricorrere ai criteri stabiliti [...] in riferimento alla individuazione della ratio della specifica disposizione scrutinata, della sua finalità e del suo contenuto”³⁴. Una volta determinati la *ratio*, la finalità e l’oggetto cui afferiscono le norme, è possibile determinare a quale livello di governo spetti la competenza legislativa (Stato o Regione) e la sua tipologia (esclusiva/concorrente), con la conseguente disciplina costituzionale.

La Corte costituzionale, ormai per consolidata giurisprudenza, ha anche chiarito cosa accada nel caso in cui, per la complessità e la polivalenza dei fenomeni regolati, le disposizioni interferiscano su più interessi eterogenei, tanto statali, quanto regionali. Con riferimento a queste fattispecie, occorre anzitutto tralasciare “*gli aspetti marginali e gli effetti riflessi, in modo da identificare precisamente l’interesse tutelato*”, e così identificando la principale “materia” coinvolta, in base al “*cosiddetto criterio di prevalenza*”³⁵.

Se, ancora, non fosse possibile determinare un unico interesse prevalente, ma se ne dovesse riscontrare una pluralità, appartenenti alle cure di diversi livelli di governo e tutti posti sullo stesso piano, allora verrebbe alla luce il principio fondamentale “*di leale collaborazione, che si deve sostanziare in momenti di reciproco coinvolgimento istituzionale e di necessario coordinamento dei livelli di governo statale e regionale*”³⁶. A tal riguardo, anche di recente, la Corte ha riaffermato che “*in presenza di un intreccio inestricabile di competenze, sia esclusive che concorrenti, nessuna delle quali assume carattere prevalente*”, si verte in una fattispecie “*che esige – affinché l’intervento legislativo statale sia legittimo – l’impiego della leale collaborazione*”³⁷.

prevalenti, siano riconducibili nell’ambito di una o di più delle materie nominate”, A. MORRONE, *Lo stato delle Regioni*, cit., 56.

³⁴ Corte cost., sent. n. 193/2022, par. 6.2.1, considerato in diritto.

³⁵ Corte cost., sent. n. 124/2023, par. 2.3, considerato in diritto.

³⁶ Corte cost., sent. n. 16/2024, par. 6.2, considerato in diritto. Su questa decisione, cfr. ad es. S. BUCCINO, *Il linguaggio dei poteri: ben più di un problema nominalistico*. Osservazioni a margine della sentenza n. 16 del 2024, in *Le Regioni*, 2024, 876 ss.

³⁷ Corte cost., sent. n. 70/2023, par. 3.2.1, considerato in diritto.

Un'ultima importante notazione da svolgere per inquadrare correttamente le questioni di competenza poste da una materia innominata, come il giuoco, riguarda la nota classificazione, dottrinarie e giurisprudenziale, delle "materie" di cui all'art. 117, Cost. Per quanto qua interessa, negli elenchi contenuti nei commi 2 e 3 di questo articolo si trovano, tra gli altri, sia materie corrispondenti a oggetti e fenomeni della realtà fisica (pesi e misure, dogane, porti e aeroporti, ecc.) sia competenze, variamente denominate (materie/non materie, materie trasversali, materie finalistiche), che si identificano per le finalità perseguite (tutela dell'ambiente, tutela della concorrenza, coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, armonizzazione dei bilanci pubblici, ecc.). Queste ultime permettono al livello di governo tributario della "materia", normalmente lo Stato, una capacità di intervento assai maggiore, potendo riguardare qualsiasi profilo, purché lo scopo sia appunto convergente con il titolo competenziale.

Alla luce di questi elementi, è ora possibile tracciare un abbozzo di riparto di competenza legislativa in relazione al fenomeno del giuoco d'azzardo e aleatorio con vincita di denaro.

Tutti gli interventi normativi che abbiano ad oggetto la liceità o meno di attività ludiche con fine di lucro sono certamente riconducibili alla competenza esclusiva statale in materia di ordine pubblico e sicurezza, ricavabile da una pluralità di disposizioni costituzionali (art. 117, comma 2, lett. h, e, già prima, artt. 13, comma 3; 14, comma 2; 16, comma 1; 17, comma 3; 41 comma 2; 117, comma 2, lett. d, h; 117, comma 3; 120, comma 2; 126, comma 2, Cost.). Allo stesso modo, rientrano pienamente nelle attribuzioni legislative statali la repressione di reati connessi, il loro regime penale sanzionatorio e quello di prevenzione.

Per moltissimi anni, durante tutta la prima fase di sviluppo della disciplina normativa del giuoco nell'Italia repubblicana, questo era ritenuto l'unico valore perseguito dalla legislazione in materia³⁸ e di con-

³⁸ La Corte in modo chiaro ed espresso individua la *ratio* della disciplina in materia di giuoco d'azzardo nel "*prevenire reati; tutelare le libertà cui accenna l'art. 41 della Costituzione, messe in pericolo dal diffondersi di quei reati; impedire che la dignità umana ricevesse offesa dallo sterile impiego dell'autonomia individuale*", Corte cost., sent. n.

seguenza la Corte ha ritenuto incostituzionale quasi ogni intervento legislativo da parte di diversi livelli di governo (Regioni e Provincie autonome)³⁹.

Pertanto, quando la disciplina legislativa regionale non va ad incidere sulla liceità o meno del giuoco, bensì riguarda la specifica disciplina di quello “eccezionalmente” lecito, allora occorre verificare se altri titoli competenziali possano abilitare la regione ad intervenire⁴⁰.

Già nella prima fase evolutiva del giuoco nell'Italia repubblicana, numerosi interventi normativi (statali) hanno riguardato i profili finanziari e di bilancio, finché questa finalità è divenuta, progressivamente, sempre più rilevante e, ad un certo punto, prevalente, sui profili di ordine e sicurezza pubblici, tanto da avere leggi con cui si sono finanziate intere operazioni straordinarie di bilancio⁴¹ o dirette a disciplinare il giuoco come una delle più importanti fonti del gettito erariale ordinario⁴².

Anche quando si agisce nel perseguimento di queste finalità, non vi è dubbio che la competenza legislativa appartenga allo Stato, in forza

125/1963, par. 2, considerato in diritto. Più specificamente, qualche anno più tardi la Corte chiarisce che obiettivo della legislazione in materia è che “*i cittadini ed in particolare i giovani non diano vita a situazioni o comportamenti (perdita di tempo e di denaro, dedizione all'ozio, vita in comune con persone disponibili anche per attività moralmente e socialmente riprovevoli, ecc.) non del tutto compatibili con il rispetto della stessa dignità umana*”, Corte cost., sent. n. 12/1970, par. 5, considerato in diritto.

³⁹ Cfr. ad es. Corte cost., sentt. nn. 50/1959, 87/1965, 185/2004 e 237/2006.

⁴⁰ Cfr. ad es. Corte cost., sent. n. 438/2002, par. 5, considerato in diritto, dove si riconosce, per la prima volta ad una regione (ad ordinamento autonomo) la possibilità di regolare “*la natura giuridica del soggetto autorizzato all'esercizio dell'attività, [i] suoi rapporti con l'amministrazione regionale e [la] destinazione dei suoi proventi*” in forza della propria competenza legislativa di integrazione e di attuazione delle leggi della Repubblica in materia di “finanze regionali e comunali” e di turismo. Sulla vicenda, cfr. ad es. F.A. MORONE, *Caso da giuoco: una disorganicità normativa compatibile con la Costituzione*, in *Giur. Cost.*, 2003, 3928 ss.; A. VEDASCHI, *La gestione del casinò di Saint-Vincent spetta alla Regione*, *Ibidem*, 2003, 438 ss.

⁴¹ Si pensi alla ricostruzione post terremoto in Abruzzo: cfr. art. 12, d. l. n. 39/2009.

⁴² Numerose disposizioni tributarie e contabili, soprattutto negli anni a noi più vicini, prevedono l'introduzione di sempre nuove forme di giuoco “*al fine di assicurare maggiori entrate*”: cfr. ad es. art. 2, comma 3, d. l. n. 138/2011

sia dell'art. 81, Cost., sia delle materie (esclusive statali) relative a “*sistema tributario e contabile dello Stato; armonizzazione dei bilanci pubblici; perequazione delle risorse finanziarie*” (art. 117, comma 2, lett. e, Cost.) sia di quella (concorrente, con conseguente riserva allo Stato della fissazione dei relativi principi) relativa al “*coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario*” (art. 117, comma 3, Cost.). Peraltro, non potrebbe escludersi in astratto una capacità regionale di intervento su questi profili, laddove, in attuazione dell'art. 119, Cost., lo Stato dovesse attribuire alle prime, come risorse autonome o come compartecipazione al gettito erariale, una parte dei proventi del giuoco. La stessa Corte costituzionale ha riconosciuto, in relazione ad una regione ad ordinamento autonomo, che la legge statale può attribuire “*ricavi derivanti dall'attività della casa da gioco [per contribuire] alle entrate regionali, al fine – come rilevato da questa Corte in una pronuncia risalente – di «sovvenire alle finanze di comuni o regioni ritenute dal legislatore particolarmente qualificate dal punto di vista turistico e dalla situazione di dissesto finanziario» (sentenza n. 152 del 1985)*”⁴³.

Altri principi costituzionali che, come si è scritto, hanno guidato il legislatore nel delineare la disciplina del giuoco in Italia, sono costituiti dalla libertà di iniziativa economica (art. 41, Cost.) e la connessa tutela della concorrenza (art. 117, comma 2, lett. e, Cost.). Se il primo valore già appariva nella prima fase storica di evoluzione della normativa sul giuoco⁴⁴, la tutela della concorrenza, emersa soprattutto con il processo di integrazione europeo, è divenuta assolutamente predominante nella giurisprudenza costituzionale⁴⁵ e nella disciplina normativa degli ultimi decenni, tesa a regolamentare questo settore a forte rilevanza economica, nel rispetto delle regole antimonopolistiche europee.

⁴³ Corte cost., sent. n. 90/2022, par. 4.1.1, considerato in diritto.

⁴⁴ Cfr. ad. es. Corte cost., sentt. nn. 125/1963, 12/1970 e 237/1975. Riferimenti a questo principio costituzionale li ritroviamo anche in tempi più vicini a noi: cfr. ad. es. Corte cost., sentt. nn. 291/2001, 27/2019 e 49/2021. Per la giurisprudenza amministrativa, si veda, ad. es., Cons. St., sez. VI, 25 gennaio 2024, n. 791, par. 7, diritto; Cons. St., sez. VI, 25 gennaio 2024, n. 792, par. 7, diritto; Cons. St., sez. VI, 26 gennaio 2024, n. 841, par. 7, diritto.

⁴⁵ Cfr. ad. es. Corte cost., sentt. nn. 56/2015, 27/2019 e 49/2021.

Anche con riferimento al perseguimento di questa finalità, l'intervento legislativo è riservato in via esclusiva allo Stato (art. 117, comma 2, lett. e, Cost.), anche se non si può escludere l'ammissibilità di leggi regionali, relativamente ad aspetti secondari e legati ad altri titoli competenziali, come quello del turismo⁴⁶.

Se fino ad ora i valori richiamati incardinano (principalmente) in capo allo Stato la competenza legislativa ad intervenire, quelli che di seguito si vanno ad esaminare hanno permesso molteplici interventi legislativi da parte dei livelli territoriali minori (regioni e provincie).

Con l'enorme diffusione del giuoco aleatorio con vincita di denaro, a seguito della sostanziale "liberalizzazione" del settore a partire dai primi anni Novanta, sono emerse nuove⁴⁷ emergenze sociali legate al DGA. Se in un primo momento, la Corte costituzionale sembrò rimanere sorda a tali pericoli, negando agli enti territoriali minori una qualsiasi forma di intervento⁴⁸, nonostante gravassero poi su di loro i costi sociali ed economici conseguenti, in un brevissimo lasso di tempo, sia per la mutata sensibilità sia per la diffusione dell'allarme sociale, la Corte ha aperto la strada alle regioni (e alle provincie autonome) di agire con proprie leggi⁴⁹. I titoli competenziali che vengono qua alla luce sono costituiti, da un lato, dalla tutela della salute (artt. 32, e 117, comma 3, Cost.)⁵⁰, come bene individuale e collettivo, con la connessa determinazione dei livelli essenziali di assistenza (art. 117, comma 2, lett. m, Cost.) e, dall'altro, dal governo del territorio (art. 117, comma 3, Cost.), ricomprensivo della disciplina urbanistica ed edilizia⁵¹.

⁴⁶ Cfr. ad es. Corte cost., sent. n. 438/2002. Sul rapporto tra turismo e case da giuoco, cfr. ad es. G. ABBAMONTE, *Turismo e case da giuoco*, in *I TAR*, 1990, II, 121 ss.

⁴⁷ Il giuoco patologico ovviamente non è un fenomeno solo recente. La storia e la letteratura ci insegnano come tali problematiche siano una costante dell'umanità. Ciò che è cambiato è la loro diffusione e la trasformazione da dramma prevalentemente personale e familiare a emergenza sociale.

⁴⁸ Cfr. ad es. Corte cost., sent. n. 72/2010.

⁴⁹ Cfr. ad es. Corte cost., sent. n. 300/2011.

⁵⁰ Cfr. ad es. Corte cost., sentt. nn. 300/2011, 108/2017, 27/2019, 177/2020 e 185/2021.

⁵¹ Cfr. ad es. Corte cost., sentt. nn. 300/2011 e 27/2019

In base a questa nuova prospettiva costituzionale, lo Stato ha la possibilità di dettare con sue leggi i principi regolatori della materia⁵², i quali possono essere attuati dalla legislazione regionale. Peraltro, laddove mancasse – come in effetti ancora manca per alcuni profili sanitari e urbanistici – una disciplina statale di cornice, non è in alcun modo inibito alle regioni l'intervento legislativo il quale avrà carattere “cedevole” nei confronti dell'eventuale normativa statale successivamente introdotta⁵³. Infine, le regioni possono anche fissare standard più elevati di tutela rispetto alla disciplina statale, purché in base a valutazioni non irragionevoli⁵⁴.

Un'analogia ripartizione della funzione legislativa tra diversi livelli di governo riguarda la “promozione culturale” (art. 117, comma 3, Cost.) che può venire in luce nel disciplinare forme di intervento diretto a contrastare il DGA, come dimostrato dalla recente decisione della Corte costituzionale n. 177/2020 (par. 11.1, considerato in diritto), avente ad oggetto una legge pugliese che, tra le altre cose, tende a valorizzare le migliori pratiche per la trasparenza, la legalità e il contrasto ai fenomeni mafiosi, prevedendo l'adozione di un “rating di buone prassi” sull'ulteriore uso dei beni confiscati e sul contenimento del gioco d'azzardo.

Vi sono, infine, settori nei quali le regioni hanno una capacità di intervento legislativo ancora maggiore, rientrando tra materie di competenza “residuale” (art. 117, comma 4, Cost.). Si tratta, per quanto qua interessa, del “turismo”⁵⁵. Ad oggi i casi che hanno portato ad un contenzioso costituzionale hanno riguardato la disciplina legislativa dei casinò storici⁵⁶, la cui ubicazione teneva conto di località “particolar-

⁵² Quanto ai profili urbanistici, cfr. ad es. art. 110, comma 6, TULPS, art. 15, d.lgs. n. 41/2024, art. 1, comma 936, l.n. 208/2015; per i profili “sanitari”, cfr. ad es. artt. 14 e 15, d.lgs. n. 41/2024, art. 1, comma 70, l.n. 220/2010, art. 24, comma 23, d.l. n. 98/2011, art. 7, d.l. n. 158/2012, artt. 9 ss., d.l. n. 87/2018.

⁵³ Cfr. ad es. Corte cost., sent. n. 108/2017, par. 4.1, considerato in diritto.

⁵⁴ Cfr. ad es. Corte cost., sent. n. 27/2019, parr. 6.1 e 6.2, considerato in diritto.

⁵⁵ Sulla natura residuale di questa materia, cfr. ad es. Corte cost., sentt. nn. 197/2003, 90/2006, 214/2006; da ultimo ad es. sent. n. 179/2022.

⁵⁶ Sulla rilevanza della materia “turismo” in relazione alla disciplina del gioco, cfr. ad es. Corte cost. sentt. nn. 152/1985 e 90/2022.

mente qualificate dal punto di vista turistico"⁵⁷. D'altronde, non può escludersi che, in futuro, analoghe esigenze legate allo sviluppo del turismo possano legittimare le regioni a intervenire, ad esempio prevedendo localizzazioni specifiche, nel rispetto della legislazione statale "trasversale".

4. Il riparto di competenza amministrativa in tema di giuoco con vincita di denaro

Questo intervento sul riparto di competenze tra Stato, Regioni e Comuni non sarebbe completo senza un accenno alla particolare posizione degli enti territoriali minori. In relazione a questi ultimi, è evidente che rilevano esclusivamente le competenze di natura amministrativa.

Prima della riforma del Titolo V e durante tutta la prima fase di sviluppo della disciplina normativa sul giuoco nell'Italia repubblicana, non si ponevano grossi problemi in quanto l'unico valore costituzionale di allocazione era costituito dall'ordine e dalla sicurezza pubblici con conseguente riserva originaria allo Stato di ogni competenza amministrativa in base al principio del parallelismo (art. 118, Cost., testo antiriforma). A scanso di ogni equivoco, stante l'introduzione del principio del massimo decentramento di cui all'art. 5, Cost., lo stesso legislatore nazionale, fin da subito chiarì che *"l'organizzazione e l'esercizio di giuochi di abilità e di concorsi pronostici, per i quali si corrisponda una ricompensa di qualsiasi natura e per la cui partecipazione sia richiesto il pagamento di una posta in denaro, sono riservati allo Stato"*⁵⁸. Se è vero che la norma è diretta principalmente a creare un monopolio (fiscale) sul giuoco aleatorio con vincita di denaro, è altrettanto chiaro che da tale situazione discenda anche la competenza esclusiva statale ad esercitare le connesse funzioni amministrative. La competenza era ripartita tra il Ministero degli Interni e quello delle Finanze, nonché, in parte, al ex Ministero dell'Agricoltura (corse dei cavalli).

⁵⁷ Così, Corte cost., sent. n. 152/1985, par. 5, considerato in diritto.

⁵⁸ Art. 1, d.lgs. n. 496/1948.

Semmai, in passato, si era posto il problema se i comuni, nei quali fosse stato (eccezionalmente) autorizzato il giuoco d'azzardo nei loro casinò⁵⁹, agissero come pubblica amministrazione (delegata) all'esercizio diretto o indiretto della gestione oppure operassero nella loro veste privatistica⁶⁰. Alcune decisioni sembrano ammettere la natura di pubblico servizio⁶¹ decentrato dallo Stato all'ente locale (o al soggetto privato incaricato della gestione) attraverso una concessione, spesso peraltro non formalizzata o implicita in qualche atto normativo⁶².

Tenuto conto dell'estrema complessità dell'evoluzione subita dal riparto delle competenze amministrative nel corso dei decenni e considerata comunque la limitata rilevanza ai fini che qua interessano, è opportuno limitarsi a esaminare la situazione attuale.

⁵⁹ Sui profili legati ai titoli abilitativi, cfr. ad es. Corte cost., sent. n. 152/1985, parr. 5 e 6, considerato in diritto, dove si legge, tra l'altro, che le presunte norme abilitatrici "*offrono il fianco alla critica per le formule a dir poco reticenti cui tutte fanno ricorso*" (par. 5, considerato in diritto).

⁶⁰ La questione è talvolta emersa, indirettamente, in sede penale con riferimento ai reati commessi dagli impiegati delle case da giuoco, in particolare i *croupier*, se fossero riconducibili alle fattispecie penalistiche proprie dei pubblici ufficiali ed incaricati di un pubblico servizio oppure si trattasse di reati comuni: cfr. ad es. Cass. pen., S.U., 23 novembre 1985, n. 45 (rv. 171500).

⁶¹ Le Sezioni Unite hanno affermato che "*Conformemente a quanto opinato dal Consiglio di Stato con i pareri n. 2339 del 6 ottobre 1994 e n. 832 del 21 aprile 1964 e ritenuto con sentenza n. 2041-1998, pubblicata il 2 settembre dello stesso anno, dal Tribunale amministrativo della Lombardia, ritiene questa Corte che la gestione di una casa da gioco sia frutto di una concessione di pubblico servizio*", Cass. Civ., sez. un., 01/04/1999, n. 202, par. 1 diritto, in *DeJure.it*.

⁶² Come ne caso dell'art. 1, d.l. n. 2448/1927, convertito in legge n. 3125/1928, relativa al Comune di Sanremo, che si ritiene comunemente aver autorizzato e "concesso" l'esercizio del casinò, ma che in verità nulla dice in proposito, limitandosi a disporre che "*È data facoltà al Ministro per l'interno di autorizzare, anche in deroga, alle leggi vigenti, purché senza aggravio per il bilancio dello Stato, il comune di San Remo ad adottare tutti i provvedimenti necessari per poter addivenire all'assettamento del proprio bilancio e all'esecuzione delle opere pubbliche indilazionabili. L'autorizzazione del Ministro per l'interno ha efficacia giuridica anche in confronto dei terzi. Nell'atto dell'autorizzazione, il Ministro per l'interno può riservarsi di subordinare alla propria approvazione l'esecuzione dei, singoli provvedimenti, stabilendone, se del caso, i termini e le modalità*".

Per un verso, la riforma del Titolo V, con l'abbandono del principio del parallelismo e l'adozione di quelli di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza (art. 118, comma 1, Cost.), e, per altro, la mutata lettura costituzionale e valoriale di riferimento del giuoco (v. *supra*) hanno determinato l'incardinamento di ampie funzioni amministrative di intervento in materia di giuoco e fenomeni connessi (DGA) a favore dei livelli di governo sub-statali, prima del tutto inimmaginabili, anche perché sono stati proprio gli enti territoriali "minori" ad essere maggiormente penalizzati, dovendo farvi fronte con i propri servizi sanitari (regioni) e socio-assistenziali (regioni e comuni). Questo processo ha anche condotto ad una riallocazione a livello centrale di funzioni prima esercitate a livello ministeriale.

Partendo dal livello statale, la quasi totalità delle funzioni amministrative e gestionali in materia di giuoco sono state unificate sotto la competenza dell'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli⁶³, ad eccezione di quelle a fini di tutela dell'ordine e sicurezza pubblici, che sono restatesi in capo al Ministero dell'Interno⁶⁴. Distinta competenza riguarda i profili strettamente sanitari legati alla lotta e alla prevenzione del DGA che è ripartita tra il Ministero della Salute⁶⁵, quello dell'Istruzione⁶⁶ e quello delle Finanze⁶⁷.

Le regioni possono intervenire, attraverso atti amministrativi generali, ad esempio, per la disciplina della pubblicità del giuoco, per la fissazione degli orari di apertura dei locali in cui è possibile giuocare, per la determinazione delle distanze minime dei giuochi aleatori con vincita di denaro rispetto a "luoghi sensibili"⁶⁸, per determinare l'offerta di prestazioni sanitarie per soggetti a rischio e affetti da DGA⁶⁹, per defi-

⁶³ Cfr. art. 12, l. n. 383/2001; art. 4, d.l. n. 138/2002. Resta una competenza del Ministero delle Finanze quanto ai profili legati alle entrate non tributarie relative ai giuochi (art. 8, d.l. n. 282/2002).

⁶⁴ Cfr. art. 1, comma 4, d.lgs. n. 41/2024.

⁶⁵ Cfr. art. 1, comma 133, l. n. 190/2014; art. 1, comma 946, l. n. 208/2015.

⁶⁶ Cfr. art. 7, comma 5-*bis*, d.l. n. 158/2012.

⁶⁷ Cfr. ad es. art. 1, comma 70, l. n. 220/2010; art. 24, comma 23, d.l. n. 98/2011.

⁶⁸ Cfr. ad es. Regione Lombardia, d.g.r. n. 1274/2014. Tale provvedimento è stato ritenuto legittimo, ad es., da Cons. Stato, sez. V, 21 marzo 2024, n. 2785.

⁶⁹ Cfr. ad es. Provincia Bolzano, deliberazione della Giunta n. 179 del

nire le azioni di contrasto all'azzardo, nonché, attraverso atti provvedimenti⁷⁰, dare attuazione a tali discipline⁷¹.

In tutti questi casi, sono diversi i titoli competenziali che costituiscono base per gli interventi amministrativi regionali: la "tutela della salute", nei suoi profili organizzativi e gestionali; l'attuazione amministrativa dei LEA a livello regionale; il "governo del territorio", nei suoi profili di regolamentazione generale della zonizzazione e localizzazione urbanistica e degli standard edilizi. I principi costituzionali di sussidiarietà e di adeguatezza (art. 118, comma 1, Cost.) incardinano nelle regioni tutte quelle funzioni amministrative che richiedano un esercizio unitario a livello regionale. Strettamente strumentali e connesse vi sono, infine, le funzioni amministrative di governo economico dirette a finanziare le azioni e i piani regionali in materia.

Il livello amministrativo comunale, infine, è stato quello maggiormente dibattuto, anche a livello di contenzioso giudiziale, soprattutto per la quasi assoluta mancanza di norme primarie attributive di specifiche funzioni o competenze agli enti locali⁷².

Si riteneva infatti che i comuni, anche dopo la riforma del Titolo V, non avessero titolo per intervenire nella "materia" del giuoco, almeno finché essa era stata integralmente inquadrata nella prospettiva dell'ordine e della sicurezza pubblici⁷³. Con la diffusione capillare del giuoco e dei disturbi ad esso connessi, i comuni sono stati costretti an-

15/03/2022.

⁷⁰ Tra i tanti, si pensi ai decreti dirigenziali per la concessione del logo "NO SLOT" (per la Regione Toscana, cfr. ad es. art. 12, l.R.T. n. 57/2013, Regolamento R.T. n. 26/R dell'11/03/2015, delibera Giunta R.T. n.1050 del 24/09/2018).

⁷¹ Tra le regioni più attive si possono ricordare il Piemonte, la Lombardia, la Toscana e la Provincia di Bolzano. La documentazione amministrativa e i dati sono ad esempio reperibili ai seguenti link: per la Regione Toscana, <https://toscana.agoragiocodazzardo.it/> ; per la Regione Lombardia, <https://www.noslot.regione.lombardia.it/wps/portal/site/noslot> : per la Regione Piemonte (tutti visitati il 19/04/2025)

⁷² Ad eccezione, forse, di quelle norme, contenenti "formule a dir poco reticenti" e contrassegnate da un "massimo di disorganicità" (così Corte cost., sent. n. 152/1985), che sono alla base dell'esercizio dei casinò storici nei comuni di Sanremo, Campione d'Italia, Saint Vincent e Venezia.

⁷³ Cfr. ad es. Corte cost., sent. n. 72/2010.

zitutto a fornire i servizi di assistenza sociale a situazioni di bisogno o disagio determinate da scelte compiute da altri livelli di governo. Successivamente, il mutamento di sensibilità e di prospettiva, nell'inquadramento costituzionale del fenomeno, hanno portato a ritenere anche i comuni legittimati ad intervenire in materia. La Corte costituzionale⁷⁴ e i giudici amministrativi⁷⁵ hanno affermato che le funzioni comunali in materia di urbanistica⁷⁶ e quelle sindacali di adottare provvedimenti contingibili ed urgenti⁷⁷ legittimino gli enti locali ad intervenire, tra l'altro, sulle distanze e gli orari di apertura dei locali dove si svolge il giuoco.

La stessa legislazione statale, peraltro, fornisce implicito avallo alle competenze locali, attribuendo alla Conferenza unificata diversi poteri in materia⁷⁸. Anche l'amministrazione centrale si è poi adeguata a

⁷⁴ Cfr. ad es. Corte cost., sent. n. 220/2014, su cui cfr. ad es. A.M. CECERE, *Dalla tutela dell'interesse della comunità locale alla tutela dei diritti. Il sindacato del giudice amministrativo sugli atti di prevenzione del gioco d'azzardo*, in *Munus*, 2019, 313 ss.; A. MASARACCHIA, *Una decisione diversa dal recente indirizzo della Consulta (nota a TAR Lombardia - Sez. I - n. 2412/2015)*, in *Guida al diritto*, 1/2016, 91 ss.; S. ROSSI, *Una pronuncia di rigetto in rito e una posta in gioco ancora da definire: i sindacati no slot e i loro poteri*, in *Le Regioni*, 2015, 427 ss.

⁷⁵ Cfr. ad es. Cons. Stato, sez. V, 30 giugno 2020, n. 4119; Cons. Stato, sez. IV, n. 2710/2012.

⁷⁶ Si ritiene ormai comunemente che *“l'esercizio del potere di pianificazione non può essere inteso solo come un coordinamento delle potenzialità edificatorie connesse al diritto di proprietà, ma deve essere ricostruito come intervento degli enti esponenziali sul proprio territorio, in funzione dello sviluppo complessivo ed armonico del medesimo, che tenga conto sia delle potenzialità edificatorie dei suoli, sia di valori ambientali e paesaggistici, sia di esigenze di tutela della salute e quindi della vita salubre degli abitanti”*, così Corte cost., sent. n. 220/2014, par. 5.1, considerato in diritto.

⁷⁷ In forza della generale previsione dell'art. 50, comma 7, del d.lgs. n. 267/2000, si ritiene ormai pacifico che il sindaco possa disciplinare gli orari delle sale giochi e degli esercizi nei quali siano installate apparecchiature per il giuoco e che ciò può fare per esigenze di tutela della salute, della quiete pubblica, ovvero della circolazione stradale.

⁷⁸ Cfr. ad es. art. 7, comma 10, d.l. n. 158/2012, e art. 1, commi 936 e 946, l.n. 208/2015. La Conferenza ha dato attuazione alla seconda normativa con la delibera del 7 settembre 2017, reperibile al seguente link: <http://archivio.statoregioni.it/DettaglioDoc74e3.html?IDDoc=60108&IdProv=19822&tipodoc=2&CONF=UNI>

queste posizioni, stabilendo ad esempio che le Questure, nel rilasciare le licenze ex art. 88, TULPS, per l'esercizio di sale scommesse e di altri giuochi leciti, debbono verificare, tra gli altri, anche il rispetto delle discipline comunali in materia di distanze minime di tali attività commerciali da luoghi considerati "sensibili"⁷⁹. Analoga conferma si trova nei numerosi Protocolli di intesa tra amministrazioni locali, Prefetture e altri enti, pubblici e privati, diretti a perseguire strategie integrate per la prevenzione ed il contrasto del DGA⁸⁰.

Proprio questi ultimi esempi di sinergia tra diverse amministrazioni – centrali (ministeriali e ad ordinamento autonomo), regionali e locali – dimostrano come il tema delle funzioni amministrative in materia di giuoco aleatorio con vincita di denaro e di fenomeni connessi, quali in particolare il DGA, coinvolga un insieme vasto e variegato di competenze appartenenti a tutti i livelli territoriali di governo che debbono essere gestite nel rispetto dei fondamentali principi costitu-

(visitato il 19/04/2025).

⁷⁹ Cfr. Circolare del Ministero dell'Interno 19 marzo 2018, n. 557/PAS/U/003881/12001, avente ad oggetto "*Licenza ex art. 88 del TULPS per l'esercizio di attività di raccolta di scommesse, di sale giochi con apparecchi videolottery e sale bingo. Distanze minime da luoghi sensibili. Indicazioni operative*". I giudici amministrativi hanno confermato la legittimità di questa circolare, ad es., con Cons. St., sez. III, 27 luglio 2018, n. 4604.

⁸⁰ Tra i molti, cfr. ad es. Protocollo del 26/11/2020 tra la Prefettura di Firenze, Regione Toscana, Azienda sanitaria, ADM e numerosi enti locali e associazioni (reperibile al seguente link: https://www.interno.gov.it/sites/default/files/2020-11/protocollo_intesa_prefettura-fi_e_altri_su_prevenzione_e_contrasto_gioco_illegale_e_disturbo_da_gioco_azzardo.pdf); Protocollo del 15/09/2017 tra Prefettura di Treviso, ANCI, Azienda sanitaria e numerosi enti ed associazioni (reperibile al seguente link: <https://treviso.istruzioneveneto.gov.it/wp-content/uploads/2019/04/Protocollo-prevenzione-gioco-illegale.pdf>); Protocollo del 27/07/2021 tra la Prefettura di Rimini, l'ADM, l'Azienda Sanitaria e numerosi Comuni della zona ed altri enti ed associazioni pubblici e privati (reperibile al seguente link: https://www.interno.gov.it/sites/default/files/2021-07/protocollo_gioco_illegale.pdf); Protocollo del 17/09/2019 tra Prefettura di Pavia, ANCI Lombardia e Lega dei Comuni (<https://www.interno.gov.it/it/notizie/gioco-dazzardo-regolamenti-uniformi-provincia-pavia>). Tutti i link in questa nota sono stati visitati il 19/04/2025.

zionali di leale collaborazione⁸¹ e differenziazione⁸², con il quale si tenga conto delle specificità territoriali.

5. Cenni al livello di governo europeo

Non potrebbe concludersi questo lavoro sulla ripartizione di competenze tra diversi livelli di governo, senza tener conto del ruolo dell'Unione Europea nella regolazione del giuoco aleatorio con vincita di denaro e dei disturbi ad esso correlati⁸³.

Questo tema pone l'Unione Europea (UE) di fronte a una sfida giuridica e politica complessa: conciliare la tutela della salute pubblica e dei consumatori con le libertà fondamentali del mercato interno. La

⁸¹ Su cui cfr. ad es. R. DI MARIA, C. NAPOLI, A. PERTICI, *Diritto delle autonomie locali*, Torino, 2019, 231 ss.; R. CARIDÀ, *Leale collaborazione e sistema delle conferenze*, Milano Padova, 2018.

⁸² Su cui cfr. ad es. E. CARLONI, *Lo Stato differenziato. Contributo allo studio dei principi di uniformità e differenziazione*, Torino, 2004; A. STERPA, *L'«ulteriore differenziazione» delle funzioni amministrative: oltre l'art. 118 della Costituzione*, in *Federalismi.it*, n. 20/2022, 249 ss.

⁸³ In dottrina, cfr. ad es. M.W. MAULDIN, *The European Union, State-Sponsored Gambling, and Private Gambling Services: Time for Harmonization*, in 36 *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 2008, 413 ss.; P. MENGOZZI, *Libera prestazione dei servizi, scommesse e giochi d'azzardo: Organo d'appello dell'OMC e Corte di Giustizia dell'Unione europea a confronto*, in A. LIGUSTRO, G. SACERDOTI (a cura di), *Problemi e tendenze del diritto internazionale dell'economia: liber amicorum in onore di Paolo Picone*, Napoli, 2011, 405 ss.; A. LITTLER, *Member States versus the European Union. The Regulation of Gambling*, Leiden, 2011; J. HDMLE, *Online Gambling in the European Union: A Tug of War Without a Winner ?*, in 30 *Yearbook of European Law*, 2011, 255; S. VAN DE BOGAERT, A. CUVYERS, «Money for Nothing»: *The Case Law of the EU Court of Justice on the Regulation of Gambling*, in 48 *Common Market Law Review*, 2011, 1175 ss.; A. KABURAKIS, R.M. RODENBERG, *Odds: Gambling, Law and Strategy in the European Union*, in 13 *Business Law International*, 2012, 63 ss.; P. REMMERS, J. WEINERT, *Sports Betting Presents Unique Challenges for Responsible Gambling Practices; Proactive Operators Are Key*, in 22 *Gaming Law Review*, 2018, 315 ss.; A. LITTLER, J. HORNLE, *Evaluation of Regulatory Tools for Enforcing Online Gambling Rules and Channeling Demand towards Controlled Offers: An Overview of the Report Completed for the European Commission*, in 23 *Gaming Law Review*, 2019, 395 ss.

posizione dell'Unione mostra una traiettoria articolata e non priva di ambiguità, in cui le competenze dell'UE risultano limitate ma non irrilevanti, e in cui le istituzioni europee hanno via via costruito un approccio incentrato su raccomandazioni, *soft law*, e azioni di coordinamento piuttosto che su armonizzazione normativa.

L'Unione Europea non dispone di una competenza normativa piena nel settore del giuoco d'azzardo. Come chiarito nella Risoluzione del Parlamento europeo del 2013⁸⁴ e ribadito dalla Raccomandazione della Commissione del 2014⁸⁵, tale ambito è regolato principalmente dagli Stati membri, in virtù del principio di sussidiarietà⁸⁶ che, come noto, consente a ciascuno Stato membro di definire in modo autonomo la propria politica in materia di giuoco, purché coerente con il diritto dell'Unione⁸⁷. L'Unione ha possibilità di intervento principalmente in base agli artt. 49 (diritto di stabilimento) e 56 (libera circolazione dei servizi), TFUE, che garantiscono il mercato dei servizi, anche con riferimento al giuoco. L'azione dell'Unione Europea in materia è caratterizzata da un equilibrio delicato tra il rispetto delle competenze nazionali e la tutela dei principi fondamentali dell'Unione. Se da un lato le libertà economiche impongono limiti all'intervento statale, dall'altro la protezione della salute e dei consumatori legittima restrizioni selettive, come riconosciuto dalla Corte di Giustizia.

Nel quadro complessivo delle competenze, le istituzioni dell'UE hanno ruoli distinti ma interconnessi, che hanno portato la Commis-

⁸⁴ Cfr. *Risoluzione del Parlamento europeo del 10 settembre 2013 sul gioco d'azzardo online nel mercato interno* 2012/2322(INI).

⁸⁵ *Raccomandazione della Commissione del 14 luglio 2014 sui principi per la tutela dei consumatori e degli utenti dei servizi di gioco d'azzardo on line e per la prevenzione dell'accesso dei minori ai giochi d'azzardo on line* (2014/478/UE).

⁸⁶ Art. 5, TUE.

⁸⁷ L'assenza di una direttiva o regolamento vincolante è confermata dalla recente risposta della Commissione a un'interrogazione parlamentare, dove si ribadisce l'intenzione di non proporre una normativa settoriale e il mantenimento di un ruolo limitato al rispetto delle libertà fondamentali del mercato interno. Cfr. Risposta di Thierry Breton del 25/01/2024 a nome della Commissione europea E-003299/2023, reperibile al seguente link: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2023-003299-ASW_IT.html (visitato il 19/04/2025).

sione europea a facilitare la cooperazione tra Stati membri attraverso la Raccomandazione 2014/478/UE, con la quale si stabiliscono principi guida per la tutela dei consumatori, la prevenzione della dipendenza e l'accesso dei minori al giuoco d'azzardo online. A sua volta, il Parlamento europeo ha svolto una funzione propositiva e di pressione politica con la sua Risoluzione del 2013, chiedendo un rafforzamento della cooperazione tra Stati e azioni coordinate per contrastare i rischi del giuoco online, sottolineando i pericoli per la salute pubblica e la necessità di protezione dei minori. Infine, in numerose occasioni è intervenuta la Corte di Giustizia dell'UE⁸⁸, chiarendo i limiti alla discrezionalità degli Stati membri nell'imporre restrizioni, che devono sempre essere giustificate, proporzionate, non discriminatorie e coerenti con gli obiettivi di interesse generale.

L'evoluzione delle politiche europee sul giuoco d'azzardo mostra una serie di progressivi spostamenti.

Anzitutto, a seguito della diffusione del giuoco e del dilagare dei disturbi connessi, si è passati da un approccio quasi esclusivamente "mercataista" ad uno "preventivo". Inizialmente, infatti, l'attenzione era concentrata sulla compatibilità delle normative nazionali con le libertà del mercato interno, comprensivo di quello del giuoco. Con il tempo, la crescente preoccupazione per i danni sociali e sanitari ha spostato il focus verso la protezione dei consumatori e dei gruppi vulnerabili. In particolare, il giuoco d'azzardo viene sempre più riconosciuto anche come problema di salute pubblica. Le iniziative educative e di prevenzione, soprattutto rivolte ai minori, sono entrate a far parte delle priorità dell'UE, insieme alla promozione di pubblicità responsabile e limiti di giuoco.

In secondo luogo, a fronte della difficoltà di armonizzazione normativa, la Commissione ha preferito strumenti non vincolanti, come la raccomandazione del 2014, e ha cessato dal 2017 l'attivazione di procedure d'infrazione contro gli Stati per mancato rispetto degli articoli 49 e 56 TFUE. Nel 2024 la Commissione, per bocca del suo portavoce al Parlamento, ha confermato che *"non prevede di affrontare la man-*

⁸⁸ Ad es. CGUE, sentenza C-338/04, C-72/10, C-463/13, C-517/20.

canza di convergenza normativa e di tutela dei consumatori attraverso una normativa settoriale dell'UE in materia di gioco d'azzardo"⁸⁹.

In terzo luogo, si è passati da un approccio incentrato sulla protezione nazionale ad uno di valorizzazione del coordinamento transfrontaliero. La dimensione transnazionale del giuoco online ha, infatti, imposto una maggiore cooperazione, anche se frammentata. Il Parlamento ha più volte sollecitato interoperabilità dei registri, liste nere di operatori illegali, e standard comuni per la protezione dei dati e la verifica dell'identità. Sempre nel 2024, la Commissione ha chiarito di lavorare per garantire *“un alto livello di protezione nell'ambiente digitale, ad esempio per quanto riguarda le progettazioni di interfacce che possono influenzare le decisioni dei consumatori o creare dipendenza digitale”*⁹⁰.

Particolare importanza in questo settore, riveste la giurisprudenza della Corte di Giustizia intervenuta più volte con riferimento al libero mercato del giuoco, garantito dai Trattati. La CGUE ha più volte affermato che restrizioni alla libera prestazione di servizi o alla libertà di stabilimento possono essere giustificate da motivi imperativi di interesse generale, come la tutela dei consumatori, la prevenzione della dipendenza, delle frodi e della criminalità organizzata.

In particolare, le decisioni della Corte sono ormai molto numerose e mostrano come la CGUE abbia progressivamente costruito una giurisprudenza articolata, segnata da un equilibrio tra il rispetto delle libertà fondamentali garantite dai Trattati e la possibilità per gli Stati membri di introdurre restrizioni giustificate da motivi imperativi di interesse generale. Sin dalle sentenze *Placanica e altri*⁹¹ e *Costa e Cifone*⁹², la Corte ha chiarito che le restrizioni nazionali alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi⁹³ sono ammissibili solo se giustificate da motivi imperativi di interesse generale (come la tutela dei consumatori, la prevenzione della criminalità e del giuoco compulsivo), proporzionate, coerenti e sistematiche. Tra i principi più rilevan-

⁸⁹ Cfr. Risposta di Thierry Breton cit.

⁹⁰ Cfr. *supra* nota n. 89.

⁹¹ CGUE, sentenza nelle cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-360/04.

⁹² CGUE, sentenze C-72/10 e C-77/10.

⁹³ Cfr. artt. 49 (diritto di stabilimento) e 56 (libera circolazione dei servizi), TFUE.

ti affermati dalla CGUE in materia si ricordano quello di proporzionalità, in base al quale le restrizioni devono essere idonee a conseguire l'obiettivo perseguito e non eccedere quanto necessario; quello di certezza del diritto e tutela del legittimo affidamento, secondo cui le norme devono essere chiare, prevedibili e applicate in modo non arbitrario; quello di parità di trattamento e trasparenza, per il quale ogni sistema concessorio deve garantire parità di accesso e procedure imparziali.

La giurisprudenza della Corte è caratterizzata da una sostanziale continuità nell'affermazione dei principi sopra citati. Tuttavia, nel tempo si è registrato un rafforzamento del controllo di proporzionalità, in particolare con l'accento sulla necessità di un'analisi empirica degli effetti reali delle restrizioni normative al giuoco⁹⁴. Emergono, peraltro, elementi di discontinuità soprattutto nel giudizio sulla coerenza delle politiche nazionali. In alcuni casi, infatti, la Corte ha censurato l'incoerenza tra l'obiettivo dichiarato (es. prevenzione del giuoco patologico) e prassi nazionali (es. politiche pubblicitarie aggressive o ampliamento dell'offerta legale), come nella sentenza *Carmen Media Group*⁹⁵. In altri casi, la Corte ha ritenuto astrattamente legittime misure restrittive anche fortemente incisive (come la limitazione delle autorizzazioni o la subordinazione a requisiti severi), purché fondate su un contesto nazionale non armonizzato e su valutazioni culturali, morali o religiose specifiche⁹⁶. Nel complesso, la giurisprudenza della CGUE in materia di giochi d'azzardo si fonda su una matrice di continuità valoriale (principi di libertà economica temperata da esigenze di interesse generale), ma presenta flessibilità interpretativa nel valutare le specifiche restrizioni adottate dai singoli Stati membri. Tale approccio riflette la complessità di un settore in cui coesistono libertà del mercato, sensibilità sociali e interessi pubblici rilevanti.

⁹⁴ Cfr. CGUE, sentenza C-390/12.

⁹⁵ CGUE, sentenza C-46/08.

⁹⁶ CGUE, sentenze C-3/17 e C-49/16.

6. *Considerazioni di insieme*

L'analisi condotta evidenzia come il fenomeno del giuoco con vincita di denaro, nella sua dimensione economica, sociale e sanitaria, imponga una lettura multilivello e integrata del riparto delle competenze tra i diversi livelli di governo: Unione Europea, Stato, Regioni e Comuni. L'evoluzione normativa ha determinato il passaggio da un modello nazionale centralizzato, imperniato sulla tutela dell'ordine pubblico (art. 117, comma 2, lett. h, Cost.), a un sistema articolato che coinvolge una pluralità di titoli competenziali e attori istituzionali.

Sotto il profilo legislativo, l'attuale assetto si caratterizza per la compresenza di competenze europee, esclusive statali, concorrenti e residuali regionali. Tale pluralismo ha imposto il frequente ricorso al principio di sussidiarietà, nel rapporto tra normativa europea e nazionale, a quello di prevalenza, a livello nazionale, al fine di determinare l'interesse dominante, o, in alternativa, al principio di leale collaborazione, laddove più titoli competenziali risultino paritetici e intrecciati. A livello europeo, la giurisprudenza della CGUE e la cautela delle altre istituzioni europee hanno lasciato sempre più spazio all'azione degli Stati nel poter limitare le regole europee concorrenziali nel mercato del giuoco al fine di tutelare interessi pubblici estremamente rilevanti, quali principalmente la salute e l'ordine pubblico. A sua volta, la giurisprudenza costituzionale ha avuto un ruolo determinante nel consentire l'emersione di spazi di intervento legislativo e regolamentare anche per le regioni e, in misura crescente, per i comuni.

Sul piano amministrativo, i principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza hanno favorito una sempre più ampia decentralizzazione delle funzioni, nonostante l'assenza di legislazione specifica in materia decentramento territoriale della materia. Le regioni, in particolare, sono titolari di rilevanti competenze amministrative nell'ambito della programmazione sociosanitaria, della prevenzione del Disturbo da Giuoco d'Azzardo, della definizione dei livelli essenziali di assistenza e della disciplina urbanistica. I comuni, pur privi di una competenza legislativa propria, hanno acquisito legittimazione ad agire attraverso funzioni regolatorie in materia di orari, distanze minime da luoghi sensibili e misure contingibili e urgenti, in forza dei propri poteri in materia di urbanistica e di assistenza sociale. Anche la giurisprudenza am-

ministrativa ha riconosciuto progressivamente tali poteri, soprattutto in funzione sussidiaria e integrativa rispetto all'azione regionale e statale.

Nel complesso, il sistema italiano di regolazione del giuoco con vincita di denaro si presenta come un laboratorio di diritto costituzionale applicato, in cui la molteplicità degli interessi pubblici in giuoco – salute, ordine pubblico, libertà economica, equilibrio di bilancio – richiede strumenti di coordinamento interistituzionale e meccanismi di dialogo tra fonti e livelli di governo. Le riforme più recenti (l. n. 111/2023 e d.lgs. n. 41/2024) confermano la volontà del legislatore di adottare un approccio integrato, capace di bilanciare in modo sistematico valori costituzionali eterogenei.

In prospettiva, sarà essenziale rafforzare le sedi di cooperazione istituzionale – a partire dalla Conferenza Unificata – e favorire l'adozione di livelli essenziali di tutela omogenei, soprattutto nell'ambito della prevenzione del DGA e della protezione dei soggetti vulnerabili, garantendo al contempo certezza del diritto per gli operatori e coerenza sistemica tra le norme statali, regionali e comunali, nel rispetto del diritto europeo.

SCOMMESSE SPORTIVE, COSTITUZIONE E DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA, TRA LIBERTÀ DI INIZIATIVA ECONOMICA E TUTELA DELLA SALUTE

di MATTEO GNES

SOMMARIO: 1. Premessa: scommesse, sport e salute. – 2. Definizioni di base. – 3. La disciplina nazionale dei giochi e delle scommesse. – 4. L'influenza del diritto dell'Unione europea. – 5. La disciplina nazionale sui giochi e sulle scommesse a base sportiva.

1. Premessa: scommesse, sport e salute

In via preliminare occorre chiarire le ragioni, il significato e i limiti del legame tra scommesse (sportive), sport e salute. Vi sono, infatti, connessioni che paiono scontate, altre che lo sono di meno.

Innanzitutto, va chiarita la relazione tra scommesse e sport. La connessione è in sé, laddove ci si riferisca alle scommesse sportive, ossia alle scommesse che hanno ad oggetto eventi o manifestazioni sportive, o, meglio, i risultati di tali manifestazioni. Tuttavia, le scommesse possono riguardare gli eventi più disparati, per cui la relazione è diretta solo laddove si faccia riferimento alle scommesse sportive: solo a queste ultime si farà riferimento in questa sede.

In secondo luogo, il legame tra scommesse e salute. Il legame è, per molti versi, antitetico. Il gioco, e le scommesse in particolare, possono dare luogo a fenomeni di dipendenza, fino ad arrivare a gravi forme di ludopatia. La disciplina pubblicistica dei giochi e delle scommesse tiene conto, o dovrebbe tenere conto, di tali connessioni, per esempio stabilendo norme sui limiti della pubblicità di tali attività e di distanza minima dei luoghi in cui si praticano tali attività da quelli frequentati da soggetti più fragili o esposti ai rischi del gioco (come le scuole).

In terzo luogo, vi è il legame tra sport e salute. Ormai si dà per scontato il legame diretto tra attività sportiva e salute, dal momento che l'attività sportiva non è solo utile per combattere la sedentarietà di

una popolazione sempre più concentrata su attività lavorative che richiedono scarso impegno fisico. Invero, l'esercizio fisico (che consiste in un'attività fisica pianificata, svolta con l'obiettivo di mantenere o migliorare lo stato di allenamento fisico) ha proprio lo scopo di portare ad un miglioramento del benessere psico-fisico delle persone.

Si deve però tenere conto di un quarto elemento, che interessa direttamente o indirettamente tutti e tre gli aspetti esaminati. Si tratta del fattore economico, che comporta non poche alterazioni dei concetti e dei principi ora indicati. Incide sul primo rapporto in modo prevalente: la scommessa è, infatti, uno strumento dell'economia, della circolazione del denaro, è una rilevante fonte di entrate per le casse pubbliche, ma è anche elemento di gratificazione personale, e si presta, peraltro e pertanto, a facili influenze della criminalità.

In secondo luogo, il fattore economico è rilevante sia per il diritto alla salute (che è qualificabile quale "diritto finanziariamente condizionato", dal momento che è l'ammontare delle risorse economiche stanziare e stanziabili a definire nella pratica il livello di tutela della salute che può essere garantito), sia, come si è già detto, per le scommesse.

Infine, il fattore economico incide anche sulla promozione dell'attività sportiva quale attività volta al benessere e alla tutela della salute delle persone. Le politiche di promozione dello sport fanno leva su sussidi, agevolazioni fiscali, canoni concessori ridotti, e così via.

Ciò premesso, verrà brevemente descritta la disciplina delle scommesse sportive nell'ordinamento italiano, per valutare in che misura risponda alle esigenze evidenziate. In sintesi, da un lato, vi sono le «regole dei giochi», ossia diverse normative che li disciplinano, dall'altro lato, è possibile che si rendano possibili «giochi delle regole», ossia che tali regole vengano utilizzate per scopi ulteriori rispetto a quelli per cui sono state stabilite.

A tale fine verranno dapprima enucleate le nozioni di gioco e scommessa come emergono dalla normativa e sono state rielaborate dalla scienza giuridica; quindi, verrà esaminata la disciplina italiana e, infine, quella europea¹.

¹ L'analisi riprende, in sintesi, quella già proposta in M. GNES, *Giochi e scommesse*, in *Enc. dir., I tematici. Funzioni amministrative*, Milano, 2022, 539 ss.

2. Definizioni di base

Il primo aspetto da prendere in considerazione è che diritto e gioco sono termini generalmente antitetici. Come è stato affermato, «i fenomeni sociali che si indicano con i termini di giuoco e di diritto si pongono su piani diversi e le rispettive sfere sono tra loro indifferenti»².

Tuttavia, a parte il fatto che i giochi sono sottoposti a specifiche regole che ne disciplinano le modalità di svolgimento (ossia, le «regole del gioco» in senso stretto, che sono talvolta stabilite da organismi sovranazionali, quali le federazioni sportive internazionali), l'ordinamento si interessa del gioco (generalmente insieme alla scommessa), con norme di natura privatistica e talvolta anche pubblicistica, laddove questo divenga un rilevante fenomeno sociale. Il gioco è stato oggetto di attenzione sotto il profilo giuridico, nel corso dei secoli, sotto diversi profili e con diverse finalità, collegate agli aspetti (ludico, sportivo, militare, patrimoniale, morale, della salute) considerati prevalenti³.

In particolare, il gioco (e la scommessa) rilevano sotto il profilo giuridico per il carattere di «gioco interessato», in quanto possono avere contenuto patrimoniale (specie con riferimento al premio e alla ricompensa per la vittoria, conseguenti alla prevalenza sugli altri concorrenti) oppure possono essere fonti di obbligazioni a contenuto patrimoniale (pur se queste ultime non vengono necessariamente tutelate dall'ordinamento, in quanto non sempre ritenute meritevoli di tutela, per esempio non prevedendo una azione per il pagamento di un debito di gioco o di scommessa)⁴. In estrema sintesi, quando alla *causa ludendi* (tipica del gioco senza interesse per il diritto) si accompagna la *causa*

² E. VALSECCHI, *Giuochi e scommesse (diritto civile)*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano, 1970, 50 ss.

³ Sugli aspetti storici, v. U. GUALAZZINI, *Giuochi e scommesse (storia)*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano, 1970, 30 ss.

⁴ Cfr. art. 1933 c.c. Su tale aspetto, v. L. BUTTARO, *Del giuoco e della scommessa*, in A. SCIALOJA E G. BRANCA (a cura di), *Commentario del codice civile. Libro quarto. Delle obbligazioni (Art. 1933-1935)*, Bologna-Roma, 1960, 105 ss.; ID., *Giuoco e scommessa - dir. civ.*, in *Enc. giur.*, XV, Roma, 1989, 4 ss.; M. GRONDONA, *Debiti di gioco e questioni restitutorie*, in P. COSTANZO (a cura di), *Giochi e scommesse sotto la lente del giurista*, Genova, 2021, 26 ss.

lucrandi (nel caso in cui venga messa in palio una posta o un premio di contenuto patrimoniale e non esclusivamente morale) quest'ultima diviene un elemento essenziale che fa divenire il gioco fonte di obbligazioni e quindi fenomeno giuridicamente rilevante⁵.

Evidenziato in quale caso il gioco (e la scommessa) diviene un fenomeno giuridicamente rilevante, occorre distinguere tra gioco e scommessa, dal momento che a quest'ultima, nella specie della scommessa sportiva, si presterà maggiore attenzione in questa sede.

La distinzione non è agevole, e sono state proposte tre tesi per distinguere le due nozioni⁶. Secondo una prima distinzione, l'elemento di differenziazione è nell'intento perseguito dalle parti: nel caso del gioco è quello di divertirsi, ed eventualmente anche guadagnare, mentre la scommessa ha solo lo scopo di rafforzare un serio dissenso di opinioni. La seconda distinzione fa leva sulla natura dell'evento di riferimento, distinguendo a seconda che sia o meno un gioco "in senso tecnico". Infine, la terza tesi (che è la più seguita) punta sulla partecipazione o meno al raggiungimento del risultato, per cui il gioco è caratterizzato dall'instaurazione del rapporto patrimoniale tra le medesime persone che prendono parte alla competizione. Va comunque sottolineato che, sotto il profilo della disciplina pubblicistica, la distinzione perde di rilevanza pratica, dal momento che i diversi giochi e scommesse sono oggetto di differenti discipline speciali.

3. *La disciplina nazionale dei giochi e delle scommesse*

La disciplina giuridica del gioco e delle scommesse è complessa, frammentaria e composita. È oggetto di norme del codice civile (art. 1933-1935 c.c.), del codice penale (art. 718-723 c.p.), del testo unico

⁵ L. BUTTARO, *Del giuoco e della scommessa*, cit., 9 ss. Cfr. T. DI NITTO, *I giochi e le scommesse*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo. Diritto amministrativo speciale*, III, Milano, 2003, 3142 ss.

⁶ Sulle diverse tesi, v. L. BUTTARO, *In tema di giuoco*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1952, 407 ss.; ID., *Giuoco*, cit., 2 ss.; e soprattutto ID., *Del giuoco e della scommessa*, cit., 18 ss.; T. DI NITTO, *I giochi e le scommesse*, cit., 3142 ss.; E. MOSCATI, *Il giuoco e la scommessa*, in P. Rescigno (diretto da), *Trattato di diritto privato*, Torino, 2007, 122 ss.; M. GNES, *Giochi e scommesse*, cit., 540 ss.

delle leggi di pubblica sicurezza (art. 88 e 110 t.u.l.p.s.), nonché di diverse normative speciali che stabiliscono la disciplina dei singoli giochi.

In via generale è quindi utile (soprattutto a fini descrittivi) la distinzione, individuata dalla scienza giuridica, in tre grandi categorie: giochi vietati, giochi tollerati e giochi leciti⁷.

I giochi vietati dall'ordinamento (e penalmente sanzionati) sono i giochi d'azzardo individuati dall'art. 718 c.p., ossia tenuti in un luogo pubblico o aperto al pubblico o in circoli privati di qualunque specie e «nei quali ricorre il fine di lucro e la vincita o la perdita è interamente o quasi interamente aleatoria», nonché i giochi, tenuti nelle sale da gioco e da biliardo, che, pur non d'azzardo, sono vietati dalla pubblica autorità ai sensi dell'art. 723 c.p., nonché quelli compiuti con apparecchi e congegni automatici, semiautomatici ed elettronici d'azzardo (ai sensi dell'art. 110 t.u.l.p.s.).

Vi è poi la categoria dei giochi tollerati, che non vengono proibiti in quanto non considerati socialmente pericolosi, ma non sono neppure assistiti da strumenti di azione per il conseguimento della vincita (per cui è possibile solo la *soluti retentio* ai sensi dell'art. 1933 c.c.)

Infine, vi sono i giochi riconosciuti dall'ordinamento come leciti e assistiti da piena tutela giuridica. Vi rientrano i giochi che addestrano al maneggio delle armi, le corse di ogni specie e ogni altra competizione sportiva (ai sensi dell'art. 1934 c.c.), le lotterie (ai sensi dell'art. 1935 c.c.) ed i giochi regolamentati da specifiche norme settoriali. L'attività di tali giochi è regolata se non addirittura promossa dallo Stato.

La disciplina pubblicistica è caratterizzata da due elementi: innanzitutto, la presenza di un organizzatore, che può essere un soggetto pubblico o privato che organizza e gestisce il gioco, consentendo a una pluralità di persone di partecipare, e che può essere esso stesso uno scommettitore o assumere la funzione di intermediario; in secondo luogo, il controllo, diretto o indiretto, dello Stato.

Dal primo aspetto deriva la definizione dei giochi come “giochi organizzati”: ad essi soltanto fa riferimento la disciplina pubblicistica.

⁷ Cfr. E. MOSCATI, *Gioco e scommessa*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, IX, Torino, 1993, 17 ss.; T. DI NITTO, *I giochi e le scommesse*, cit., 3144 ss.

Dal secondo aspetto derivano importanti conseguenze. Innanzitutto, in tale modo si consentono i giochi che altrimenti sarebbero vietati (come il gioco d'azzardo o quelli soggetti al potenziale divieto da parte dell'autorità pubblica). In secondo luogo, in tale modo si sottopongono al regime della riserva quelle attività di gioco che, pur non essendo vietate, presentano una certa pericolosità sociale e, al contempo, consentono allo Stato di acquisire un consistente beneficio fiscale.

Il controllo statale viene esercitato secondo due forme. Il primo è quello della riserva del gioco o della scommessa a favore dello Stato, che può svolgere tale attività in esercizio esclusivo salvo successiva concessione della relativa gestione ad altri soggetti⁸. Il secondo è l'assoggettamento dell'esercizio dei giochi ad apposita autorizzazione amministrativa, che si configura come un elemento necessario per la piena rilevanza giuridica del gioco.

Pur se la disciplina dei giochi e delle scommesse è dettata da norme speciali, specifiche per ciascun gioco, si possono individuare quattro periodi per descrivere l'evoluzione della disciplina normativa, che rispondono anche all'evoluzione delle politiche pubbliche in materia⁹.

⁸ Vi sono tesi diverse sul fondamento normativo della riserva. Secondo una prima tesi, rientra nella figura del "monopolio fiscale", in quanto sarebbe preminente il fine di conseguire entrate finanziarie per l'erario. Tuttavia, tale riserva non rientra nelle tre ipotesi stabilite dall'art. 43 Cost. («servizi pubblici essenziali», «fonti di energia» e «situazioni di monopolio», oltre al requisito comune di possedere «carattere di preminente interesse generale»). Secondo una seconda tesi, il fondamento è nel fatto che non incide su un'attività altrimenti libera, in quanto vi è il divieto del gioco d'azzardo stabilito dall'art. 718 c.p. al fine di tutelare l'ordine pubblico e il buon costume, divieto rimosso dalla legge solo a favore dell'esercizio dell'attività da parte dello Stato. Sulle diverse tesi v. S. PIASCO, *Lotto e giochi organizzati*, in *Dig. disc. pubbl.*, IX, Torino, 1994, 280-281.; A. PUBUSA, *Gioco d'azzardo e giochi proibiti — dir. pubbl.*, in *Enc. giur.*, XV, Roma, 1989, 3 ss.; T. DI NITTO, *I giochi e le scommesse*, cit., 3147; L. SALTARI, *Il regime giuridico dei giochi e delle scommesse. Ragioni per un cambiamento*, in *Munus*, 2012, 315 ss.

⁹ V. M. GNES, *Giochi e scommesse*, cit., 548 ss.; M. FIASCO, *Breve storia del gioco in Italia: tre epoche per tre strategie*, in *Narcomafie*, settembre 2010, 22 ss.; M. FIASCO (a cura di), *L'impatto del gioco d'azzardo sulla domanda di beni e servizi e sulla sicurezza urbana. Il fenomeno dei Compro Oro e business collegati*, Roma, 2014; A. FARAUDELLO e F. COSTELLI, *Il fenomeno del gioco d'azzardo: sintesi dell'evoluzione normativa in Italia*, in *Diritto & diritti*, 2020; G. SIRIANNI, *Il gioco pubblico dal monopolio fiscale alla regolamentazione, nella crisi dello stato sociale*, in *Dir. pubbl.*, 2012, 801 ss.

Il primo periodo (dall'unificazione italiana al 1992) è caratterizzato dal regime di proibizione e limitazione del gioco d'azzardo, stabilito dal codice penale sardo-italiano del 1859, quindi dal codice penale Zanardelli del 1889 e infine dal vigente codice penale Rocco del 1931. Obiettivo del divieto non era tanto di "moralizzare", bensì di colpire gli atti in grado di ledere un diritto degli altri consociati, ossia l'ordine pubblico. Il gioco d'azzardo era proibito ad eccezione dei casi riservati allo Stato (con la possibilità di darli in concessione): ossia del lotto (introdotto nel 1863), di alcuni concorsi pronostici introdotti nel secondo dopoguerra (Totocalcio nel 1946 e Totip nel 1948), delle lotterie nazionali e dei giochi nei casinò autorizzati con specifica legge.

Il secondo periodo (dal 1992 al 2003) è caratterizzato dalla politica di "fiscalizzazione" dei giochi, al fine di ottenere entrate fiscali per ridurre il debito pubblico. Vennero introdotte le lotterie istantanee (come il "gratta e vinci" nel 1994) e nuovi giochi del lotto (come il Superenalotto, che dal 1997 ha sostituito l'Enalotto), così portando ad un aumento della spesa destinata al gioco e allo sviluppo del fenomeno della ludopatia (di cui si cominciò a parlare nei giornali nel 1998).

Il terzo periodo (dal 2003 al 2009) è quello della "aziendalizzazione" (nel senso di creazione di valore aziendale), con l'unificazione delle competenze in materia di giochi in capo ad un ente specifico (l'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato – AAMS), la razionalizzazione e ottimizzazione del gettito erariale, l'accettazione delle scommesse sugli eventi sportivi anche per via telematica, la previsione di una rete telematica degli apparecchi e terminali da intrattenimento.

Il quarto periodo, che inizia nel 2009, è caratterizzato da una progressiva attenzione ai problemi connessi al gioco e al contrasto alla diffusione del gioco illegale. Con la legge comunitaria 2008, per contrastare la diffusione del gioco illegale, sono state introdotte norme sull'esercizio e la raccolta a distanza di alcuni giochi (tra cui le scommesse, a quota fissa e a totalizzatore, su eventi sportivi, incluse le corse dei cavalli; concorsi a pronostici sportivi e ippici; giochi di ippica nazionale; giochi di abilità; scommesse a quota fissa con interazione diretta tra i giocatori; bingo; giochi numerici a totalizzatore nazionale e lotterie a estrazione istantanea e differita), e posti nuovi requisiti e obblighi che devono assumere i nuovi concessionari. Nel 2011, da un lato, sono stati ampliati i poteri dell'AAMS; dall'altro è stato consentito

e liberalizzato il gioco online. È stato altresì introdotto il divieto ai minori di diciotto anni di partecipare ai giochi pubblici con vincita in denaro e si è sviluppata una crescente sensibilità ai comportamenti di gioco volti a introdurre misure di prevenzione dei fenomeni ludopatici. Nel 2012 con il “decreto Balduzzi” è stato previsto l’inserimento nei livelli essenziali di assistenza della “sindrome da gioco con vincita in denaro”, è stata limitata la pubblicità del gioco con vincite in denaro ed è stato istituito un apposito Osservatorio. Nel 2018 il “decreto dignità” ha vietato qualsiasi forma di pubblicità, anche indiretta, relativa a giochi o scommesse con vincite di denaro nonché al gioco d’azzardo.

4. *L’influenza del diritto dell’Unione europea*

Il diritto dell’Unione europea ha esercitato una notevole influenza sull’evoluzione del diritto nazionale, in particolare come fattore di “apertura” del mercato dei giochi e delle scommesse agli operatori stranieri, operanti in altri Paesi europei. In estrema sintesi, rinviando a più specifiche trattazioni¹⁰, il problema ha riguardato la possibilità per gli operatori stranieri, o italiani attraverso una sede aperta in un altro Paese dell’Unione (così “giocando” con le regole), di sfruttare le regole sulla libera prestazione di servizi o sulla libertà di stabilimento per operare in Italia, senza seguire le procedure autorizzatorie nazionali.

¹⁰ Si v. M. GNES, *L’incidenza del diritto europeo sulla disciplina dei giochi e delle scommesse*, in A. BATTAGLIA e B.G. MATTARELLA (a cura di), *Le regole dei giochi. La disciplina pubblicistica dei giochi e delle scommesse in Italia*, Napoli, 2014, 23 ss.; C. BENELLI, E. VEDOVA, *Giochi e scommesse tra diritto comunitario e diritto amministrativo nazionale*, Milano, 2008, specie 61 ss.; J. HÖRNLE e B. ZAMMIT, *Cross-border online gambling law and policy*, Cheltenham, 2010; A. LITTLER (a cura di), *In the shadow of Luxembourg: EU and national developments in the regulation of gambling*, Leiden, 2011; A. LITTLER, *Member States versus the European Union: the regulation of gambling*, Leiden, 2011; F. MARTINES, *Il gioco d’azzardo e il mercato comune: spazio di autonomia e scelte di valori nella giurisprudenza nazionale e comunitaria*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2008, 849 ss.; K.A. LOVEJOY, *A busted flush: regulation of online gambling in the European Union*, in *Fordham international law journal*, 37, 2014, 1525 ss.; C. CELLERINO, *Spunti recenti in tema di giochi e scommesse sul tavolo della Corte di giustizia*, P. COSTANZO (a cura di), *Giochi e scommesse*, cit., 82 ss.

L'evoluzione giurisprudenziale ha seguito un approccio dapprima espansivo, volto a limitare gli ostacoli (ossia, i limiti e le condizioni) stabiliti dal diritto nazionale, per poi tornare ad un approccio più restrittivo, volto a dare prevalenza alle ragioni poste dagli ordinamenti nazionali.

Si possono distinguere quattro fasi. Durante la prima fase, caratterizzata dalle sentenze *Schindler* del 1994 e *Zenatti* del 1999¹¹, si afferma la legittimità delle discipline nazionali in materia di giochi e scommesse, pur se limitative delle libertà di circolazione stabilite dall'ordinamento eurounitario. In una seconda fase, la giurisprudenza ha mostrato maggiore severità nel valutare le giustificazioni addotte dagli ordinamenti nazionali (sentenza *Gambelli* del 2003)¹². In una terza fase la giurisprudenza ha avuto un atteggiamento di apertura sempre più ampia del mercato delle scommesse (sentenza *Placanica* del 2007)¹³. Infine, la quarta fase è caratterizzata da un passo indietro, con l'affermazione di una posizione più prudente e favorevole alle restrizioni nazionali (sentenza *Liga Portuguesa* del 2009)¹⁴.

Sulla base della giurisprudenza della Corte di giustizia si possono individuare alcuni principi di riferimento¹⁵.

Primo, il gioco d'azzardo è un'attività economica (per quanto vietata in alcuni Stati membri), cui si applicano le norme dell'Unione europea in materia di diritto di stabilimento e di libera prestazione dei servizi, nonché, per determinati aspetti, quelle sulla libera circolazione delle merci e in materia fiscale.

Secondo, le norme nazionali che proibiscono o regolano giochi e scommesse, in quanto ne limitano l'esercizio, sono generalmente ritenute restrizioni del mercato.

¹¹ C. giust. CE 24 marzo 1994, causa C-275/92, *Her Majesty's Customs and Excise c. Gerhart Schindler e altri*; C. giust. CE 21 ottobre 1999, causa C-67/98, *Diego Zenatti*.

¹² C. giust. CE 6 novembre 2003, causa C-243/01, *Piergiorgio Gambelli e altri*.

¹³ C. giust. CE, grande sez., 6 marzo 2007, cause riunite C-338/04, C-359/04 e C-360/04, *Massimiliano Placanica e altri*.

¹⁴ C. giust. CE, grande sez., 8 settembre 2009, causa C-42/07, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional e Bwin International Ltd c. Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa*.

¹⁵ Per una descrizione più dettagliata si rinvia a M. GNES, *Giochi e scommesse*, cit., 547 ss.

Terzo, le discipline nazionali sui giochi e sulle scommesse, pur costituendo delle restrizioni al diritto di stabilimento e/o alla libera prestazione dei servizi, potrebbero comunque essere legittime, nel caso in cui «possano essere ammesse a titolo di misure derogatorie espressamente previste agli art. 45 CE e 46 CE [ora art. 51 e 52 TFUE], ovvero se possano essere giustificate, conformemente alla giurisprudenza della Corte, da motivi imperativi di interesse generale»¹⁶. Secondo i principi consolidati della giurisprudenza, occorrono quattro condizioni per giustificare le restrizioni: la prima è la sussistenza di ragioni di interesse generale atte a giustificare gli interventi restrittivi posti dalle discipline nazionali; la seconda è l'assenza di discriminazioni nell'applicazione delle restrizioni; la terza è l'idoneità di tali misure a raggiungere lo scopo perseguito; la quarta è il rispetto dei principi di necessità e di proporzionalità.

Quarto, il diritto europeo è neutrale rispetto al tipo di sistema scelto dal legislatore nazionale per disciplinare i diversi giochi. Pertanto, è ammesso anche il regime di monopolio, qualora ciò sia funzionale ad esercitare un migliore controllo sull'offerta di giochi d'azzardo¹⁷.

Quinto, tra i motivi di interesse generale rientrano, da una parte quelli relativi alla lotta alla frode, alla criminalità e al profitto privato; dall'altra, quelli relativi alla tutela dei consumatori (specie se volti ad evitare la dipendenza da gioco). Non vi rientra la cd. "ragione fiscale", ossia la riduzione delle entrate fiscali¹⁸.

Sesto, la valutazione della necessità e proporzionalità delle misure nazionali è basata sul *consistency test*, stabilito dal giudice europeo e articolato in tre componenti: la prima è la ricerca del giusto equilibrio tra espansione controllata dei giochi d'azzardo autorizzati e riduzione della dipendenza dei consumatori da tali giochi; la seconda è la dimostrazione che la normativa nazionale rientri nell'ambito di una politica di espansione controllata nel settore dei giochi d'azzardo, volta a indi-

¹⁶ C. giust. CE 6 novembre 2003, *Gambelli*, cit., punto 60. (60). Le deroghe in materia di libera prestazione dei servizi e di diritto di stabilimento sono costituite dai «motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica» (art. 52 TFUE).

¹⁷ C. giust. UE, grande sez., 8 settembre 2010, cause riunite C-316/07, C-358/07, C-359/07, C-360/07, C-409/07 e C-410/07, *Markus Stoß e altri*, punto 82; C. giust. UE 30 giugno 2011, causa C-212/08, *Zeturf Ltd c. Premier ministre*, punto 42.

¹⁸ C. giust. CE 6 novembre 2003, causa C-243/01, *Gambelli*, cit., punto 61.

rizzare la passione per il gioco entro circuiti legali; e, la terza, è la verifica che le attività illegali presentino una dimensione considerevole¹⁹.

Settimo, pur se non rientrano nella disciplina dei contratti pubblici, vi è obbligo di trasparenza, specie con riferimento alle modalità di affidamento a terzi dei servizi connessi allo svolgimento dei giochi d'azzardo (e in particolare ai servizi di raccolta e accettazione delle scommesse)²⁰.

Ottavo, non si applica il principio del mutuo riconoscimento, in quanto «non vi è, allo stato attuale del diritto dell'Unione, un obbligo di mutuo riconoscimento delle autorizzazioni rilasciate dai vari Stati membri»²¹.

5. La disciplina nazionale sui giochi e sulle scommesse a base sportiva

In Italia non vi è una disciplina unitaria dei giochi o delle scommesse sportive. Anzi, non vi è neppure una univoca classificazione dei giochi e delle scommesse.

La scienza giuridica ha proposto tre distinte classificazioni dei giochi e delle scommesse. La prima è basata sulla distinzione tra predeterminazione o meno del premio. La seconda distingue tra quattro categorie di giochi: giochi di sorte il cui esercizio è riservato allo Stato (lotto, lotterie nazionali, giochi di abilità e concorsi pronostici); giochi di abilità e concorsi pronostici connessi con manifestazioni sportive organizzate o svolte sotto il controllo del Comitato olimpico nazionale italiano (CONI) o dell'Unione nazionale incremento razze equine (UNIRE), il cui esercizio era riservato agli stessi enti; giochi d'azzardo svolti in case da giuoco; giochi autorizzati da parte della pubblica amministrazione (lotterie, concorsi a premio, tombole e simili). La terza distinzione, di rilievo transnazionale, è di tipo economico e distingue le

¹⁹ C. giust. UE 3 giugno 2010, causa C-258/08, *Ladbroke's Betting e altri*, punti 32, 27, 30 e 37.

²⁰ C. giust. UE 3 giugno 2010, causa C-203/08, *Sporting Exchange Ltd* («*Betfair*») c. *Minister van Justitie*, punti 39 ss.

²¹ C. giust. UE 8 settembre 2010, *Markus Stoß e altri*, cit., punto 112; C. giust. UE 15 settembre 2011, causa C-347/09, *Jochen Dickinger e Franz Ömer*, punto 96.

scommesse sportive (quali quelle ippiche, sul cricket, sulla pallacanestro, sul calcio e sulle corse di levrieri) dai casinò e dalle lotterie²².

Quindi, si possono distinguere, a scopo descrittivo, i giochi a base sportiva, caratterizzati dal riferimento a un evento sportivo, nel cui ambito rientrano i concorsi pronostici a base sportiva, le scommesse a base sportiva, i giochi e le scommesse sulle corse dei cavalli.

I concorsi pronostici a base sportiva furono istituiti alla fine della Seconda guerra mondiale, a seguito della soppressione dei contributi statali a favore del CONI²³. Sono approvati e disciplinati ciascuno con specifico decreto ministeriale e vi rientrano il Totosport (sul Giro ciclistico d'Italia) e il Totocalcio²⁴.

I concorsi pronostici consistono nella previsione di una serie di risultati relativi a determinati eventi (quali i risultati delle partite di calcio) e non ad un singolo evento. Si distinguono a seconda che abbiano base sportiva o meno. La normativa stabilisce che l'organizzazione e l'esercizio dei giochi di abilità e dei concorsi pronostici «per i quali si corrisponda una ricompensa di qualsiasi natura e per la cui partecipazione sia richiesto il pagamento di una posta in denaro» è riservata allo Stato e oggi è affidata all'Agenzia delle dogane e dei monopoli (ADM), che può gestirli direttamente o tramite concessionari²⁵. Invece, i concorsi connessi con manifestazioni sportive, organizzate o svolte sotto il controllo del CONI e dell'UNIRE (le cui funzioni, a seguito della soppressione nel 2011, sono state assunte dal Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali), erano riservati agli stessi, per essere poi affidati all'AAMS e quindi all'ADM.

²² V. M. GNES, *Giochi e scommesse*, cit., 553.

²³ Art. 17 d. lg. lt. 8 marzo 1945, n. 76.

²⁴ Art. 3 d.P.R. n. 581 del 1951. Il Totocalcio, istituito nel 1946, ha in seguito trovato la sua disciplina con il d.m. 23 marzo 1963, poi modificato, mentre il Toto1X2 e il Totogol sono stati disciplinati con due distinti provvedimenti di pari data (d.m. 10 marzo 1993).

²⁵ Art. 1 e 2 d. lg. n. 496 del 1948, che detta la disciplina generale, con il relativo regolamento, approvato con d.P.R. 18 aprile 1951, n. 581. Sulla disciplina, v. C.A. FUNAIOLI e L. TREVISAN, *Totalizzatore*, in *Nss. D.I.*, XIX, Torino, UTET, 1973, 439 ss.; T. DI NITTO, *I giochi e le scommesse*, cit., 3160 ss.; F. DI CRISTINA, *I giochi a base sportiva e non sportiva*, in A. BATTAGLIA e B.G. MATTARELLA (a cura di), *Le regole dei giochi*, cit., 405 ss.

La normativa indicata stabilisce principi e regole generali per tutti i concorsi pronostici, disciplinando il titolo di partecipazione (costituito da una scheda), i soggetti abilitati a ricevere le scommesse, lo spoglio, la determinazione dei vincitori e la pubblicazione del relativo bollettino, i reclami. La gestione delle attività può essere affidata in concessione a persone fisiche o giuridiche, sottoposte a controllo da parte del Ministero dell'Economia e dell'ADM.

In via generale e in sintesi, le scommesse sono vietate in quanto rientrano nella generale proibizione dei giochi d'azzardo, se tenute in luoghi pubblici o aperti al pubblico e in circoli privati di qualunque specie. Sono lecite quando avvengano in luoghi privati ovvero siano autorizzate: tra queste ultime rientrano le scommesse autorizzate su competizioni sportive²⁶.

L'autorizzazione è attribuita sulla base di un sistema a "doppio binario" stabilito dall'art. 88 t.u.l.p.s., per cui occorre ottenere sia la concessione da parte dei soggetti pubblici cui è riservata l'organizzazione e la gestione delle scommesse, sia un'autorizzazione (cosiddetta "di polizia", definita dalla norma quale «licenza») che è un provvedimento amministrativo con funzione di rimozione di una limitazione stabilita dall'ordinamento. Tale sistema, che prevede anche sanzioni penali, è stato ritenuto compatibile con le norme europee in quanto giustificato da motivi di ordine pubblico e di prevenzione della criminalità.

La disciplina vigente sulle competizioni sportive diverse dalle corse dei cavalli è dettata da un decreto ministeriale del 2022²⁷ e, per quanto riguarda le scommesse a totalizzatore, da un decreto ministeriale del 1999, modificato più volte²⁸.

²⁶ Sulla disciplina delle scommesse organizzate, v. T. DI NITTO, *I giochi e le scommesse*, cit., 3163 ss.; M. GNES, *Diritto comunitario e disciplina nazionale delle scommesse*, in *Giorn. dir. amm.*, 2007, 827 ss.

²⁷ D.m. (Ministero dell'economia e delle finanze) 1° agosto 2022, n. 145, *Regolamento concernente la disciplina delle scommesse a quota fissa su eventi sportivi diversi dalle corse dei cavalli e su eventi non sportivi*.

²⁸ D.m. (Ministero dell'economia e delle finanze) 2 agosto 1999, n. 278, *Regolamento recante norme concernenti l'istituzione di nuove scommesse a totalizzatore o a quota fissa, ai sensi dell'articolo 16 della L. 13 maggio 1999, n. 133*, modificato dal d.m.

L'esercizio delle scommesse sulle corse dei cavalli è riservato al Ministero dell'economia e delle finanze e al Ministero delle politiche agricole e forestali. In particolare, al secondo spetta la competenza in materia di incremento e miglioramento delle razze equine, di organizzazione delle corse dei cavalli, di valutazione dell'idoneità delle strutture degli ippodromi e degli impianti di allevamento²⁹. L'esercizio dell'attività avviene sulla base di apposite concessioni rilasciate dal Ministero dell'economia e delle finanze, d'intesa con il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali, previa gara da espletare secondo la normativa europea. Sono disciplinate due categorie di scommesse: al totalizzatore (ove il premio è basato sulla ripartizione dell'ammontare complessivo degli incassi tra gli scommettitori vincenti) e a quota fissa (ove il premio è stabilito in precedenza).

Ai giochi e alle scommesse sportive si applicano le norme progressivamente stabilite al fine di contrastare il «disturbo da gioco d'azzardo» (DGA)³⁰. Si può ricordare l'inserimento nei livelli essenziali di assistenza della «sindrome da gioco con vincita in denaro», la limitazione della pubblicità del gioco con vincite in denaro, l'istituzione di un apposito Osservatorio con il «decreto Balduzzi» del 2012; lo stanziamento, con la legge di stabilità 2015, di fondi per la prevenzione, la cura e la riabilitazione dei soggetti affetti da dipendenza da gioco d'azzardo ed il trasferimento dell'Osservatorio presso il Ministero della salute³¹; l'imposizione del divieto della pubblicità che incoraggia il

5 agosto 2004, n. 229, e quindi dal d.m. n. 111 del 2006. Sulla disciplina, v. M. MACCHIA, *I giochi e le scommesse sulle corse dei cavalli*, in *Le regole dei giochi*, cit., 381 ss.

²⁹ Ai sensi del d.P.R. 8 aprile 1998, n. 169.

³⁰ Il termine è così definito dall'art. 9 comma 1-bis d.l. 12 luglio 2018, n. 87, convertito con modificazioni nella l. 9 agosto 2018, n. 96. Il disturbo è anche denominato «gioco d'azzardo patologico» (GAP) o «azzardopatia», termine più corretto di quello, troppo ampio, di «ludopatia». Sul problema, v. A. FARAUDELLO, *Il gioco d'azzardo e la sua dipendenza. Evoluzione del fenomeno ed impatti economici*, Milano e Torino, 2020; M. TIMO, *La tutela della concorrenza e della salute nella disciplina del gioco lecito*, in *Dir. amm.*, 2019, 413 ss.; M. LIPARI, *Gioco d'azzardo, poteri amministrativi e tutela della salute: l'evoluzione della normativa e della giurisprudenza*, in *Corti supreme e salute*, 2020, 273 ss.; G. AGRIFOGLIO, *Le scommesse sportive: tra promozione e divieti*, in *Riv. dir. sport.*, 2022, 512 ss.; M. ROMA, *La lotta alla ludopatia nell'Unione europea*, in *Giochi e scommesse sotto la lente del giurista*, cit., 359 ss.

³¹ Art. 1, c. 133, l. 23 dicembre 2014, n. 190.

gioco eccessivo o incontrollato e la previsione di campagne di informazione e sensibilizzazione sui potenziali rischi del gioco d'azzardo presso gli istituti scolastici, oltre alla creazione di un fondo per il gioco d'azzardo patologico, con la legge di stabilità 2016³²; l'introduzione del divieto di qualsiasi forma di pubblicità, anche indiretta, relativa a giochi o scommesse con vincite di denaro nonché al gioco d'azzardo, comunque effettuata e su qualunque mezzo, ad eccezione delle lotterie nazionali a estrazione differita e delle manifestazioni di sorte (lotterie) locali, con il "decreto dignità" del 2018³³.

La recente evoluzione normativa mostra una crescente attenzione ai fenomeni patologici dipendenti da una eccessiva diffusione del gioco e delle scommesse. Si è fatta sempre più forte l'esigenza di coniugare i diversi interessi, pubblici e privati in gioco. Da una parte vi è l'interesse, al contempo pubblico e privato, all'ampliamento dell'offerta di giochi e scommesse (sportive), al fine non solo di attrarre maggiori risorse alle casse dello Stato, ma anche di sostenere e finanziare le diverse attività sportive. Dall'altro, vi è una crescente consapevolezza del problema, non solo sociale, ma anche economico, del disturbo da gioco d'azzardo.

³² Art. 1, c. 936 e 943, l. 28 dicembre 2015, n. 208.

³³ Art. 9, d.l. n. 87 del 2018.

IL GIOCO SPORTIVO TRA CONCESSIONI E REGOLAZIONE: NUOVE PROSPETTIVE E ANTICHI PROBLEMI

di MARCO MACCHIA

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il gioco sportivo nel quadro regolatorio attuale: specificità, rilevanza pubblica e tensioni sistemiche. – 3. Le concessioni tra autonomia e norme eteronome: un'illusione di governo. – 4. Le novità del decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41. – 4.1. Il perimetro del gioco pubblico a distanza: definizioni e ambiti applicativi. – 4.2. Nuovi criteri per le concessioni: tra tutela della concorrenza e prevenzione della ludopatia. – 4.3. La regolamentazione delle piattaforme digitali. – 4.4. La questione degli operatori stranieri: tra giurisprudenza europea e ineffettività della regolazione. – 5. Gare e proroghe: equilibrio instabile tra esigenze di mercato e stabilità del sistema concessorio. – 6. Criticità e prospettive della regolazione attuale.

1. *Introduzione*

Il settore del gioco sportivo rappresenta un ambito complesso e delicato dell'intervento pubblico, al crocevia tra esigenze di regolazione, tutela della salute e di raccolta di risorse per le casse pubbliche. In Italia, come in altri Paesi europei, si è registrata negli ultimi anni una crescita esponenziale delle attività connesse alle scommesse sportive, soprattutto nella dimensione *online*, stimolata da innovazioni tecnologiche e nuovi modelli di consumo¹. Questo fenomeno, favorito

¹ Sul tema si rinvia a M. MACCHIA, *Il regime concessorio dei giochi e delle scommesse pubbliche*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2020, 1041 ss. Al riguardo, M. DI DOMIZIO, A. FRAGASSI, *Le scommesse sportive in Italia: volume, densità e competitività*, in *Economia dei Servizi*, 2010, 256, in cui è analizzata l'evoluzione del mercato italiano delle scommesse sportive, evidenziando come, a partire dalla seconda metà degli anni Novanta, il comparto abbia conosciuto una crescita straordinaria. Tale incremento è attribuito non solo agli effetti della liberalizzazione e alle modifiche regolatorie introdotte nel 2006 (cosiddetta "gara Bersani"), ma anche all'impatto di eventi sportivi di rilevanza internazionale (ad es. Olimpiadi e Mondiali) che, in occasione della loro celebrazione, hanno determinato aumenti temporanei del volume di scommesse pari anche

dall'innovazione tecnologica e da nuovi modelli di consumo, impone oggi una riflessione aggiornata sulla capacità della regolazione pubblica di gestire efficacemente un comparto tanto dinamico quanto problematico.

La regolazione del gioco sportivo è, infatti, da tempo caratterizzata da una persistente tensione tra l'esigenza pubblica di regolazione e la spinta del mercato verso una sempre più ampia libertà di iniziativa. Il gioco sportivo costituisce un caso emblematico delle trasformazioni più profonde che caratterizzano le forme della *governance* pubblica. La tecnica concessoria, tradizionalmente concepita quale strumento di governo autonomo, appare ormai ridotta a semplice recepimento di equilibri politici definiti altrove – principalmente in sede europea, ma anche attraverso il condizionamento esercitato da normative regionali e comunali². Il sistema italiano ha subito una «privatizzazione semi-clandestina»³ che, senza un chiaro patrocinio politico, ha condotto alla formazione di assetti di mercato caratterizzati da oligopoli, infiltrazioni criminali e difficoltà di tutela della salute pubblica, in particolare sotto il profilo della ludopatia. Le criticità strutturali del comparto sono state ulteriormente acuite dalla proliferazione delle piattaforme digitali, che sfuggono al tradizionale perimetro di controllo pubblico e sollevano questioni urgenti sotto il profilo della raccolta erariale e del contrasto all'illegalità.

A fronte di queste criticità, il legislatore ha recentemente emanato il d.lgs. 25 marzo 2024, n. 41, con l'intento di introdurre una disciplina aggiornata e sistematica, specificamente dedicata ai giochi a distanza. Tale intervento normativo si pone obiettivi ambiziosi: garantire certezza del diritto, incrementare il gettito erariale, contrastare efficacemente

al 50%. Un fattore determinante è stato inoltre l'adeguamento tecnologico del comparto, che ha progressivamente incentivato la raccolta attraverso canali digitali: le piattaforme online, pur ancora minoritarie al tempo, erano già in forte espansione, anticipando una tendenza alla smaterializzazione dell'offerta e alla disintermediazione del rapporto con l'utente, destinata a consolidarsi nel decennio successivo.

² G. SIRIANNI, *Il gioco pubblico dal monopolio fiscale alla regolamentazione nella crisi dello Stato sociale*, in *Dir. pubbl.*, 2012, 801-805.

³ G. SIRIANNI, *Il gioco pubblico dal monopolio fiscale alla regolamentazione*, cit., 803.

ludopatia e riciclaggio, rafforzando contestualmente la legalità⁴. Tuttavia, la capacità effettiva di queste nuove disposizioni di risolvere i problemi strutturali resta incerta, specialmente considerando l'alto grado di condizionamento che la tecnica concessoria subisce da norme eteronome europee e locali, come evidenziato dalla Corte di giustizia dell'Unione europea⁵.

L'equilibrio risulta ulteriormente instabile a causa del difficile contemperamento di interessi pubblici contrastanti: da un lato, la tutela della salute pubblica e la prevenzione della ludopatia, e dall'altro, la necessità per lo Stato di massimizzare il gettito fiscale, risorsa irrinunciabile in un contesto economico nazionale caratterizzato da perdurante fragilità⁶. La questione fondamentale che la riflessione giuridica de-

⁴ F. GAVIOLI, *Riforma fiscale: riordino del sistema dei giochi*, in *Pratica fiscale e professionale*, 2024, 16, 21.

⁵ Corte giust., sez. II, 8 settembre 2016, causa C-225/15, commentata da A. MEALE, *La disciplina degli appalti pubblici e le concessioni nel settore dei giochi e scommesse*, in *Giur. it.*, 2016, 2714. La pronuncia conferma il margine di discrezionalità nazionale in materia di gioco, ma al tempo stesso sottolinea come la disciplina concessoria sia sottoposta a un controllo multilivello, in cui il diritto europeo incide profondamente sulla configurazione delle procedure e dei requisiti. Inoltre «nel solco della costante giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, la pronuncia si segnala per aver ribadito: 1) che le concessioni relative all'organizzazione di giochi e scommesse non possono essere qualificate come appalti pubblici di servizi, con conseguente inapplicabilità della disciplina dettata in materia di appalti e concessioni pubbliche; 2) e che la previsione di limiti o restrizioni alla partecipazione degli operatori alle gare per l'affidamento delle concessioni in *subiecta materia* non contrasta con il diritto europeo. Ciò in quanto la garanzia della solidità economico e finanziaria dei partecipanti ai bandi, nella specie da comprovare solo attraverso la produzione di dichiarazioni da parte di almeno due istituti bancari (e non in altro modo), obbedisce alle esigenze dello Stato membro di perseguire la propria politica in materia di gioco d'azzardo. Tuttavia, tali restrizioni devono essere proporzionate e giustificate per motivi imperativi di interesse generale e soddisfare i requisiti indicati dalla giurisprudenza della Corte europea».

⁶ Il riordino del sistema dei giochi persegue finalità di rilevante interesse pubblico, quali la tutela della buona fede e dell'ordine pubblico, la protezione dei soggetti maggiormente vulnerabili – con particolare riferimento ai minori – e la prevenzione di una diffusione indiscriminata, incontrollata e priva di regolamentazione del gioco. Ulteriore obiettivo è il convogliamento di una quota delle risorse generate verso la fiscalità generale. Tali istanze costituiscono il presupposto della riserva statale in materia di organizzazione dei giochi, che rappresenta l'architrave del modello italiano.

ve affrontare è dunque quella di comprendere se il d.lgs. n. 41 del 2024 sia in grado di rappresentare un salto qualitativo nella *governance* del gioco sportivo, o se invece finisca semplicemente per confermare – o addirittura acuire – le criticità già strutturalmente presenti.

In questo contributo, ci si propone dunque di analizzare criticamente l'attuale assetto del gioco sportivo, soffermandosi sulle novità introdotte dalla recente normativa e mettendo a fuoco le problematiche tuttora aperte: il contrasto agli operatori stranieri non autorizzati, le difficoltà di tutela degli utenti e la sostenibilità economica e sociale della filiera⁷. Saranno altresì approfonditi gli effetti che queste regolazioni esercitano sulle dinamiche concorrenziali e occupazionali, nonché le strategie normative adottate per rispondere alle sfide derivanti dalla crescente diffusione del gioco *online*.

2. Il gioco sportivo nel quadro regolatorio attuale: specificità, rilevanza pubblica e tensioni sistemiche

Il gioco sportivo, in particolare nella forma delle scommesse su eventi agonistici, si distingue nettamente da altri giochi pubblici per la sua strutturale dipendenza da un evento reale, incerto, regolato da un terzo soggetto (l'organizzatore sportivo), che ne determina l'aleatorietà e la dimensione culturale⁸. A differenza del gioco numerico a quota fis-

⁷ L'obiettivo del riordino è quello di tutelare la buona fede e l'ordine pubblico, proteggere i soggetti più vulnerabili – in particolare i minori – ed evitare una diffusione incontrollata, indiscriminata e priva di regole del gioco. Inoltre, mira a indirizzare una parte delle risorse verso la fiscalità generale. Questi principi costituiscono il fondamento della riserva statale sull'organizzazione dei giochi, su cui si basa il modello italiano.

⁸ L'art. 1933 c.c. sancisce l'inesistenza di un'azione giudiziale per il pagamento di debiti di gioco o di scommessa, anche qualora tali attività non siano vietate dall'ordinamento, qualificandoli espressamente come obbligazioni naturali. Le obbligazioni naturali, nella tradizione giuridica, si distinguono per la loro natura incoercibile e sono generalmente riconducibili a doveri morali o sociali: ossia a obblighi non sanzionati dall'ordinamento giuridico, ma che il soggetto avverte come vincolanti sul piano etico o comunitario. In assenza di adempimento spontaneo, il creditore non può esercitare alcuna azione per ottenere coattivamente il pagamento. Per contro, laddove il debitore provveda spontaneamente all'adempimento del debito di gioco o di scom-

sa o delle lotterie istantanee (come il Lotto o il Gratta e Vinci), il gioco sportivo fonda la propria dimensione economica e giuridica su un presupposto esterno: l'evento sportivo come tale. Il gioco sportivo si caratterizza per una «natura complementare della scommessa rispetto all'evento sportivo»⁹, la quale produce externalità economiche virtuose, capaci di valorizzare la competitività delle leghe e aumentare l'interesse complessivo per lo sport. Non è quindi solo «scommessa», ma speculazione su un accadimento dotato di autonomia culturale e sociale, in cui l'alea è filtrata dalla competitività e dalla *performance*. Tuttavia, tale interdipendenza impone una capacità regolatoria sofisticata, che non sempre l'ordinamento nazionale ha mostrato di possedere.

La crescente digitalizzazione del gioco – accelerata dall'adozione di modalità a distanza e dalla diffusione delle *app* di scommesse – ha rafforzato questa specificità, aprendo il mercato a dinamiche globali e a operatori esteri, talvolta fuori da ogni controllo. Ne consegue che la regolazione del comparto sportivo non può prescindere da una lettura multilivello, che tenga conto non solo delle dinamiche concorrenziali, ma anche di esigenze pubbliche fondamentali, quali la tutela della salute, la protezione dell'utente e la difesa dell'interesse fiscale.

messa, il pagamento non è ripetibile, purché sussistano tre presupposti: (a) la spontaneità della prestazione; (b) l'assenza di inganno o frode; (c) la piena capacità del soggetto al momento dell'adempimento. In tale contesto, la *ratio* della norma risiede nel riconoscimento della volontarietà del pagamento come espressione di un dovere naturale, quale può essere, ad esempio, l'esigenza del giocatore di salvaguardare la propria reputazione. Una deroga a tale principio è prevista per i soggetti incapaci: in tal caso, la ripetizione è ammessa anche in presenza di pagamento spontaneo. Va precisato che la disciplina di cui all'art. 1933 c.c. si applica esclusivamente ai giochi e alle scommesse non riconducibili a competizioni sportive o a lotterie autorizzate, le quali trovano specifica regolamentazione nei successivi artt. 1934 e 1935 c.c. In particolare, l'art. 1934 c.c. dispone che non si applica la limitazione di cui al primo comma dell'art. 1933 – nemmeno per i soggetti non partecipanti – ai giochi che addestrano al maneggio delle armi, alle corse di ogni genere e ad ogni altra competizione sportiva. Tuttavia, il giudice conserva la facoltà di rigettare o ridurre la domanda qualora ritenga eccessiva la posta in gioco. Infine, l'art. 1935 c.c. prevede che le lotterie possano dare luogo ad azione giudiziaria, a condizione che siano state legalmente autorizzate.

⁹ M. DI DOMIZIO, A. FRAGASSI, *Le scommesse sportive in Italia: volume, densità e competitività*, cit., 253.

Su quest'ultimo punto, il rilievo erariale del comparto è ampiamente documentato. Nel 2019, la raccolta lorda del gioco ha raggiunto i 113,6 miliardi di euro, corrispondenti a circa il 6 per cento del PIL nazionale, generando un gettito fiscale pari a 11,7 miliardi¹⁰. Tale valore, in un contesto macroeconomico segnato da stagnazione e indebitamento pubblico, ha conferito al comparto una funzione strategica per la finanza pubblica. Questa espansione, tuttavia, si è verificata in assenza di una regia politica coerente, dando luogo a un regime di ambiguità strutturale, in cui la funzione fiscale si è sovrapposta a quella regolativa, indebolendo la capacità dello Stato di governare efficacemente le externalità negative del settore.

La portata economica del fenomeno non è disgiunta da un'intensa produzione di effetti occupazionali, diretti e indiretti. Un profilo, troppo spesso trascurato nella riflessione giuridico-amministrativistica, riguarda proprio l'ecosistema imprenditoriale connesso alla filiera del gioco sportivo. Si tratta di un comparto economico non solo altamente dinamico e anticiclico, ma anche fortemente integrato nel tessuto produttivo nazionale, con effetti occupazionali non trascurabili, pur in un regime concessorio apparentemente rigido. Il gioco sportivo genera impatti economici diretti e indiretti: dalle piattaforme tecnologiche ai fornitori di servizi digitali, dalla pubblicità regolata agli spazi fisici dei "centri scommesse", l'indotto coinvolge centinaia di operatori, tecnici e figure professionali ibride. Questo rende ancora più necessaria una *governance* che, pur non rinunciando alla funzione pubblica di presidio e garanzia, sappia dialogare con le esigenze del mercato.

Accanto a questi dati economici, si impone tuttavia una considerazione di ordine sociale. Il gioco sportivo, specie nella sua declinazione *online*, è oggi considerato un fattore di rischio per la salute pubblica, a causa del suo potenziale compulsivo e della correlazione statisticamente dimostrata con disturbi del comportamento, tra cui la ludopatia. Il DSM-5 ha classificato il "Disturbo da gioco d'azzardo" (DGA) tra le dipendenze comportamentali, con effetti equiparabili a quelli della tossicodipendenza. Questo impone al legislatore di costruire un bilanciamento strutturale tra libertà economica e la tutela della persona, che

¹⁰ N. MATTEUCCI, *Il boom italiano del gioco d'azzardo: mercato, istituzioni e politiche*, in *Stato e mercato*, 2022, 330 ss.

non può risolversi in un generico “divieto” bensì in una architettura regolatoria sofisticata, informata a criteri di proporzionalità, trasparenza e legalità. Eppure, come ha affermato la giurisprudenza amministrativa, «generici e astratti riferimenti al fenomeno della ludopatia sono insufficienti a legittimare interventi regolamentari incidenti in senso negativo sulla libertà di iniziativa economica regolarmente autorizzata degli operatori»¹¹. Il bilanciamento tra libertà economica e tutela della salute richiede dunque un impianto regolatorio fondato su dati concreti, proporzionalità e adeguata istruttoria pubblica, e non può risolversi in un’ottica proibizionista astratta o genericamente paternalistica.

In definitiva, il gioco sportivo presenta una specificità ontologica e regolatoria che lo distingue profondamente dagli altri giochi pubblici: esso è al tempo stesso veicolo di interessi economici rilevanti, fonte di gettito, motore occupazionale e fattore di rischio per la salute pubblica. Questa pluralità di dimensioni impone al legislatore un’impostazione di *policy* articolata, fondata su conoscenza del fenomeno, proporzionalità degli strumenti e capacità di garantire una *governance* coerente tra i diversi livelli istituzionali coinvolti. Solo in questo modo la regolazione potrà evitare di oscillare tra *deregulation* disattenta e proibizionismo inefficace, per restituire alla concessione pubblica un ruolo realmente attivo e consapevole di governo del fenomeno.

3. *Le concessioni tra autonomia e norme eteronome: un’illusione di governo*

La concessione nasce, nella sua conformazione classica, come strumento di organizzazione dell’interesse pubblico attraverso l’intermediazione di un operatore privato: lo Stato non gestisce direttamente, ma “affida”, selezionando il soggetto che agisce nel suo interesse secondo regole predefinite. Questo schema, che nella teoria amministrativistica italiana conserva ancora un’apparenza di potere, si

¹¹ Tar Lombardia, Brescia, sez. II, 4 marzo 2020, n. 194, con commento di G. CASSANO, *Imprenditoria nel settore dei giochi e della raccolta di scommesse tra garanzie costituzionali e limiti operativi posti dalla pubblica amministrazione*, in *Il Dir. ind.*, 2020, 263 ss.

scontra oggi, nel settore del gioco sportivo, con un'evidenza più amara: la concessione ha perso centralità nel governo del fenomeno, divenendo un contenitore passivo di equilibri politici e vincoli normativi imposti da fonti eterogenee e spesso incoerenti, di matrice sovranazionale, nazionale e locale.

Nel contesto italiano, si è deliberatamente scelto di non gestire direttamente il gioco pubblico, neppure per il tramite dell'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli (ADM), alla quale sono comunque attribuite, per legge, le relative funzioni di regolazione, vigilanza e controllo. L'attività è invece affidata a soggetti terzi mediante lo strumento della concessione amministrativa a carattere traslativo, istituto tipico attraverso il quale l'ADM delega l'esercizio di attività e funzioni pubbliche connesse alla commercializzazione dei giochi.

Tale modello concessorio consente di esternalizzare un'attività tradizionalmente e tipicamente pubblica, mantenendone tuttavia la natura funzionalmente strumentale al perseguimento di interessi generali. In questa prospettiva, l'esercizio del gioco pubblico assume la configurazione di un'attività economica di servizi che, pur inserendosi nell'ambito del mercato, conserva i tratti distintivi del servizio pubblico, in quanto orientata alla tutela di valori di rilievo costituzionale quali l'ordine pubblico, la prevenzione delle ludopatie e la protezione dei soggetti vulnerabili.

Proprio il settore delle scommesse dimostra quanto la concessione, da strumento "forte" e pianificatore, si sia gradualmente trasformata in un istituto permeabile, condizionato da eterodirezioni normative, frammentazioni regolatorie e assetti politici definiti altrove. In questo contesto, la concessione non dirige, ma subisce. Essa si limita a recepire, nel bando e nello schema di convenzione, equilibri predefiniti in altre sedi: europee (quanto all'apertura del mercato e alla proporzionalità delle restrizioni), locali (quanto alle distanze dai luoghi sensibili o agli orari), amministrative (quanto alle regole tecniche sulla tracciabilità dei flussi).

Il passaggio dal monopolio fiscale a un regime concessorio non ha prodotto un modello ordinato di regolazione, ma un sistema stratificato e instabile, segnato da sanatorie, proroghe e bandi emergenziali. Il mercato è stato costruito attraverso strumenti contingenti e ha generato forme di oligopolio scarsamente contendibili, con una limitata tra-

sparenza degli assetti industriali e dei criteri selettivi¹². A ciò si aggiunge il fatto che la concessione stessa è chiamata a realizzare, simultaneamente, obiettivi che si pongono in reciproca tensione: stabilità contrattuale e adattabilità regolatoria, libertà economica e tutela della salute, concorrenza e controllo pubblico.

Questa ambivalenza si riflette nella configurazione giuridica della concessione, che continua a muoversi tra una dimensione pubblicistica (esercizio di funzione) e una privatistica (rapporto sinallagmatico). Per giunta, in tema di scommesse nel nostro ordinamento vige il sistema del doppio binario, ossia è richiesta l'autorizzazione di pubblica sicurezza e la concessione del Ministero dell'economia e delle finanze¹³. Questa natura ibrida della concessione genera inevitabili criticità nella gestione degli interessi pubblici coinvolti. L'amministrazione si trova nella posizione ambigua di dover contemperare, nel medesimo atto concessorio, finalità profondamente eterogenee: da un lato, la necessità di garantire stabilità normativa e sicurezza giuridica agli operatori; dall'altro, l'esigenza di inserire clausole flessibili, che consentano di reagire all'evoluzione del fenomeno (soprattutto in tema di tutela della salute pubblica e contrasto alla ludopatia). Ne scaturisce un assetto regolatorio in cui il "potere conformativo" del concedente risulta indebolito, perché vincolato da principi generali e da norme superiori

¹² G. SIRIANNI, *Il gioco pubblico dal monopolio fiscale alla regolamentazione nella crisi dello Stato sociale*, cit., 826, dove si evidenziano le distorsioni prodotte dalla transizione verso il regime concessorio, in particolare le criticità connesse alla concentrazione degli operatori, alla carenza di contendibilità del mercato e all'assenza di una regia politica unitaria.

¹³ Secondo Tar Liguria, sez. II, 5 maggio 2021, n. 406, «Ai sensi dell'articolo 88 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza di cui al regio decreto 18 giugno 1931, n. 773, "la licenza per l'esercizio delle scommesse può essere concessa esclusivamente a soggetti concessionari o autorizzati da parte di Ministeri o di altri enti ai quali la legge riserva la facoltà di organizzazione e gestione delle scommesse, nonché a soggetti incaricati dal concessionario o dal titolare di autorizzazione in forza della stessa concessione o autorizzazione". Tale disposizione si interpreta nel senso che la licenza ivi prevista, ove rilasciata per esercizi commerciali nei quali si svolge l'esercizio e la raccolta di giochi pubblici con vincita in denaro, è da intendersi efficace solo a seguito del rilascio ai titolari dei medesimi esercizi di apposita concessione per l'esercizio e la raccolta di tali giochi da parte del Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato».

spesso incoerenti o divergenti, e la posizione del concessionario non è realmente assoggettata ad un effettivo rischio di impresa¹⁴.

Il risultato è un dispositivo normativo fragile, condizionato da norme eteronome di derivazione multilivello: sovranazionali, statali, regionali, comunali, e persino regolamentari, come quelle adottate dall'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli (ADM). La giurisprudenza europea ha reso esplicito il margine di autonomia degli Stati, confermando che le concessioni relative all'organizzazione dei giochi non rientrano nella nozione di appalto pubblico, e che restrizioni all'accesso al mercato possono essere giustificate da «motivi imperativi di interesse generale», purché rispettino il principio di proporzionalità¹⁵. Ciò legittima misure come l'obbligo di doppia attestazione bancaria per i partecipanti alla gara, purché sorrette da esigenze concrete, come la solidità finanziaria del concessionario.

A questi condizionamenti “alti” si sommano quelli “bassi”, cioè locali. Regolamenti comunali e ordinanze sindacali introducono limiti specifici – in particolare su distanze da luoghi sensibili e orari di esercizio – che incidono fortemente sull'effettiva operatività delle concessioni¹⁶. In alcuni casi, si è giunti a vietare l'attività in ampie fasce ora-

¹⁴ Sul rischio d'impresa del concessionario, Cass. civ., sez. I, 7 ottobre 2024, n. 26107 afferma che «i ricorrenti sottolineano che il rapporto si configurava come concessione di servizi in cui l'Agenzia concessionaria aveva assunto il rischio di impresa e sostengono che essi non avevano l'obbligo di garantire che l'attività svolta fosse indenne da fattori distorsivi o di disturbo come la rete clandestina o la raccolta illegale delle scommesse. I ricorrenti ammettono che al momento della sottoscrizione della convenzione-contratto di concessione il quadro economico era completamente diverso e si era consolidato un mercato clandestino tale da indurre un vero e proprio stato di crisi del settore delle scommesse; questo però non potrebbe essere imputato all'Amministrazione concedente che era intervenuta varie volte nel settore e che anzi era la prima danneggiata. Una clausola di esclusività non era prevista nei bandi di gara, né poteva essere ricavata induttivamente sulla base dell'istituto della presupposizione. Per il solo fatto del monopolio statale nelle scommesse ippiche non era possibile attribuire all'Amministrazione l'onere di tener indenne l'Agenzia concessionaria dai danni scaturenti dall'ingresso nel mercato degli allibratori clandestini, rischio questo che gravava sul concessionario agente in regime di impresa».

¹⁵ Corte giust., sez. II, 8 settembre 2016, causa C-225/15.

¹⁶ Con il riordino del settore dovranno essere garantite forme di partecipazione dei Comuni alla pianificazione e all'autorizzazione dell'offerta fisica di gioco che tenga

rie, sulla base di motivazioni generiche legate alla prevenzione della ludopatia, senza adeguata istruttoria territoriale¹⁷.

Il quadro è ulteriormente complicato dalla stratificazione normativa. Il d.lgs. 25 marzo 2024, n. 41, come si vedrà nel proseguio, pur avendo come obiettivo la costruzione di un quadro regolatorio sistematico e certo per i giochi a distanza, si muove all'interno di una cornice già altamente determinata da vincoli esterni. Le disposizioni sull'affidamento delle concessioni e sulla stabilità delle regole, benché formalmente ispirate alla certezza del diritto, risultano difficilmente conciliabili con l'estrema mutevolezza del quadro regolatorio multilivello, soprattutto per quanto riguarda gli obblighi di tracciabilità, i limiti territoriali e i divieti promozionali¹⁸. Il ruolo degli enti territoriali aggiunge ulteriori elementi di disarticolazione. Numerosi regolamenti comunali e regionali intervengono sull'operatività concreta delle concessioni, imponendo limiti di distanza dai luoghi sensibili, orari di apertura ridotti, obblighi informativi localizzati. In molti casi, tali interventi si fondano su presupposti fattuali generici o non adeguatamente istruiti.

La pluralità dei livelli normativi coinvolti comporta una conseguenza precisa: la concessione diviene un dispositivo amministrativo incapace di sviluppare una strategia di governo. Essa recepisce un equilibrio giuridico e politico che non ha contribuito a generare, applica regole che non può modificare, e subisce l'instabilità dei suoi presupposti.

conto di parametri di distanza da luoghi definiti "sensibili", "determinati con validità per l'intero territorio nazionale".

¹⁷ Tar Lombardia, Brescia, sez. II, 4 marzo 2020, n. 194, con commento di G. CASSANO, *Imprenditoria nel settore dei giochi e della raccolta di scommesse tra garanzie costituzionali e limiti operativi posti dalla pubblica amministrazione*, cit., 264, in cui si evidenzia che «non è sufficiente il riferimento a "fatti notori" e "affermazioni relative al fenomeno in generale", senza alcun concreto riferimento alla situazione locale».

¹⁸ F. GAVIOLI, *Riforma fiscale: riordino del sistema dei giochi*, cit., 21.

4. *Le novità del decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41*

C'è una costante che attraversa la disciplina del gioco pubblico in Italia: la difficoltà del legislatore di affrancarsi da una regolazione episodica, stratificata e – soprattutto – priva di una cornice ordinante capace di tenere insieme gli interessi in gioco. È su questa fragilità sistemica che si innesta il d.lgs. 25 marzo 2024, n. 41, con l'ambizione dichiarata di introdurre una disciplina organica del gioco a distanza, superando la logica emergenziale delle proroghe reiterate e delle concessioni contingenti, e ricomponendo in forma unitaria un mosaico normativo frammentato.

Il decreto è adottato in attuazione della legge delega 9 agosto 2023, n. 111, che all'art. 15 ha affidato al Governo il compito di riordinare il settore dei giochi pubblici, ponendo particolare attenzione al comparto *online*. È significativo che tale mandato arrivi in un momento storico in cui il gioco – e in particolare il gioco sportivo – è divenuto fenomeno pervasivo, che produce gettito, crea occupazione, ma solleva anche gravi interrogativi sul piano sanitario, giuridico e sociale. Il legislatore, con il d.lgs. n. 41 del 2024, tenta di prendere atto di questa complessità, provando a ordinarla.

Il testo normativo articola il proprio disegno attorno ad alcune linee direttrici esplicite: la certezza delle regole, la protezione del giocatore, la tutela della legalità, il rafforzamento della rete concessoria¹⁹, la

¹⁹ Il riordino delle reti di raccolta del gioco, sia a distanza che presso luoghi fisici, è finalizzato alla razionalizzazione territoriale e numerica dei punti di offerta, secondo criteri di specializzazione e progressiva concentrazione dell'attività in ambienti caratterizzati da adeguati livelli di sicurezza e controllo. A tal fine, vengono individuati parametri oggettivi e soggettivi atti a garantire tali condizioni, al fine di tutelare l'utenza e contrastare fenomeni patologici connessi al gioco. È altresì prevista la possibilità che le reti dei concessionari per la raccolta del gioco a distanza possano includere, sotto la loro esclusiva responsabilità, spazi fisici adibiti all'erogazione di servizi strettamente accessori. Resta tuttavia espressamente esclusa la possibilità di offrire in tali luoghi il gioco a distanza stesso, così come il pagamento delle vincite derivanti dallo stesso. In un'ottica di programmazione condivisa, il legislatore prevede forme strutturate di concertazione tra lo Stato, le Regioni e gli enti locali per la pianificazione della dislocazione territoriale dei luoghi fisici destinati all'offerta di gioco. Tale pianificazione si integra con il procedimento di abilitazione dei soggetti selezionati, tramite procedure ad evidenza pubblica, per l'erogazione dell'offerta sul territorio. L'obiettivo è garantire

piena tracciabilità dei flussi. L'obiettivo dichiarato – come si legge nella *Relazione* illustrativa – è quello di assicurare «la continuità e la stabilità del sistema concessorio» e di «contrastare le forme di illegalità che si annidano nella raccolta non autorizzata del gioco a distanza», riconoscendo al contempo il valore delle entrate erariali e la necessità di contenerne i costi sociali.

Tuttavia, a ben vedere, il decreto non si limita a intervenire sul piano operativo. Esso ripensa – almeno nelle intenzioni – la funzione stessa della concessione: non più congegnata come strumento flessibile e adattivo, ma come veicolo normativamente “bloccato”, integralmente definito a monte, dove il margine di governo dell'amministrazione si riduce a un'attività di attuazione vincolata. In questo, la riforma sembra rispondere – senza però scioglierlo – all'interrogativo centrale della materia: è ancora possibile affidare alla concessione una funzione di regolazione attiva di interessi tanto eterogenei? Il modello italiano di gestione del gioco pubblico con vincite in denaro si fonda su un duplice pilastro: da un lato, la riserva statale in materia di giochi e scommesse, che configura tale attività come funzione pubblica esclusiva; dall'altro, l'istituto della concessione di servizio, attraverso il quale l'amministrazione affida l'esercizio del gioco a soggetti privati selezionati mediante procedure ad evidenza pubblica, nel rispetto della normativa nazionale ed europea. Tale modello consente l'esternalizzazione dell'attività pur mantenendo sull'esercizio della stessa un penetrante potere di regolazione e controllo.

La concessione si configura, in questo contesto, come uno strumento funzionale alla realizzazione di interessi collettivi e alla razionalizzazione della spesa pubblica. Essa permette, sul piano organizzativo, l'attuazione di forme di partenariato pubblico-privato nella gestione di

agli operatori certezza e stabilità normativa in ordine alla localizzazione dei punti di gioco sull'intero territorio nazionale, assicurando al contempo il rispetto di criteri uniformi, tra cui la distanza minima da luoghi sensibili previamente individuati. Il potere esercitato dal Sindaco nel definire gli orari di apertura delle sale da gioco, non interferisce con quello degli organi statali, atteso che la competenza di questi ultimi ha ad oggetto aspetti di pubblica sicurezza, laddove quella del Sindaco concerne in senso lato gli interessi della comunità locale (Cons. Stato, sez. V, 20 ottobre 2015, n. 4794; Tar Lombardia, Milano, sez. I, 8 marzo 2019, n. 495; Tar Lombardia, Milano, sez. I, 13 marzo 2019, n. 550).

servizi e opere pubbliche. In un quadro di risorse pubbliche limitate, il ricorso a capitali e competenze di natura privata consente di perseguire obiettivi di rilevanza pubblica, anche mediante l'impiego delle strutture tecnico-organizzative del concessionario ovvero il trasferimento in capo a quest'ultimo di una parte degli oneri, quali quelli legati all'informazione e alla comunicazione istituzionale²⁰.

Il decreto consta di ventisei articoli, suddivisi in sei titoli. Tra i punti nodali emergono: (i) la ridefinizione della cornice definitoria e dei soggetti legittimati; (ii) la disciplina della concessione unica nazionale, da affidarsi mediante procedura ad evidenza pubblica per un periodo di nove anni; (iii) l'introduzione di standard minimi per la rete fisica dei punti di ricarica; (iv) il rafforzamento dei presidi di tracciabilità e contrasto al riciclaggio; (v) il riconoscimento della funzione sociale della tutela del giocatore, con obblighi di informazione e limitazioni promozionali più incisive.

Come affermato espressamente nella *Relazione* illustrativa al decreto, l'intervento mira a «superare l'attuale frammentazione delle concessioni» e a «garantire un modello unico, stabile, trasparente e legalmente presidato della raccolta dei giochi a distanza». In tal senso, il decreto tenta di rispondere a quella che è stata finora la più evidente patologia del settore: l'instabilità regolatoria prodotta da una successione disorganica di gare, proroghe e interventi legislativi disomogenei, spesso animati da logiche emergenziali più che da una progettualità di lungo periodo.

Sotto il profilo sostanziale, l'impianto normativo appare ispirato da un triplice obiettivo: consolidare la base imponibile attraverso una raccolta legale pienamente tracciabile; rafforzare i presidi di tutela dell'utente, in particolare attraverso l'obbligo di informazione e l'adozione di strumenti di autolimitazione e autoesclusione; implementare un sistema di vigilanza più penetrante, fondato sulla cooperazione tra ADM, Guardia di finanza e polizia postale.

²⁰ Secondo Trib. Roma, sez. XII, 10 novembre 2016, n. 20968, occorre «sottolineare che i requisiti per l'ottenimento dell'autorizzazione di polizia di cui all'art. 88 TULPS non si esauriscono nel possesso, da parte del richiedente, della Concessione AAMS, ben potendo la stessa essere negata sulla base di elementi ostativi di natura diversa, quali quelli relativi alla incensuratezza e moralità previsti dall'ordinamento».

Nella sua impostazione sistemica, il decreto sembra voler archiviare definitivamente il modello fondato sulla reiterazione delle proroghe e sull'equilibrio instabile tra istanze politiche e dinamiche economiche, tentando un salto verso una regolazione “chiusa”, d'impianto tecnico-legislativo. Ma proprio in questa chiusura si annida un rischio: quello di irrigidire il sistema, rendendo la concessione incapace di adattarsi ai cambiamenti di mercato, alle innovazioni tecnologiche, alle specificità territoriali.

La razionalizzazione è indubbia; ma resta da verificare, nei paragrafi che seguono, se le singole disposizioni del decreto siano davvero idonee a risolvere le criticità precedentemente emerse: *in primis*, la debolezza strutturale della concessione, l'opacità nella gestione delle gare, l'inadeguatezza degli strumenti di contrasto alla ludopatia, la difficoltà nel contenere l'irruzione degli operatori stranieri privi di autorizzazione.

4.1. *Il perimetro del gioco pubblico a distanza: definizioni e ambiti applicativi*

Uno degli snodi teoricamente più significativi del decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41, riguarda la definizione e la qualificazione del perimetro oggettivo della nuova disciplina: il cosiddetto “gioco pubblico a distanza”, che per la prima volta viene definito in modo organico e unitario, ponendo fine a una lunga stagione normativa segnata da frammentazioni definitorie e disomogeneità applicative²¹. Si tratta non

²¹ L'art. 110 del r.d. n. 773/1931 (TULPS), ai commi 6 e 7, individua le tipologie di apparecchi da intrattenimento la cui distribuzione, importazione o installazione è considerata lecita dall'ordinamento. La distinzione operata dal legislatore assume carattere tassativo ed è finalizzata a individuare, con precisione, gli elementi strutturali e funzionali che devono caratterizzare gli apparecchi destinati al gioco automatico. Tale classificazione risponde all'esigenza di definire un nucleo rigido di requisiti, che consenta all'autorità pubblica di esercitare un controllo costante su un comparto – quello del gioco automatico – tradizionalmente collocato in una zona di confine con l'area del gioco d'azzardo, il quale è, invece, penalmente rilevante nell'ordinamento italiano. Va osservato che la disciplina in esame, pur essendo stata oggetto di numerosi interventi normativi e interpretativi – spesso resi necessari dall'evoluzione tecnologica dei dispositivi impiegati nel settore – ha mantenuto nel tempo un principio ispiratore costante:

solo di una nozione giuridica, ma di una vera e propria categoria sistematica che il legislatore impiega per delimitare il campo della legalità e, al contempo, ridefinire l'oggetto stesso dell'azione amministrativa. L'art. 2, comma 1, lett. e), del decreto stabilisce che per "gioco pubblico a distanza" ovvero "gioco pubblico online" si intendono «le tipologie di gioco, anche di abilità, con vincita in denaro disciplinate con regolamento, per la cui partecipazione è richiesto il pagamento di una posta costituita da una somma di denaro, alla cui raccolta il concessionario è legittimato sulla base della propria concessione e che lo stesso può raccogliere esclusivamente con le modalità a distanza individuate e definite nel contratto accessivo alla concessione».

La rilevanza di tale disposizione è duplice. Da un lato, essa consolida la legittimazione dell'operatore non sulla base di una semplice autorizzazione, ma solo in presenza di una concessione pienamente efficace e formalizzata, cui si aggiunge un contratto accessorio che ne integra le condizioni operative. Dall'altro lato, essa colloca fuori dal perimetro di legalità tutte le forme di gioco a distanza non riconducibili a questa filiera, rafforzando così l'elemento selettivo e la distinzione netta tra operatori autorizzati e non autorizzati.

L'articolo 6 del decreto completa il quadro, elencando tassativamente le tipologie di giochi per i quali è consentita la raccolta, fra cui figurano le "scommesse a quota fissa e a totalizzatore su eventi, anche simulati, sportivi [...]" e le "scommesse a quota fissa con interazione diretta tra i giocatori" (art. 6, comma 1, lett. a) ed e), d.lgs. 25 marzo

quello della regolamentazione della pratica del gioco, attraverso il disincentivo e la repressione di comportamenti suscettibili di favorire fenomeni patologici, quali la dipendenza da gioco, ovvero finalizzati esclusivamente al lucro, con il conseguente rischio della perdita di ingenti somme di denaro. Entrambi gli aspetti sono notoriamente considerati di potenziale natura criminogena. In tale prospettiva, la tassativa elencazione dei giochi leciti operata dal legislatore si configura come una delimitazione delle condizioni di ammissibilità del cosiddetto "gioco automatico", fondata su criteri fondamentali quali la "circoscrizione del lucro", la limitazione delle somme giocabili e, in taluni casi, la prevalenza dell'abilità personale del giocatore sull'elemento aleatorio ai fini della determinazione dell'esito della partita. Tali criteri sono stati riconosciuti anche dalla giurisprudenza (al riguardo, Trib. Salerno, sez. I, 13 gennaio 2020, n. 164; Tar Lazio, Roma, sez. II, 27 ottobre 2008, n. 9205), quale fondamento della distinzione tra gioco lecito e gioco d'azzardo nel contesto della normativa italiana.

2024, n. 41), insieme ad altre tipologie come i giochi numerici a totalizzatore nazionale, i giochi di abilità e il bingo. La dimensione sportiva del gioco – specificamente quella delle scommesse – riceve quindi piena cittadinanza nella nuova architettura regolatoria, a condizione che sia incardinata in un regime concessorio tracciabile e standardizzato. Non si tratta solo di una legittimazione positiva dell'attività di scommessa, ma di un suo inquadramento entro una struttura di gioco pubblico autorizzato, tracciabile e sottoposto a controllo da parte dell'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli. È un punto rilevante anche dal punto di vista giurisprudenziale: la Corte di giustizia dell'Unione europea ha più volte ribadito che un modello autorizzativo chiaro, non discriminatorio e proporzionato costituisce una condizione legittima di accesso al mercato anche in settori economicamente sensibili come quello del gioco²².

L'elemento che emerge con maggiore nettezza è che, nel nuovo assetto, la concessione non funge solo da titolo abilitativo, ma da architrave strutturale per la legalità dell'intero sistema. In questo quadro, l'offerta non autorizzata – spesso gestita da operatori esteri sprovvisti di concessione dell'ADM – assume una valenza giuridica chiaramente illecita. Si supera così il lungo contenzioso alimentato, per oltre un decennio, da gestori stranieri che invocavano la disapplicazione delle norme nazionali per violazione del principio di libera prestazione dei servizi.

Il decreto, tuttavia, non ignora le trasformazioni in atto nelle modalità di fruizione del gioco. L'art. 6, comma 1, lett. l), prevede la possibilità di istituire ulteriori giochi a distanza “svolti in modalità virtuale o digitale, anche attraverso il metaverso”, purché disciplinati da apposito regolamento. È un'apertura significativa che implica l'estensione del controllo pubblico anche a piattaforme immersive e transnazionali, segnando un passaggio importante nella ridefinizione del perimetro tecnologico della regolazione amministrativa. Questa previsione apre uno scenario del tutto inedito per il diritto amministrativo, chiamato a

²² Corte giust., sez. II, 8 settembre 2016, causa C-225/15.

misurarsi con ambienti di gioco transnazionali, decentralizzati e difficilmente riconducibili a un'autorità unica di regolazione²³.

Il problema si pone, dunque, non soltanto sul piano tecnico-normativo, ma su quello dell'effettività della regolazione. La tracciabilità delle operazioni, la tutela dei consumatori e il rispetto delle regole fiscali sono obiettivi che rischiano di rimanere confinati al perimetro degli operatori autorizzati, mentre una parte rilevante della domanda si sposta su canali non soggetti a vigilanza. È qui che il gioco a distanza mostra il suo duplice volto: da un lato, catalizzatore di innovazione e legalità; dall'altro, vettore di disintermediazione e vulnerabilità. In particolare, permane il problema della concorrenza degli operatori non autorizzati che, pur privi di concessione nazionale, operano in Italia tramite canali informatici esterni, sfruttando l'asimmetria tra normative nazionali e mercati digitali globali.

Il decreto legislativo n. 41 del 2024 offre una nuova architettura normativa per il gioco sportivo *online*, fondata su una concessione unica, rigorosa e tracciabile. Ma, come accade spesso nelle riforme sistemiche, la tenuta dell'impianto non dipenderà tanto dalla precisione della norma, quanto dalla capacità amministrativa di farla vivere in contesti concreti segnati da rapidità, opacità e dispersione territoriale. La sfida è dunque aperta, e investe non solo il legislatore, ma l'intero circuito istituzionale di regolazione.

4.2. Nuovi criteri per le concessioni: tra tutela della concorrenza e prevenzione della ludopatia

Nel nuovo impianto delineato dal decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41, sono introdotti criteri di selezione molto articolati, che disegnano un vero e proprio filtro qualitativo, dove la *compliance* tecno-

²³ Come sottolinea G. CASSANO, *Imprenditoria nel settore dei giochi e della raccolta di scommesse tra garanzie costituzionali e limiti operativi posti dalla pubblica amministrazione*, cit., 263 ss., «nel sistema di diritto euro-unitario deve affermarsi che, laddove le autorità di uno Stato membro inducano ed incoraggino i consumatori a partecipare a lotterie, giochi d'azzardo o scommesse, così che il pubblico erario ne benefici sul piano finanziario, allora le medesime autorità non possono invocare l'ordine pubblico sociale con riguardo alla necessità di ridurre le occasioni di gioco per giustificare provvedimenti limitativi dell'imprenditoria privata in tale settore».

logica e la responsabilità sociale diventano condizioni d'accesso alla legalità.

Ai sensi dell'art. 6, comma 5 del decreto, possono partecipare alla gara per l'ottenimento della concessione esclusivamente operatori che: (a) siano società di capitali con sede nello spazio economico europeo; (b) abbiano maturato almeno due anni di esperienza nel settore con ricavi complessivi superiori a tre milioni di euro; (c) possiedano un'infrastruttura tecnologica residente in Europa; (d) siano dotati di certificazioni in materia di qualità, responsabilità sociale, gioco responsabile e *cybersicurezza* rilasciate da enti accreditati. Ancora più rilevante è l'obbligo, per i concorrenti, di presentare "una relazione tecnica redatta da soggetto terzo indipendente" da cui risulti "il possesso di parametri minimi ai fini della articolata *policy* di gioco responsabile" (art. 6, comma 5, lett. c), d.lgs. 25 marzo 2024, n. 41).

Tale scelta segna un cambio di paradigma. Non è più sufficiente, infatti, una generica idoneità economica o tecnica. Occorre dimostrare – prima ancora dell'affidamento – la capacità di contribuire al perseguimento di obiettivi pubblici, non meramente fiscali. L'ADM è chiamata a selezionare non solo soggetti affidabili, ma anche "idonei sotto il profilo etico e sociale", in linea con un'impostazione che trova un'espressione sistematica nella Relazione illustrativa al decreto: le nuove concessioni sono concepite come strumento di presidio regolato della legalità e di responsabilizzazione dell'offerta. Il gioco responsabile non è solo un onere, ma un parametro competitivo²⁴.

In questa prospettiva, il gioco responsabile cessa di essere un valore retorico e diventa elemento strutturante della concessione. L'art. 15 impone al concessionario di adottare strumenti tecnici idonei alla prevenzione della dipendenza: meccanismi di autolimitazione, blocchi temporali, messaggi automatici di allerta, tracciabilità dei comportamenti a rischio. Tali sistemi non solo sono obbligatori, ma vengono valutati ai fini della selezione e del mantenimento del titolo concessorio. È la tecnica amministrativa che si piega alla finalità terapeutica.

Rispetto al passato, si abbandona così una logica "estrattiva", che vedeva nella concessione un semplice moltiplicatore di entrate erariali, per approdare a una concezione "generativa", in cui l'operatore è par-

²⁴ F. GAVIOLI, *Riforma fiscale: riordino del sistema dei giochi*, cit., 21.

te attiva di una strategia pubblica di controllo, contenimento e prevenzione. Come ha osservato la dottrina, il nuovo impianto configura un regime selettivo fortemente innovativo, nel quale il possesso di strumenti di tutela della salute pubblica è criterio di ammissione e non più solo obbligo successivo all'ingresso.

Il decreto legislativo n. 41 del 2024 introduce, insomma, un disegno concessorio ambizioso, che mira a riplasmare il mercato del gioco a distanza attraverso una regolazione multilivello della qualità. Tuttavia, l'ambizione regolativa dovrà misurarsi con la realtà operativa e con la tenuta giurisprudenziale dei nuovi criteri.

4.3. *La regolamentazione delle piattaforme digitali*

Nel nuovo assetto delineato dal decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41, la piattaforma digitale cessa di essere mero supporto tecnologico per divenire, a tutti gli effetti, il fulcro della disciplina concessoria. L'intero Titolo IV (artt. 16-21) è dedicato alla gestione dei giochi a distanza, con una netta assunzione di responsabilità regolatoria da parte del legislatore, che individua nella piattaforma l'infrastruttura attraverso cui si realizza la tracciabilità, la trasparenza e il controllo dell'offerta. Il legislatore assimila la piattaforma a un'infrastruttura di interesse pubblico, soggetta a una disciplina conformativa dettagliata e funzionale alla prevenzione dell'illegalità e alla protezione dell'utente.

Tale ricostruzione trova piena conferma anche nella più recente dottrina, che ha evidenziato come la tracciabilità integrale delle operazioni digitali rappresenti il primo presidio contro l'infiltrazione dell'offerta illegale, ponendo però il problema della concreta capacità dell'amministrazione di esercitare un controllo efficace su piattaforme talvolta ubicate fuori dal territorio nazionale²⁵.

Un'ulteriore conferma della centralità della piattaforma si rinviene nel d.m. Ministero dell'economia e delle finanze 18 marzo 2025, n. 57, che, in attuazione dell'art. 8 del decreto legislativo n. 41 del 2024, prevede un sistema sanzionatorio specifico per gli inadempimenti contrat-

²⁵ M. TIMO, *La tutela della concorrenza e della salute nella disciplina del gioco lecito*, in *Dir. amm.*, 2019, 413 ss.

tuali nella gestione delle piattaforme, stabilendo penali proporzionate alla gravità e alla recidività della violazione²⁶.

L'attenzione rivolta alla piattaforma nel nuovo assetto regolatorio non è un mero aggiornamento, ma una mutazione strutturale del paradigma concessorio. La "piattaforma" diventa il nuovo luogo giuridico in cui si annidano le responsabilità pubbliche e si misurano le sfide della regolazione digitale. La sua disciplina – nel segno della trasparenza, della tracciabilità e della sorveglianza tecnica – rappresenta, oggi, una delle frontiere più avanzate dell'amministrazione digitale del rischio.

4.4. La questione degli operatori stranieri: tra giurisprudenza europea e ineffettività della regolazione

Uno degli snodi più problematici nella regolazione del gioco sportivo online resta quello degli operatori stranieri privi di concessione rilasciata dall'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli (ADM), ma attivi nel mercato italiano attraverso canali informatici transfrontalieri. Tale fenomeno, ormai strutturale, non si esaurisce in una mera elusione amministrativa: esso interroga il fondamento stesso del sistema concessorio nazionale, chiamato a confrontarsi con una dimensione digitale mobile e opaca, che sfugge ai tradizionali strumenti di *enforcement* amministrativo.

Sul piano giuridico, la giurisprudenza della Corte di giustizia ha tracciato negli anni una linea interpretativa articolata. La celebre sentenza c.d. *Costa e Cifone* ha ribadito che le libertà fondamentali garantite dal Trattato – in particolare la libertà di stabilimento (art. 49 TFUE) e la libera prestazione dei servizi (art. 56 TFUE) – non ostano all'introduzione di un regime concessorio, purché questo rispetti i principi di trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione, e sia sorretto da motivi imperativi di interesse generale, come la tutela della salute o il contrasto alla criminalità. Nel caso di specie, i ricorrenti – titolari di centri trasmissione dati legati contrattualmente a operatori esteri – erano stati esclusi dalle gare del 1999 e 2006 per via di re-

²⁶ *Concessionari di gioco: le penali convenzionali per inadempienza*, in IPSOA *Quotidiano*, 28 aprile 2025, 1-2.

quisiti ritenuti discriminatori, come l'obbligo di rinuncia all'attività transfrontaliera o il rispetto di distanze dagli esercizi esistenti. La Corte ha ritenuto che tali vincoli, in quanto non proporzionati, si traducessero in un indebito vantaggio concorrenziale per gli operatori già presenti, violando le libertà garantite dal Trattato.

Più di recente, nella sentenza c.d. *Biasci*, la Corte ha sancito la legittimità del cosiddetto “sistema del doppio binario”, cioè la coesistenza tra la necessità di una concessione ADM e l'obbligo dell'autorizzazione di polizia ex art. 88 TULPS. Pur riconoscendo che tale meccanismo costituisce una restrizione all'accesso al mercato, la Corte ha ritenuto che esso sia compatibile con il diritto dell'Unione, a condizione che la procedura di gara sia effettivamente aperta, trasparente e non discriminatoria, e che le misure restrittive siano proporzionate rispetto agli obiettivi di interesse generale perseguiti.

Il dato più rilevante che emerge da questa giurisprudenza è la legittimità, in astratto, del sistema concessorio, anche quando impone oneri rilevanti agli operatori economici. Tuttavia, la compatibilità con il diritto dell'Unione dipende dall'effettività delle garanzie procedurali e dalla proporzionalità concreta delle misure.

Eppure, sul piano dell'effettività della regolazione, la prassi mostra una realtà assai più problematica. Nonostante le previsioni del d.lgs. 25 marzo 2024, n. 41 – che rafforzano il legame tra concessione e tracciabilità delle attività di gioco – l'ADM incontra notevoli difficoltà nel contrastare efficacemente le attività degli operatori esteri non autorizzati²⁷. Tali soggetti continuano a operare grazie a server situati

²⁷ La giurisprudenza (Cass. civ., sez. V, ord. 30 marzo 2021, n. 8757; Cass. civ., sez. V, ord. 25 settembre 2023, n. 2726) ha precisato che, in materia di imposta unica sui concorsi pronostici e sulle scommesse, è soggetto passivo anche il titolare della ricevitoria che opera per conto di *bookmakers* esteri privi di concessione statale. Ciò in quanto, pur non assumendo direttamente il rischio economico connesso al contratto di scommessa, il medesimo esercita un'attività gestoria che integra il presupposto dell'imposizione. In particolare, il titolare della ricevitoria mette a disposizione locali idonei, riceve le proposte di scommessa, provvede alla trasmissione dell'accettazione all'allibratore estero, all'incasso delle somme giocate e al loro successivo trasferimento, nonché, in conformità alle procedure e istruzioni impartite dal *bookmaker*, al pagamento delle vincite. Tale condotta è ritenuta sufficiente ai fini dell'integrazione della fattispecie impositiva, in quanto si configura come attività economicamente rilevante e

all'estero, a interfacce multilingua e a sistemi di pagamento non sempre tracciabili, sfruttando così l'asimmetria tra normative nazionali e mercati digitali globali.

La stessa relazione illustrativa al decreto legislativo n. 41 del 2024 ammette implicitamente questa difficoltà, sottolineando che “l'accesso e la partecipazione ai giochi pubblici a distanza devono essere regolati attraverso procedure tracciabili e autorizzative uniche”, ma che “permangono gravi criticità legate alla presenza di offerta illegale e di soggetti non abilitati a operare”²⁸.

In questo quadro, emerge una contraddizione strutturale: mentre la normativa formalizza un sistema chiuso, basato sull'unicità della concessione, l'effettività del controllo dipende da strumenti tecnologici e giuridici che restano largamente insufficienti. La regolazione si rivela così formalmente legittima, ma sostanzialmente fragile.

La giurisprudenza europea riconosce dunque l'ampio margine di discrezionalità degli Stati membri nella regolazione del gioco, ma fissa limiti precisi quanto al rispetto delle libertà fondamentali. Il sistema italiano, pur aggiornato con il decreto legislativo n. 41 del 2024, continua a misurarsi con l'inefficacia di un *enforcement* frammentato e tecnicamente debole. La questione degli operatori esteri resta quindi un banco di prova decisivo per la tenuta del modello concessorio, che rischia altrimenti di perdere la sua funzione primaria: presidiare la legalità, garantire la trasparenza del mercato, proteggere gli utenti.

5. Gare e proroghe: equilibrio instabile tra esigenze di mercato e stabilità del sistema concessorio

Il sistema concessorio italiano nel settore del gioco pubblico si è storicamente retto su un difficile equilibrio tra l'esigenza di assicurare continuità e affidabilità nell'erogazione di un servizio pubblico erariale e la necessità di garantire l'apertura al mercato nel rispetto dei principi

funzionalmente riconducibile alla raccolta delle scommesse, indipendentemente dall'assenza di una concessione statale da parte del soggetto estero per conto del quale l'attività è svolta.

²⁸ F. GAVIOLI, *Riforma fiscale: riordino del sistema dei giochi*, cit., 21.

europei di trasparenza e concorrenza. A partire dalle cosiddette “gare Bersani” del 2006, che segnarono una prima significativa apertura competitiva nella raccolta delle scommesse, il mercato ha vissuto una stagione di profonda trasformazione. Tuttavia, la mancata strutturazione di un sistema stabile e ciclico di gare ha prodotto effetti distortivi duraturi. Come evidenziato, «la moltiplicazione dei titoli concessori ha gradualmente mutato il quadro complessivo di mercato»²⁹, generando un sistema liberalizzato solo in apparenza, dominato da attori consolidati e da meccanismi prorogatori reiterati nel tempo.

L'adozione delle proroghe – spesso motivate da esigenze di continuità amministrativa o dalla mancata predisposizione per tempo dei bandi – ha contribuito a consolidare assetti oligopolistici difficilmente contendibili, alterando il naturale ciclo di selezione concorrenziale. Le proroghe sono divenute prassi ordinaria più che eccezione, come dimostrano le frequenti proroghe disposte dal legislatore negli anni successivi al 2016. L'effetto cumulativo è stato quello di congelare l'equilibrio di mercato, con danno per i nuovi operatori, spesso esclusi da un sistema poco trasparente³⁰. Sul piano giuridico, la reiterazione delle proroghe solleva rilevanti dubbi di compatibilità con l'ordinamento europeo. La Corte di giustizia ha affermato con chiarezza che l'affidamento di concessioni pubbliche deve avvenire «nel rispetto dei principi di trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione», e che ogni deroga a tali principi deve essere «giustificata

²⁹ M. MACCHIA, *Il regime concessorio dei giochi e delle scommesse pubbliche*, cit., 1041 ss.

³⁰ Secondo Corte giust., sez. V, 7 novembre 2024, causa C-683/22, ai sensi dell'art. 43, par. 5, dir. 2014/23, qualsiasi modifica delle disposizioni di una concessione in corso di validità richiede, in linea di principio, l'organizzazione di una nuova procedura di aggiudicazione, ad eccezione delle modifiche di cui ai paragrafi 1 e 2 di tale articolo. L'art. 43, parr. 1 e 2, di tale direttiva elenca esaustivamente le situazioni in cui una concessione in corso di validità può essere modificata senza organizzare una nuova procedura di aggiudicazione. In assenza di armonizzazione a livello dell'Unione, spetta a ciascuno Stato membro determinare le norme che permettono all'amministrazione aggiudicatrice di reagire qualora il concessionario si sia reso o sia sospettato di essersi reso autore di un grave inadempimento contrattuale, che rende dubbia la sua affidabilità, durante l'esecuzione della concessione.

da motivi imperativi di interesse generale» e «proporzionata rispetto all'obiettivo perseguito»³¹.

Tale principio è stato recepito anche dalla giurisprudenza nazionale, che ha più volte richiamato l'obbligo per l'amministrazione di indire gare pubbliche in tempi certi e prevedibili, al fine di evitare rendite anticoncorrenziali e fenomeni di stagnazione normativa. In tale direzione, la giurisprudenza costituzionale ha sottolineato che il meccanismo prorogatorio, se reiterato senza adeguata giustificazione, può risultare lesivo del principio di buon andamento e imparzialità dell'azione amministrativa, oltre che della libertà d'impresa.

6. Criticità e prospettive della regolazione attuale

Il decreto legislativo 25 marzo 2024, n. 41, rappresenta senza dubbio il tentativo più organico del legislatore italiano di ricomporre in un quadro coerente la disciplina del gioco pubblico a distanza, con particolare attenzione al comparto delle scommesse sportive. La sua impostazione ambiziosa si fonda su un duplice presupposto: da un lato, l'esigenza di rafforzare la legalità dell'offerta tramite l'unicità del titolo concessorio; dall'altro, l'obiettivo di responsabilizzare l'intero sistema attraverso obblighi di tracciabilità, meccanismi di controllo tecnologico e presidi di tutela del giocatore.

Tuttavia, pur costituendo un passo avanti rispetto al disordine normativo preesistente, il decreto non risolve le tensioni strutturali del settore, ma ne riformula i contorni senza riuscire a superarne le fragilità.

Il nodo centrale resta quello dell'effettività: l'apparato regolatorio è formalmente solido, ma concretamente vulnerabile, soprattutto dinanzi alle sfide dell'*online*, alla presenza massiva di operatori esteri non autorizzati e alla persistente asimmetria tra mercato fisico e digitale. In questo senso, la costruzione di un perimetro giuridico chiuso – basato sulla concessione unica, sulla piattaforma tracciabile e su criteri etici d'accesso – rischia di restare un'architettura ideale, incapace di pene-

³¹ Corte giust., sez. II, 8 settembre 2016, causa C-225/15, in *Giur. it.*, 2016, 2714 ss.

trare nelle zone grigie della realtà operativa. Il sistema è formalmente regolato, ma materialmente esposto a tensioni sistemiche che ne minano la sostenibilità interna.

A ciò si aggiungono le incertezze legate alla tenuta del modello concessorio stesso, ormai svuotato – come si è mostrato – della sua funzione originaria di governo degli interessi, e trasformato in un meccanismo di ricezione eterodiretta di norme, obiettivi e vincoli spesso confliggenti. L'equilibrio tra tutela della salute e gettito erariale, tra concorrenza e controllo, tra esigenze del mercato e responsabilità pubblica, continua a sfuggire a una sintesi efficace. La concessione, oggi, più che strumento di regolazione, è sintomo della crisi di regia amministrativa che attraversa l'intero comparto.

È dunque necessario pensare a una riforma “di secondo livello”, che non si limiti ad affinare l'apparato normativo, ma intervenga sul piano istituzionale e operativo: rafforzamento delle capacità tecniche dell'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, integrazione reale tra fonti statali e locali, cooperazione sistematica con le autorità europee per la gestione degli operatori transnazionali. Il diritto amministrativo non può limitarsi a gestire flussi, ma deve tornare a costruire forme.

La sfida non è solo giuridica, ma politica: restituire alla funzione amministrativa la capacità di ordinare interessi complessi in un contesto tecnologicamente fluido e socialmente sensibile. In caso contrario, il sistema rischia di produrre una nuova illusione regolatoria: forte nella norma, debole nell'attuazione.

LE POLITICHE DI CONTRASTO
ALL'USO DI SOSTANZE DOPANTI:
POTERI PUBBLICI, POTERI PRIVATI
E SITUAZIONI GIURIDICHE SOGGETTIVE

di MARCO BOMBARDELLI

SOMMARIO: 1. Poteri pubblici e poteri privati nelle politiche di contrasto al doping. – 2. Gli sviluppi in ambito internazionale. – 3. La situazione in Italia. – 4. L'impatto delle regole antidoping sulle situazioni soggettive degli sportivi – 5. Le criticità del sistema antidoping per la tutela dei diritti individuali degli sportivi.

1. Poteri pubblici e poteri privati nelle politiche di contrasto al doping

Il doping consiste nella «somministrazione o l'assunzione di farmaci o di sostanze biologicamente o farmacologicamente attive e l'adozione o la sottoposizione a pratiche mediche non giustificata da condizioni patologiche e idonee a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti»¹.

L'esigenza di contrastare il doping sorge in relazione a due principali finalità: la salvaguardia dei valori fondanti dello sport e la tutela della salute di chi lo pratica². L'uso di sostanze dopanti è considerato «contrario ai principi di lealtà e correttezza nelle competizioni sportive, ai valori culturali [ed educativi] dello sport, alla sua funzione di valorizzazione delle naturali potenzialità fisiche e delle qualità morali de-

¹ Secondo la definizione dell'art. 1 della l. 14 dicembre 2000, n. 376. Le definizioni del doping sono molto numerose, anche in diversi testi normativi, in tutte sono però rintracciabili i tratti essenziali richiamati nel testo.

² Cfr. ad esempio la convenzione antidoping del Consiglio d'Europa, adottata a Strasburgo in data 16 novembre 1989, che nel preambolo richiama come gli Stati firmatari siano preoccupati dalle conseguenze del doping «per la salute degli sportivi e per il futuro dello sport».

gli atleti»³. In quanto tale, risulta una minaccia sia per il valore sociale dello sport, in quanto lesivo delle sue potenzialità educative e formative, sia per l'autenticità delle competizioni e con essa per la credibilità del movimento sportivo, con i riflessi che questa può avere anche sul piano economico in termini di sponsorizzazioni, diritti televisivi, tutela della concorrenza. Ma il doping costituisce anche un pericolo, acuto o cronico, per la salute dello sportivo e si pone dunque in contrasto con la tutela della salute, che è uno degli obiettivi fondamentali dello sport, essendo l'attività sportiva riconosciuta proprio in quanto diretta alla promozione della salute individuale e collettiva⁴.

Il contrasto al doping richiede l'adozione di regole che qualifichino quali sono le sostanze e le pratiche proibite, che definiscano quali sono le strutture competenti a intervenire, quali sono i comportamenti che lo sportivo deve tenere o non tenere prima e durante la pratica sportiva, quali sono i controlli e le investigazioni da fare e le relative procedure, come devono essere gestiti i risultati dei controlli, quali sono le procedure previste per le sanzioni e le conseguenze in termini di sanzioni⁵. Sono regole che riguardano il mondo dello sport, ma hanno

³ Si tratta della considerazione originariamente formulata nel Codice antidoping del CIO (a cui poi è subentrato il Codice Wada, di cui si dirà più avanti nel testo), che continua ad essere ripresa in molti regolamenti antidoping adottati all'interno delle Federazioni sportive. L'inciso tra parentesi quadra si riferisce invece al richiamo contenuto nell'art. 1 della l. n. 376/2000.

⁴ Come evidenziato in numerosi atti normativi, sia nell'ambito dell'ordinamento sportivo che di quello nazionale, a cominciare dallo stesso art. 1 della l. n. 376/2000. Sull'importanza dell'attività fisica e dello sport per la tutela della salute insistono ampiamente anche le linee guida dell'OMS sull'attività fisica e il comportamento sedentario.

⁵ Sembra utile in questa sede considerare la tipologia delle regole dello sport proposta da A. GUTTMAN, *From Ritual to Record. The Nature of Modern Sport*, New York, 2004, 1978, 3 ss. Secondo questo A. prima di tutto ci sono le *regole che definiscono il gioco* organizzato (*game*), che limitano la libertà di cui l'individuo potrebbe disporre esprimendosi in un gioco spontaneo (*play*), descrivendo le caratteristiche della disciplina sportiva e precisando quali sono le mosse praticabili per ottenere il risultato vincente. Poi ci sono le *regole della competizione*, volte a definire da un lato i criteri di fondo a cui la competizione deve ispirarsi, come ad esempio le uguali condizioni di partecipazione, e dall'altro le modalità di organizzazione e di programmazione degli eventi in cui essa può avere luogo e i criteri e le tecniche di misurazione, di registrazione e di confronto dei relativi risultati. Ancora, ci sono le *regole della specializzazio-*

inevitabili e più generali conseguenze sulla posizione dell'individuo nella società, potendo quindi presentarsi anche come prescrizioni di comportamenti rilevanti sotto il profilo del diritto statale e quindi influire su situazioni giuridiche soggettive riconosciute dall'ordinamento giuridico generale⁶.

Questo fa sì che il contrasto al doping riproponga in termini particolarmente evidenti il tema della relazione tra l'ordinamento statale e l'ordinamento sportivo nella produzione e nell'applicazione delle regole dello sport⁷. Relazione che può diventare problematica nel momento

ne, volte a razionalizzare il percorso che va seguito da chi pratica lo sport per arrivare a conseguire il successo nella competizione sportiva. Le regole di contrasto al doping appartengono in particolare alla seconda e alla terza di queste categorie.

⁶ La possibilità di questa influenza viene espressamente considerata anche dall'art. 1, co. 2 del d.l. 31 luglio 2003, n. 230, conv. con l. 17 ottobre 2003, n. 280. Essa si può manifestare quando la regola sportiva assume importanza come norma giuridica rilevante nell'ordinamento statale, ma emerge anche quando la regola sportiva semplicemente si propone come parametro per la valutazione di fatti significativi nell'ordinamento statale. Va però sottolineato che questa evenienza non riguarda tutte le regole dello sport richiamate nella nota precedente. Tra di esse, infatti, le regole che determinano la nascita di situazioni giuridiche soggettive, rilevanti nell'ordinamento generale e tutelabili in sede giurisdizionale, sono affiancate da regole che, come quelle che si sono definite quali regole del gioco, costituiscono uno «spettro regolativo (...) al quale non corrisponde la produzione di norme giuridiche (e la creazione di situazioni giuridiche soggettive)»: in tal senso L. FERRARA, *Giustizia sportiva*, in *Enc. Dir. Annali*, III, 2010, 504.

⁷ Si tratta di un tema molto noto, su cui di fatto in Italia si è basata tutta l'analisi giuridica del fenomeno sportivo, che è stata introdotta con gli studi di W. CESARINI SFORZA, *La teoria degli ordinamenti giuridici e il diritto sportivo*, in *Foro it.*, 1933, I, 1381 ss.; M.S. GIANNINI, *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi*, in *Riv. dir. sport*, 1949, 10 ss. (anche in ID., *Scritti. 1949-1954*, vol. III, Milano, 2003, 83 ss., a cui ci si riferirà nelle citazioni). Per una ricostruzione del dibattito teorico e dell'evoluzione del diritto positivo relativi a tale distinzione si vedano F. FRACCHIA, *Sport*, in *Digesto disc. pubbl.*, XIV, 1999, 470 ss.; L. DI NELLA, *Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1999; G. MANFREDI, *Pluralità degli ordinamenti e tutela giurisdizionale. I rapporti tra giustizia statale e giustizia sportiva*, Torino, 2007, 119 ss.; R. MORZENTI PELLEGRINI, *L'evoluzione dei rapporti tra fenomeno sportivo e ordinamento statale*, Milano, 49 ss.; M. MANCINI, *Attività sportive "ufficiali", intervento pubblico e sussidiarietà*, Padova, 2012, 10 ss.; D. MARTIRE, *Pluralità degli ordinamenti giuridici e Costituzione repubblicana*, Napoli, 2020, 131 ss. Per una valutazione in chiave critica della nozione di ordinamento sportivo si vedano G. CLEMENTE DI SAN LUCA,

in cui va a comprendere il rapporto che si stabilisce tra, da un lato, i poteri privati che costituiscono l'organizzazione del movimento sportivo e determinano le regole dello sport⁸ e, dall'altro, i diritti dei cittadini riconosciuti dalle Costituzioni degli Stati democratici e i poteri di cui questi ultimi sono titolari per garantire il rispetto e la protezione di quei diritti, intesi sia come diritti sociali che lo sport può promuovere, sia come diritti (o interessi) individuali di cui la partecipazione alle attività sportive può determinare una compressione.

2. Gli sviluppi in ambito internazionale

Nello specifico, è da notare come per molto tempo il movimento sportivo abbia cercato di gestire al proprio interno gli interventi di contrasto al doping, puntando sullo sviluppo di sistemi di controllo, di garanzia e di risoluzione delle controversie interni o comunque strettamente collegati all'assetto istituzionale dello sport. In una prima fase, le politiche antidoping si sono basate per lo più su regole e procedure introdotte attraverso gli statuti delle Federazioni internazionali e nazionali. I controlli sul rispetto delle norme sportive e le sanzioni per le relative violazioni venivano affidati in genere a strutture federali, mentre ai soggetti interessati a far parte del movimento sportivo, a cominciare dagli atleti, veniva imposto, con idonee clausole da accettare al

Dei limiti all'autonomia dell'ordinamento sportivo. Riflessioni intorno a calcio e diritto, in *Dir. pubbl.*, 2007, in particolare 51 ss.; L. FERRARA, *L'ordinamento sportivo: meno e più della libertà privata*, in *Dir. pubbl.*, 2007, 1, 1 ss.; G. MANFREDI, *Ordinamento statale e ordinamento sportivo. Tra pluralismo giuridico e diritto globale*, in *Dir. amm.*, 2012, 3, 299 ss.

⁸ Va ricordato infatti che il movimento sportivo è costituito da un insieme di organizzazioni private, disciplinate a livello nazionale e internazionale dal diritto dei contratti e delle associazioni e dalle regole dell'arbitrato commerciale, le quali pretendono, da un lato, di farsi riconoscere uno spazio di autonomia dagli ordinamenti statali per tutto quello che riguarda l'adozione e l'attuazione delle regole dello sport e, dall'altro, di affermare la propria esclusiva autorità su tutti coloro che praticano o intendono praticare lo sport in maniera ufficiale. Per una descrizione più precisa di questa struttura e per la relativa bibliografia di riferimento sia consentito rinviare a M. BOMBARDELLI, *I «signori dello sport» e i diritti dell'individuo verso le formazioni sociali*, in *Diritto pubblico*, 2021, 3, 766 ss.

momento dell'affiliazione o del tesseramento, di accettare di sottoporsi a questi controlli e di rinunciare al ricorso alla giustizia statale in caso di controversie con le istituzioni sportive, affidandosi invece a un apparato giustiziale interno⁹. In una seconda fase, a partire dagli anni '80 del '900, si è cercato di rendere meno pervasivo e diretto il ruolo delle istituzioni sportive, anche con la creazione di nuovi organismi, come il Tribunale arbitrale dello sport (TAS)¹⁰, da esse formalmente distinti, ma rispetto a cui resta loro possibile esercitare molte influenze, a cominciare dalla nomina dei titolari¹¹.

Ma ciò non è bastato a evitare che in materia di doping il mondo dello sport venisse interessato da vicende trascurate dalle istituzioni sportive, che però hanno assunto grande rilievo nell'opinione pubblica, sulla stampa e talora anche nelle aule giudiziarie degli Stati¹². Que-

⁹ A cui si fa riferimento come sistema della "giustizia sportiva". Sull'assetto di questo sistema si vedano, per il livello globale, L. CASINI, *Il diritto globale dello sport*, Milano, 2010, 189 ss., mentre per il livello nazionale, fra i molti, L. FERRARA, *Giustizia sportiva*, cit., 491 ss.; G.P. CIRILLO, *Il sistema della giustizia sportiva in Italia*, in *Federalismi.it*, 2019, 17, 1 ss.; A.M. MARZOCCO, *Giustizia sportiva e giurisdizione statale nell'ambito dei rapporti tra ordinamento sportivo e ordinamento statale*, in *Judicium-Aggiornamenti*, 22 luglio 2024, 1 ss.; nonché, per alcune contraddittorie vicende che ne hanno caratterizzato l'evoluzione negli ultimi anni, F. ORSO, *Maledetti sportivi. La sindacabilità delle deliberazioni sull'organizzazione dei campionati*, in *Giorn. dir. amm.*, 2021, 1, 42 ss.

¹⁰ Per un inquadramento generale del TAS si veda L. CASINI, *Il Tribunale arbitrale dello sport*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2012, 3, 625 ss.

¹¹ Sull'influenza mantenuta dal CIO e dalle Federazioni nella nomina dei titolari degli organismi di controllo e di giustizia del sistema sportivo si vedano, tra i molti, M.S. STRAUBEL, *Lessons from USADA v. Jenkins: You Can't Win When You Beat a Monopoly*, in *Pepp. Disp. Resol. L.J.*, 2009, 10, 1, 140 ss.; M. NEHME, C. ORDWAY, *Governance and Anti-Doping: Beyond the Fox and The Hen House*, in U. HAAS, D. HEALEY (eds.), *Doping in Sport and the Law*, London, Bloomsbury Publishing PLC, 2016, 207 ss.; J. LINDHOLM, *A legit supreme court of world sports? The CAS(e) for reform*, in *Int. Sports L.J.*, 2021, 21, 1 ss.

¹² Alla fine del secolo scorso la magistratura ordinaria si è mossa in vari Stati per reprimere fenomeni di doping rispetto ai quali le istituzioni sportive non erano intervenute: si vedano ad esempio M. KAMBER, B. STEFFEN, *Der vergiftete Sport. Siege und Niederlagen im Kampf gegen Doping*, Zurich, 2020, 49 ss., che descrivono casi accaduti in Australia nel nuoto; in Germania in diverse discipline sportive praticate nella ex

sti hanno così cominciato a considerare la necessità di intervenire direttamente sul fenomeno, sia pure in collegamento con le istituzioni dello sport. Nel 1989 è stata adottata dal Consiglio d'Europa la convenzione di Strasburgo contro il doping, recepita dall'Italia con la l. 29 novembre 1995, n. 522, che rappresenta il primo strumento di diritto internazionale rivolto a favorire l'attivazione di politiche nazionali antidoping e la cooperazione intergovernativa in materia. In questa convenzione viene espressamente affermata la presenza di «responsabilità complementari che i poteri pubblici e le organizzazioni sportive volontarie hanno nell'ambito della lotta contro il doping nello sport» e viene ritenuto necessario che queste responsabilità siano esercitate per «garantire un corretto e leale svolgimento delle manifestazioni sportive come pure della tutela della salute di coloro che vi partecipano»¹³.

Successivamente, di fronte alla pressione internazionale e al timore di perdere spazi tradizionalmente riservati al potere delle istituzioni sportive, nel 1999 il CIO ha promosso a Losanna una conferenza mondiale sul doping a cui, oltre alle istituzioni del movimento sportivo e ai rappresentanti degli atleti, sono stati invitati a partecipare anche i governi degli Stati, oltre alle associazioni non governative interessate.

Al termine della Conferenza è stata adottata la Dichiarazione di Losanna, nella quale si afferma che il doping contravviene all'etica sportiva e medica, inficia l'integrità dello sport e costituisce una violazione delle regole stabilite dal Movimento olimpico, mettendo a rischio la salute degli atleti. Ma, soprattutto, è stato deciso di istituire la World Anti-Doping Agency (WADA), un'organizzazione partecipata per il cinquanta per cento dal CIO e per il restante cinquanta per cento dagli Stati, a cui attribuire su scala mondiale la competenza per l'adozione e l'attuazione di politiche di contrasto del doping¹⁴.

DDR; in Italia nel calcio; in Francia, con grandissimo risalto, nel ciclismo al Tour de France 1998.

¹³ Le citazioni sono tratte dal preambolo della Convenzione di Strasburgo.

¹⁴ La WADA viene costituita nella forma privatistica della fondazione con sede a Losanna, regolata dal diritto svizzero, forma mantenuta anche a seguito del successivo trasferimento della sede centrale a Montreal. Come si è detto, le autorità pubbliche contribuiscono complessivamente nella misura del 50% del bilancio annuo della WADA; le somme versate dalle autorità pubbliche vengono ripartite in base alle regioni olimpiche nel modo seguente: Africa: 0,50%; Americhe: 29%; Asia: 20,46%;

Si tratta – nonostante la presenza degli Stati nella sua struttura organizzativa e la sua posizione formalmente indipendente – di un'organizzazione fortemente legata all'assetto privatistico-associativo di cui è a capo il CIO, sia per l'inquadramento nelle forme associative privatistiche regolate dal diritto svizzero, sia perché il peso del CIO nella sua *governance* è molto superiore di quello degli Stati, essendo esso più compatto nella rappresentanza e più attento e competente sulle vicende dello sport¹⁵.

Questa Agenzia, per dare fondamento anche sul piano normativo alla lotta mondiale al doping, ha adottato nel 2003 il Codice mondiale antidoping (Codice WADA) attraverso una decisione del suo organo di vertice (Board), preceduta da un processo di consultazione che ha coinvolto anche i governi degli Stati aderenti¹⁶. I firmatari del codice

Europa: 47,5%; Oceania: 2,54%. Nell'ambito delle singole regioni il contributo è suddiviso per quote in base agli accordi tra autorità pubbliche. Sulla WADA si vedano, fra i molti, J.L. CHAPPELET, B. KUBLER-MABBOTT, *The International Olympic Committee and the Olympic System. The governance of world sport*, London & New York, Routledge, 2008, 132 ss.; L. CASINI, *Global Hybrid Public-Private Bodies: The World Anti-Doping Agency (Wada)*, in *International Organizations Law Review*, 2009, 6, 2, 421 ss.; M. NEHME, C. Ordway, *Governance and Anti-Doping: Beyond the Fox and The Hen House*, in U. HAAS, D. HEALEY (eds.), *Doping in Sport*, cit., 207 ss.; B. VAN DER SLOOT, M. PAUN, R. LEENES, *The World Anti-Doping Agency and Its Rules*, in Id. (eds.), *Athletes' Human Rights and the Fight Against Doping: A Study of the European Legal Framework*, Springer, *ASSER International Sports Law Series*, 2020, 5 ss.

¹⁵ Va segnalato che, con una valutazione differente da quella operata nel testo, ci sono Autori che ritengono la WADA un esempio di «... equal partnership between the Olympic Movement and public authorities» e la considerano un modello di coordinamento nel quadro di un modello misto pubblico-privato: si veda in particolare L. CASINI, *Global Hybrid Public-Private Bodies*, cit., 421ss. e anche L. CASINI, *Il diritto globale dello sport*, cit., 81 ss. Per le ragioni indicate nel testo, però, questo ottimismo non sembra condivisibile.

¹⁶ Il Codice è dunque uno strumento normativo di natura privatistica, di cui gli Stati firmatari della Convenzione UNESCO contro il doping nello sport semplicemente «si impegnano a rispettare i principi» al fine di «coordinare l'attuazione della lotta al doping dello sport a livello nazionale e internazionale» (art. 4, c. 1). Alcuni A., come L. CASINI, *Global Hybrid Public-Private Bodies*, cit., 421 ss., ne sottolineano la «... hybrid nature, due to the role played by public authorities both in WADA's decision-making process and in the procedure for the drafting of the Code». A ben vedere, però, sembra che il peso della WADA nella redazione del Codice e delle sue modifiche

sono le organizzazioni sportive a livello internazionale e nazionale, alle quali dunque, e ai loro associati, il Codice si applica direttamente, attraverso il suo recepimento nella loro normativa interna¹⁷.

Gli Stati non sono vincolati direttamente dalle previsioni del Codice¹⁸, ma, contestualmente alla sua approvazione, hanno sottoscritto la dichiarazione di Copenaghen contro il doping nello sport, con la quale, «nel rispetto dei vincoli previsti dalle rispettive disposizioni di carattere costituzionale e legislativo, riconoscendo le differenze esistenti tra i vari sistemi giuridici e costituzionali, nonché la diverse modalità di approccio alla lotta contro il doping sportivo» si impegnano a sostenere e riconoscere il ruolo della WADA, a suffragare il codice da essa adottato e a «supportare la cooperazione internazionale tra autorità governative per rafforzare l'armonizzazione delle politiche antidoping e delle procedure in ambito sportivo»¹⁹.

Questo impegno è stato successivamente rafforzato con la Convenzione internazionale dell'UNESCO contro il doping nello sport e con l'adesione ad essa da parte degli Stati, fra cui l'Italia, con la l. 26 novembre 2007, n. 230. Con questa convenzione gli Stati firmatari pren-

sia assolutamente preminente, in virtù della sua maggiore competenza, delle asimmetrie informative ad essa favorevoli e del suo interesse sostanziale al coinvolgimento nel processo decisionale, molto maggiore di quello degli Stati: sul ruolo della WADA nell'adozione delle regole antidoping si vedano ad esempio le considerazioni di M.S. STRAUBEL, *Lessons from USADA v. Jenkins*, cit., 143 ss.

¹⁷ Il Codice WADA prevede all'art. 23 che i suoi firmatari siano «... the International Olympic Committee, International Federations, the International Paralympic Committee, National Olympic Committees, National Paralympic Committees, Major Event Organizations, National Anti-Doping, Organizations and other organizations having significant relevance in sport».

¹⁸ Lo stesso Codice WADA precisa nel commento all'art. 22 che «Most governments cannot be parties to, or be bound by, private non-governmental instruments such as the Code. For that reason, governments are not asked to be Signatories to the Code (...) This Article sets forth what the Signatories clearly expect from governments. However, these are simply "expectations" since governments are only "obligated" to adhere to the requirements of the UNESCO Convention». La quale peraltro precisa a sua volta che «Il testo del Codice e la versione più recente delle appendici 2 e 3 sono riprodotti a titolo informativo e non costituiscono parte integrante della presente Convenzione» (art. 4, c. 2).

¹⁹ Cfr. Dichiarazione di Copenaghen sulla lotta al doping sportivo, artt. 1, 2 e 3.

dono atto della necessità di incoraggiare e coordinare la cooperazione internazionale al fine di contrastare il doping e di arrivare alla sua eliminazione a livello mondiale, impegnandosi ad adottare proprie misure conformi ai principi sanciti dal Codice WADA e a collaborare con le organizzazioni sportive antidoping, fra cui in primo luogo la stessa Agenzia²⁰.

Dunque, questo Codice, in combinato disposto con gli Standard internazionali ad esso collegati²¹, rappresenta ora il *corpus* normativo di riferimento nella lotta al doping, ma risulta formalmente efficace solo all'interno del regime privatistico-associativo delle istituzioni sportive e assume vigore nel territorio dei vari Stati attraverso la normativa interna di recepimento da parte delle Organizzazioni nazionali antidoping. Esso, pur impegnando indirettamente gli Stati a porre in essere misure conformi sul piano normativo e amministrativo, non ha evidentemente alcuna forza di legge e risulta immediatamente vincolante solo per coloro che in modo "consensuale" lo accettano al momento in cui si associano ad una organizzazione sportiva. Dunque, sia pure con delle differenze connesse alle diversità dei sistemi legali nei vari Paesi²², le

²⁰ Dunque, come è stato messo in evidenza molto chiaramente da A. BYRNES, *Human Rights and the Anti-Doping Lex Sportiva—The Relationship of Public and Private International Law, 'Law Beyond the State' and the Laws of Nation States*, in U. HAAS, D. HEALEY (eds.), *Doping in Sport*, cit., 90, «The UNESCO Convention does not require states parties themselves to take over the administration of anti-doping investigations and sanctioning or to delegate the power of the state to the institutions that are engaged in it. While in some cases, national anti-doping agencies may be given statutory powers to assisting the investigation of alleged anti-doping violations by compelling testimony and the production of evidence, the hearings and adjudication take place in most cases before the 'private' tribunal of sporting associations or before the private arbitral tribunal that is CAS».

²¹ Che sono attualmente: l'International Standard for Testing and Investigations (ISTI); l'International Standard for Laboratories (ISL); l'International Standard for Results Management (ISRM); l' International Standard for Therapeutic Use Exemptions (ISTUE); l' International Standard for the Protection of Privacy and Personal Information (ISPPPI); l'International Standard Code Compliance by Signatories (ISCCS); l' International Standard for Education (ISE).

²² Per una rassegna comparata delle modalità, caratterizzate sempre da una base convenzionale, con cui i poteri disciplinari delle istituzioni sportive trovano fondamento in alcuni Paesi europei diversi dall'Italia si veda R. VAN KLEEF, *The Legal Status of Disciplinary Regulations in Sport*, in *Int. Sports L.J.*, 2014, 14, 24 ss.

competenze e i poteri attribuiti alle Organizzazioni antidoping trovano il loro fondamento diretto nel diritto dei contratti e delle associazioni, nel quadro di relazioni particolari di natura convenzionale che legano il tesserato ad un'organizzazione sportiva²³. Presentandosi come uno strumento convenzionale che regola un rapporto tra soggetti privati considerati come se fossero fra loro in posizione paritaria, per esso non viene dunque a porsi, almeno direttamente, il problema dell'inserimento nel sistema di pesi e contrappesi che l'evoluzione dello Stato di diritto e le Costituzioni degli ordinamenti democratici hanno imposto per ammettere una posizione di sovraordinazione dei pubblici poteri nei confronti dei cittadini.

Si crea così una situazione ambigua, in cui le politiche di contrasto al doping vengono impostate secondo una logica di collaborazione tra i poteri pubblici e le istituzioni private che governano il movimento sportivo, ma dove in concreto sia l'adozione delle regole, sia i penetranti poteri di intervento necessari per la loro applicazione vengono affidati di fatto a queste ultime²⁴. Nell'attuazione delle politiche antidoping, pur a fronte di poteri anche fortemente autoritativi delle Organizzazioni antidoping, si segue un regime giuridico formalmente impostato su una presunzione di parità tra le parti e sul previo consenso alle clausole associative²⁵. Chi si trova sottoposto a questi poteri finisce

²³ Questo va a delineare la caratteristica più diffusa delle Organizzazioni antidoping, le quali, rendono operativo il sistema antidoping nel Paese in cui operano, ma come osservato da A. BYRNES, *Human Rights*, cit., 90, «... are not exercising the power of the state under the law of that country».

²⁴ Dato infatti che l'insieme delle istituzioni del movimento sportivo è costituito in modo assolutamente prevalente da poteri privati e che il loro assetto giuridico è di conseguenza basato sul regime privatistico dei contratti e delle associazioni, rafforzato dalla normativa nazionale e internazionale in materia di arbitrato, nello sport si assiste alla produzione di regole fortemente caratterizzate dai problemi tipici insorgenti nei casi di «*law making*» e «*law enforcement*» operati al di fuori o comunque al di là dello Stato, che però sono in grado di avere efficacia nello Stato attraverso una serie di collegamenti di tipo prevalentemente convenzionale. Per un'efficace sintesi di tali problemi si veda A. BYRNES, *Human Rights*, cit., 81 ss.

²⁵ Dal che deriva la presunzione che anche le controversie che insorgono a seguito dell'applicazione della normativa antidoping possano essere decise in ultima istanza secondo il modello tipico dell'arbitrato nelle controversie commerciali, nel quale – coerentemente con la costruzione in senso privatistico-associativo del regime giuridico

così per trovarsi assistito da garanzie sicuramente più deboli di quelle di cui potrebbe avvalersi se gli stessi fossero esercitati da poteri pubblici, almeno da quelli retti dal principio democratico e dalle regole dello Stato di diritto, destinatari dei principi e delle regole in materia di tutela dei diritti umani sanciti dalle Convenzioni internazionali di cui sono firmatari.

Ci si scontra così con la contraddizione implicita tra il modo tradizionale di intendere il rapporto tra privati, costruito attorno alla (presunta) uguaglianza giuridica dei soggetti e all'esclusione della possibilità di produrre effetti nella altrui sfera giuridica senza la cooperazione dell'interessato, e la constatazione di quello che in molti casi oggi risulta essere il potere privato. Che non è più solo attributo di una situazione soggettiva equivalente a quella della controparte, ma anche posizione in grado di incidere unilateralmente nella sfera giuridica altrui, secondo una connotazione che nell'immaginario tradizionale è propria solo del potere del sovrano, verso il quale soltanto vengono concepiti gli strumenti di tutela dell'individuo nei confronti dell'esercizio di poteri autoritativi²⁶.

3. *La situazione in Italia*

L'ambiguità della situazione ora evidenziata è presente anche nel nostro Paese. In Italia il fenomeno del doping comincia a essere considerato a livello statale sotto il profilo della tutela sanitaria, a partire

dello sport – si presuppone la parità delle parti, la comune volontà di ricorrere al giudizio arbitrale e la pari possibilità di concorrere alla formazione del *panel* arbitrale. Sulle conseguenze che questa impostazione viene ad avere per la tutela dei diritti individuali degli sportivi si vedano, fra i molti, M.S. STRAUBEL, *Lessons from USADA v. Jenkins*, cit., 140 ss.; A. BYRNES, *Human Rights and the Anti-Doping Lex Sportiva—The Relationship of Public and Private International Law, 'Law Beyond the State' and the Laws of Nation States*, in U. HAAS, D. HEALEY (eds.), *Doping in Sport*, cit., 91 ss.; J. LINDHOLM, *A legit supreme court of world sports? The CAS(e) for reform*, in *Int. Sports L.J.*, 2021, 21, 1 ss.

²⁶ In generale, sui limiti dalla tradizionale costruzione del potere privato attorno alla (presunta) uguaglianza giuridica dei soggetti si veda G. RESTA, *Poteri privati e regolazione*, in *Enc. dir., I tematici IV, Potere e Costituzione*, Milano, 2023, 1008 ss.

dalla legge l. 26 ottobre 1971, n. 1099, che, pur non menzionando espressamente il doping, considerava comunque ipotesi di atleti partecipanti a competizioni sportive che impiegavano, «al fine di modificare artificialmente le loro energie naturali, sostanze che possono risultare nocive per la loro salute» (art. 3). Le istituzioni sportive nazionali si muovono nella logica di autonomia che è propria del movimento sportivo internazionale, con un approccio che rimane comunque molto blando e in taluni casi risulta addirittura ambiguo²⁷.

Un punto di svolta molto significativo interviene con l'approvazione della legge 14 dicembre 2000, n. 376, che oltre a disciplinare la tutela sanitaria delle attività sportive interviene espressamente nella lotta al doping. Ciò avviene sia, all'art. 2, con l'individuazione e la ripartizione in classi dei farmaci, delle sostanze e delle pratiche mediche considerate come dopanti, sia, all'art. 3, con l'istituzione presso il Ministero della Sanità, della Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive. Le funzioni di quest'ultima vengono poi attribuite, in base al d.P.R. 28 marzo 2013, n. 44 e ai d.m. 26 settembre 2018 e 16 ottobre 2018, a una sezione del Comitato tecnico sanitario del Ministero della Salute, preposta appunto alla vigilanza e al controllo sul doping e alla tutela della salute nelle attività sportive.

Nel frattempo, però, le politiche di contrasto al doping nel nostro Paese si vanno a inserire nel quadro internazionale sopra delineato, con l'adesione dell'Italia, operata, come si è detto, attraverso la legge n. 230/2007, alla convenzione UNESCO sopra richiamata e con il conseguente riconoscimento del ruolo della WADA. Il Codice da questa adottato prevede che sia la stessa Agenzia ad accreditare in ogni Paese, come propria articolazione funzionale, la relativa Organizzazione nazionale antidoping, alla quale spetta la responsabilità esclusiva in materia di adozione e applicazione delle norme in conformità al Codice WADA, del quale è parte firmataria²⁸. Nel nostro Paese questa struttu-

²⁷ Si veda sul punto, ampiamente, A. DONATI, *Lo sport del doping*, Torino, 2012.

²⁸ Ciò peraltro non esclude che anche nel nostro Paese per gli atleti o per gli eventi sportivi di rilevanza internazionale possano essere ritenute competenti anche altre Organizzazioni antidoping, come le Federazioni internazionali o gli Organizzatori di maggiori eventi.

ra viene inizialmente individuata in una semplice articolazione organizzativa interna al CONI, con cui lo stesso esercita le sue competenze in materia di contrasto del doping nell'ordinamento sportivo, riconosciute dall'art. 2 del d.lgs. 23 luglio 1999, n. 242.

Successivamente, una deliberazione della Giunta Nazionale del CONI (di data 15 settembre 2015) la trasforma in una struttura organizzativa da esso distinta, passando attraverso la formula «Il CONI quale NADO (di seguito anche NADO Italia)» e le attribuisce una configurazione più complessa, che comprende al proprio interno gli organismi chiamati a recepire in Italia le norme antidoping adottate dalla WADA, quelli chiamati ad applicarle, quelli chiamati a svolgere i controlli sulla loro applicazione, quelli chiamati a valutare i risultati dei controlli e anche quelli chiamati a risolvere le controversie che ne possono derivare²⁹. Solo di recente, con l'art. 4 del d.l. 31 maggio 2024, n. 7, conv. con l. 29 luglio 2024, n. 106, essa è stata individuata ufficialmente anche dal legislatore nazionale come la NADO Italia, Organizzazione Nazionale Antidoping in Italia, «dotata di personalità giuridica di diritto privato, quale agenzia tecnica indipendente».

La presenza di due organismi diversi, uno pubblico e uno privato, dotati di competenze in materia di controlli antidoping ha creato una certa confusione, relativa anche alle regole previste per l'effettuazione dei controlli antidoping e quindi alle norme procedurali di garanzia degli atleti, che per la Commissione ministeriale, comunque tenuta al rispetto della disciplina generale dell'attività amministrativa, erano quelle dettate dal d.m. 14 febbraio 2012, mentre per NADO Italia erano le norme di procedura da essa stessa adottate, in conformità con le norme procedurali internazionali fissate dal codice Wada.

Questa confusione è stata inizialmente risolta con un atto di intesa siglato il 16 ottobre 2007 tra il Ministro della Salute, il Ministro per le Politiche Giovanili e le Attività Sportive e il Presidente del CONI, che

²⁹ Si tratta, nello specifico, del Comitato Esecutivo (CE), competente a deliberare le norme antidoping in Italia; del Consiglio Interno di Sorveglianza (CIS); del Comitato per l'Educazione, la Formazione Antidoping e la Ricerca (CEFAR); del Comitato Controlli Antidoping (CCA); del Comitato per le Esenzioni a Fini Terapeutici (CEFT); della Procura Nazionale Antidoping (PNA); del Tribunale Nazionale Antidoping (TNA).

ha stabilito di considerare oggetto dell'attività antidoping di tale Commissione ministeriale solo le attività sportive non agonistiche e le attività sportive agonistiche non aventi rilievo nazionale, affidando invece prima allo stesso CONI – in virtù della competenza ad esso attribuita in materia antidoping nell'ambito dell'ordinamento sportivo dall'art. 2 del d.lgs. n. 242/1999 – e poi a NADO Italia le attività riconducibili all'applicazione del Codice WADA, ovvero nello specifico le attività sportive agonistiche di livello nazionale e internazionale (delegate dagli organismi sportivi internazionali). Più di recente, l'art. 4 bis del d.l. 29 dicembre 2022, n. 198, conv. con l. 24 febbraio 2023, n. 14, è andato ancora oltre, prevedendo che «ferme restando le funzioni del Ministero della salute in tema di ricerca, formazione, informazione, comunicazione e prevenzione relativamente ai danni alla salute causati dal ricorso al doping, le attività relative all'effettuazione dei controlli anti-doping di cui alla legge 14 dicembre 2000, n. 376, sono svolte esclusivamente dalla NADO Italia, in qualità di Organizzazione nazionale anti-doping».

Nell'ambito delle politiche antidoping si crea così, sia a livello internazionale che a livello nazionale, una relazione tra poteri pubblici e poteri privati che ha profonde ripercussioni sulle modalità di adozione delle regole di contrasto al doping, sulle procedure previste per la loro applicazione, sull'efficacia di queste ultime, sulle garanzie previste per i loro destinatari e sulla tutela delle situazioni soggettive coinvolte. Su questi aspetti, dunque, sembra opportuno svolgere qualche riflessione.

4. L'impatto delle regole antidoping sulle situazioni soggettive degli sportivi

Gli interventi rivolti al contrasto del doping prevedono una disciplina molto rigorosa del comportamento degli sportivi nella loro vita privata, anche al di fuori dell'allenamento e della gara, e, in corrispondenza ad essa, penetranti poteri di controllo in capo alle istituzioni antidoping e un apparato disciplinare e sanzionatorio molto incisivo³⁰.

³⁰ Si tratta di un problema particolarmente evidente nell'ambito della disciplina sportiva antidoping, nel quale i poteri privati dello sport sono dotati di potestà puniti-

Questo viene ritenuto necessario per dare efficacia ai suddetti interventi, date la pervasività del fenomeno, la continua evoluzione delle sostanze e delle tecniche con cui il doping viene realizzato e la difficoltà di individuarne tempi e modi di attuazione.

Il problema, però, è che, in base al quadro che si è delineato prima, la gran parte di questi interventi è affidata a Organizzazioni antidoping private, individuate e accreditate all'interno del movimento sportivo, alle quali il Codice WADA e gli altri testi normativi ad esso collegati³¹, attribuiscono un insieme di poteri e di modalità operative che hanno un impatto molto forte sui diritti individuali degli atleti³². Impatto che

va e producono misure di natura sicuramente afflittiva nei confronti dei tesserati, riguardo alle quali si pongono le questioni di compatibilità con il principio personalista e la tutela delle libertà individuali previsti dalla nostra Costituzione, che in termini generali, anche con riferimento ai rapporti endoassociativi, vengono poste in evidenza da S. STACCA, *Il potere disciplinare. Dalla protezione della comunità alla protezione dell'individuo*, Milano, 2018.

³¹ In particolare l'ISTI, l'ISRM e l'ISL, nonché le norme di recepimento degli stessi negli ordinamenti sportivi nazionali.

³² Vengono previste modalità di controllo altamente invasive della privacy dell'atleta e potenzialmente lesive della sua dignità, in particolare al momento del prelievo dei campioni, con attribuzione ai funzionari incaricati del controllo (Doping Control Officer – DCO) di poteri molto invasivi anche rispetto alla sfera personale più intima di chi viene controllato (v. ad es. ISTI, all. C, C.4, puntualmente ripreso dalle corrispondenti norme antidoping adottate da Nado Italia per il nostro Paese, al pari delle altre regole della Wada più avanti citate). Sono introdotte pesanti limitazioni alla libertà individuale, alla libertà di circolazione, all'inviolabilità del domicilio e di nuovo alla privacy dell'atleta attraverso l'imposizione di un sistema di reperibilità (*whereabouts*) idoneo a favorire lo svolgimento di controlli a sorpresa, peraltro giustamente ritenuti più efficaci di quelli svolti in occasione delle competizioni per rilevare l'uso di sostanze proibite (v. Codice WADA art. 5.5, ISTI art. 4.8). La rilevazione dei dati dell'atleta, particolarmente sensibili in quanto relativi alla sua salute e agli elementi più intimi della sua personalità, viene organizzata in modo stabile attraverso la combinazione dei dati con il passaporto biologico dell'atleta, predisposto in base a metodi di raccolta e raggruppamento dei dati definiti secondo quanto previsto nei relativi Standard internazionali (ISRM, all. C). Viene introdotta di fatto una responsabilità oggettiva dell'atleta rispetto all'accertamento della violazione, nel senso che per contestargli la stessa l'Organizzazione antidoping che opera come articolazione funzionale della WADA non ha bisogno di dimostrare il dolo, la colpa, la negligenza o l'uso consapevole, basta che il test rilevi la presenza di una sostanza proibita, in qualsiasi quantità, contenuta in un elenco molto ampio che è la stessa WADA a stabilire

viene accentuato dalla previsione di quella che di fatto si presenta come una sorta di responsabilità oggettiva degli stessi per l'assunzione di sostanze proibite, dato che l'art. 2 del Codice Wada³³ prevede che ai fini dell'accertamento della violazione basta il riscontro della sostanza proibita nei campioni biologici dell'atleta, senza che le Organizzazioni antidoping debbano dimostrare «il dolo, la colpa, la negligenza o l'uso consapevole da parte dell'atleta».

In questo contesto le Organizzazioni antidoping si trovano così a operare come poteri privati legittimati, da un lato, a sottoporre gli associati del movimento sportivo a restrizioni anche molto incisive della loro libertà, fra l'altro tramite ispezioni personali e accessi al loro domicilio, e, dall'altro, ad avvalersi di riscontri probatori molto blandi e vaghi per contestare violazioni anche molto gravi e suscettibili di conseguenze molto pesanti per la vita dell'atleta, semplicemente in virtù di un atto generico di consenso di coloro che si trovano sottoposti al loro potere. Il consenso, cioè, che gli stessi, pena il rifiuto dell'ammissione al movimento sportivo, sono tenuti ad esprimere al momento del tesseramento alle società sportive e attraverso queste alle Federazioni. Con esso, infatti, oltre ad accettare gli statuti federali e tutte le norme sportive, dichiarano di assoggettarsi alla potestà disciplinare, al regime sanzionatorio e al sistema di giustizia interna non solo delle proprie Federazioni, ma anche delle altre istituzioni dell'ordinamento sportivo competenti per materie trasversali, come appunto la lotta al doping. Queste istituzioni si trovano così investite di un'autorità molto penetrante sulla base di disposizioni considerate alla stregua di norme convenzionali, come semplici «... clausole negoziali del contratto associativo mediante le quali gli associati pattuiscono le regole di comporta-

(Codice WADA, art. 2). Viene previsto che la soluzione delle controversie relative alla violazione delle regole antidoping sia sottratta alla giurisdizione degli Stati e che siano le stesse Organizzazioni anti-doping accreditate dalla WADA in qualità di Results Management Authority (RMA), a individuare l'organismo competente a tal fine, secondo criteri generali che fissano i requisiti di indipendenza dello stesso, ma a causa delle modalità di individuazione e di nomina dei suoi titolari, senza assicurare l'effettiva terzietà di questo organismo rispetto alle parti in lite (ISRM, art. 8).

³³ E con esso i codici nazionali antidoping che ne traducono le previsioni all'interno degli Stati: v. ad es. l'art. 2.1.1. del Codice sportivo antidoping adottato da NADO Italia.

mento necessarie per garantire il corretto svolgimento della vita associativa»³⁴, del tutto al di fuori di qualsiasi criterio che in qualche modo richiami le garanzie offerte dal principio della tripartizione dei poteri e in generale dalle regole dello Stato di diritto a chi è sottoposto all'autorità dei poteri pubblici³⁵.

NADO Italia, ad esempio, adotta con propria delibera, di fatto come semplici norme endoassocieative, le norme sportive antidoping (NSA), ovvero i documenti tecnici attuativi del Codice WADA e dei relativi Standard internazionali³⁶. Poi, essa cura l'esecuzione dei controlli attraverso i propri organismi operativi – in particolare il Comitato Controlli Antidoping – e altre figure comunque riconducibili al CONI – come gli ispettori della Federazione italiana medici sportivi (FMSI) – o alla WADA, fra cui un unico laboratorio accreditato in Italia per l'analisi dei campioni, con sede a Roma. Infine, è sempre NADO Italia seguire con altri suoi organismi operativi – in particolare la

³⁴ In questo senso le norme antidoping non fanno eccezione rispetto all'insieme delle norme disciplinari dell'ordinamento sportivo, con le criticità evidenziate, fa altri, da M. MANCINI, *Attività sportive "ufficiali"*, cit., 374 ss., a cui si deve la frase citata nel testo (p. 375). In generale, sulle diverse configurazioni del rapporto delle norme disciplinari con l'ordinamento generale si veda S. STACCA, *Il potere disciplinare*, cit., 2018, 15 ss.

³⁵ Arrivando, secondo alcuni, a ritenere che in virtù della natura privata del soggetto che ha emanato le norme e dell'accettazione volontaria delle stesse da parte di coloro che partecipano al movimento sportivo, anche la violazione di principi come quello del giusto processo non rappresenti un problema, essendo questo e gli altri principi posti a tutela dei diritti fondamentali dell'uomo rilevanti solo verso la sfera "pubblica" del potere: si veda in tal senso B. DI PIETRO, *Il Codice Mondiale Antidoping: aspetti sostanziali e principi procedurali*, in *Rivista Internazionale di Diritto ed Etica dello Sport*, 6-8, 2016, 260 ss.

³⁶ Che la stessa NADO Italia definisce espressamente, nonostante la vigenza in Italia della l. n. 376/2000, come l'«unico corpo normativo del sistema sportivo italiano che disciplina la materia dell'antidoping e le condizioni cui attenersi nella pratica dell'attività sportiva». Esso trae la sua efficacia dalla sottoposizione delle Federazioni Sportive Nazionali (FSN), e di tutti gli organismi sportivi comunque istituiti in Italia «alla giurisdizione di NADO Italia» e dal conseguente dall'obbligo di conoscerle e di rispettarle che viene assunto dagli atleti, dal personale di supporto agli atleti e dalle altre persone interessate in virtù «della loro affiliazione, tesseramento, accreditamento o comunque della loro appartenenza alle suddette organizzazioni o partecipazione ad eventi sportivi».

Procura Nazionale Antidoping (PNA) e il Tribunale Nazionale Antidoping (TNA) – la procedura di gestione dei risultati del controllo, che si articola dal momento della notifica all'atleta della potenziale violazione delle regole antidoping fino al momento della soluzione definitiva della questione attraverso la decisione di primo grado o di appello della giustizia sportiva, per la quale solo di recente, ma sempre con delibera della Giunta nazionale del CONI³⁷, è stata istituita una Corte Nazionale d'Appello antidoping (CNA), distinta dal TNA. Ma NADO Italia è un soggetto di diritto privato, ora qualificato dal citato art. 4 del d.l. n. 7/2024 come agenzia tecnica indipendente, che si trova a svolgere tutte queste funzioni senza che nessuna legge gli attribuisca in modo esplicito i relativi poteri e senza che in alcun modo, ad esempio attraverso un atto di concessione, questi vengano inquadrati come esercizio di funzioni pubbliche di tipo autoritativo. Il che lascia ancora più perplessi se si considera che a questa Agenzia sono ora stati affidati per intero, dal citato 4 *bis* del d.l. n. 198/2022, non solo i controlli antidoping previsti dal codice WADA, ma anche, secondo le regole di quest'ultimo e dalle norme sportive che lo recepiscono a livello nazionale, tutti quelli previsti dalla l. n. 376/2000 e originariamente affidati a organi della pubblica amministrazione, secondo procedure di tipo pubblicistico.

Ci si trova così di fronte al non facile compito di operare un bilanciamento tra, da un lato, le esigenze di agire in modo efficace per il contrasto al doping, valorizzando la collaborazione tra poteri pubblici e istituzioni del mondo sportivo, nel riconoscimento dell'autonomia di queste ultime, e, dall'altro lato, la necessità di garantire al tempo stesso pienamente la tutela che la Repubblica riconosce ai diritti inviolabili dell'uomo sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità³⁸.

³⁷ Con deliberazioni del 2 dicembre 2020, n. 402 e del 19 gennaio 2021, n. 6.

³⁸ Bilanciamento che non può certo essere trascurato in nome di una presunta oggettività giuridica tutelata dalle norme antidoping, intese come rivolte a garantire i valori dello sport e con essi la lealtà, l'onestà e l'autenticità delle competizioni sportive, di fronte a cui la tutela dei diritti individuali dell'atleta rimarrebbe in secondo piano, comunque assorbita dal consenso che lo stesso ha dato alle suddette norme e alle procedure previste per la loro applicazione. In tal senso, invece, sembra esprimersi B. DI PIETRO, *Il Codice Mondiale Antidoping*, cit., 256 e 260 ss.

5. *Le criticità del sistema antidoping per la tutela dei diritti individuali degli sportivi*

Rispetto a questo bilanciamento il quadro che si è finora presentato mostra diversi punti critici³⁹.

In primo luogo, di fronte all'incisività dei poteri esercitati dalle istituzioni sportive non appare affatto sicuro poter trovare il loro fondamento nel consenso espresso da coloro che vi si trovano assoggettati. Sono molto dubbi, infatti, sia la presenza di una posizione di parità delle parti, determinata dall'accettazione delle regole associative fatta dai soci al momento del tesseramento, sia l'effettiva disponibilità di almeno alcuni dei diritti di cui con il loro consenso gli stessi accettano la compressione. Riguardo alla prima è infatti da notare che il tesseramento con le società affiliate alle Federazioni è l'unica scelta a disposizione di chi vuole partecipare alle competizioni sportive ufficiali e l'accettazione delle regole del regime privatistico-associativo dello sport è dunque una necessità imposta forzosamente al tesserato e non una scelta che si possa ritenere che lo stesso avrebbe comunque fatto in presenza di altre alternative possibili⁴⁰. Ci si trova così ad applicare il diritto dei contratti e delle associazioni in una relazione di potere fortemente asimmetrica, in cui mentre le istituzioni sportive mantengono unilateralmente il potere di fare le regole e possono far valere sul tesserato l'autorità di concedere, negare o sospendere il «diritto di cittadinanza» sportiva – senza contrappesi adeguati e squilibrando così in modo profondo la dimensione sinallagmatica del rapporto – questi viene invece a trovarsi privo delle garanzie che gli sarebbero offerte in quanto soggetto sottoposto ad un altrui potere unilaterale dall'ap-

³⁹ Sono criticità che già si è avuto modo di evidenziare in M. BOMBARDELLI, *I «signori dello sport»*, cit., 798 ss., di cui qui si riprendono alcuni passaggi centrali.

⁴⁰ È da ricordare al riguardo che la Corte europea dei diritti dell'uomo, nella sentenza del 2 ottobre 2018, *Mutu e Pechstein contro Svizzera*, par. 115, ha stabilito che la scelta dell'arbitrato sportivo del TAS imposta dagli statuti delle Federazioni deve considerarsi «forzata» e non volontaria, in quanto condizione necessaria imposta all'atleta al momento del tesseramento.

plicazione degli schemi tipici del diritto amministrativo o del diritto penale⁴¹.

D'altra parte, è molto dubbio anche che, comunque, il consenso del tesserato possa legittimare la compressione da parte di poteri privati di diritti che di fronte ad analoghi interventi del potere pubblico sono corredati di un ben diverso sistema di garanzie. Il dubbio riguarda ovviamente l'effettiva disponibilità dei diritti in gioco, che, come si è visto, attengono anche alla sfera più intima della personalità. Ma si estende anche a profili ulteriori, perché dietro lo schema dell'assoggettamento formalmente volontario a un potere unilaterale dei privati si profila, con l'emergere della «cittadinanza atletica» come particolare tipo di «cittadinanza globale», un nuovo modo di porsi delle stesse esigenze di tutela dell'individuo che lo Stato di diritto e le Costituzioni democratiche hanno cercato di garantire con il riconoscimento e la tutela dei diritti del cittadino nei confronti degli Stati⁴².

⁴¹ Per alcune convincenti critiche alla configurazione come volontaria dell'adesione degli atleti alla normativa antidoping e per le implicazioni che questa costruzione viene ad avere sulla riduzione delle tutele offerte ai diritti degli atleti si vedano M.S. STRAUBEL, *Lessons from USADA v. Jenkins*, cit., 146 ss.; V. GEERAETS, *Ideology, Doping and the Spirit of Sport*, in *Sport, Ethics and Philosophy*, 2018, 12, 259 ss.

⁴² È molto importante, a questo riguardo, osservare come almeno per gli atleti di alto livello la normativa antidoping venga di fatto a definire un gruppo transnazionale di individui in possesso di un particolare *status* di «cittadinanza atletica», nel quale alle prerogative connesse alla possibilità di prendere parte alle competizioni internazionali e di svolgere in modo professionale l'attività sportiva corrispondono doveri particolari connessi al mantenimento di una sorta di «purezza del corpo», non richiesta per legge alla generalità dei cittadini, che li sottopongono a una routine di controlli corporali e a pesanti meccanismi di sorveglianza. Se questi possono essere compresi in relazione all'esigenza di portare avanti la lotta al doping e di tutelare i valori dello sport, essi destano però molta preoccupazione nel momento in cui si pretende di introdurli e di attuarli senza le garanzie – *in primis* la riserva di legge e il rispetto delle regole di procedura – di cui gli atleti potrebbero disporre se quegli stessi obblighi fossero loro imposti nell'ambito di attività svolte dagli Stati di cui sono cittadini. Con riferimento alla condizione dell'atleta di interesse internazionale si pone quindi in modo evidente il problema dell'interferenza che le diverse «cittadinanze globali», intese come complesso di prerogative e obblighi che si acquisiscono attraverso l'accettazione di norme convenzionali valide a livello globale, possono avere sullo *status* di cittadinanza riconosciuto dagli Stati e sui diritti che ad esso si collegano. Sulla possibilità di individuare

In particolare, ci si trova di fronte all'esigenza di tutelare l'individuo nei confronti di un diverso, ma non meno incisivo, modo di esercizio dell'autorità. Nel modello privatistico-associativo che si è descritto, infatti, non è previsto tanto che l'autorità si eserciti sull'individuo «dall'alto», con manifestazioni a cui lo stesso non può sottrarsi e che per tutelarlo devono essere limitate dalla legge, quanto piuttosto la stessa operi su di lui «dall'interno», attraverso il consenso volontario a meccanismi di sorveglianza attivati da apparati di controllo transnazionali, con manifestazioni a cui formalmente avrebbe la possibilità di sottrarsi, sia pure a prezzo di una rinuncia alle prerogative connesse alla qualità di associato, ma rispetto alle quali nella sostanza si trova nettamente subordinato, senza però poter contare sulle tutele offerte dalla legge perché interamente ricondotte allo spazio dell'autonomia privata⁴³.

Questo introduce un'altra importante criticità, relativa alle modalità di attribuzione dei poteri esercitati dalle Organizzazioni antidoping e alla disciplina delle loro modalità di esercizio. Nel sistema introdotto dal Codice WADA, infatti, l'individuazione delle Organizzazioni antidoping è compiuta con un semplice atto di riconoscimento della struttura da parte della WADA e la disciplina dei penetranti poteri di cui le stesse dispongono è operata dallo stesso Codice e dagli standard internazionali ad esso collegati, che tra l'altro prevedono espressamente che il mancato rispetto delle norme procedurali non abbia come conseguenza quella di invalidare i risultati raggiunti dalle autorità competenti nell'accertamento delle violazioni⁴⁴. Il fatto che in alcuni casi gli Stati, come avvenuto in Italia con l'art. 4 del d.l. n. 7/2024, gli Stati riconoscano anche nell'ordinamento interno queste Organizzazioni come

per gli atleti di livello internazionale una «cittadinanza atletica» e sulle implicazioni che ne derivano per la tutela dei diritti individuali degli atleti interessati si veda K.E. HENNE, *Testing for Athlete Citizenship: Regulating Doping and Sex in Sport*, New Brunswick, New Jersey, and London, 2015, 3 ss.

⁴³ Sulla possibilità di ricondurre la posizione subordinata in cui l'atleta si viene a trovare rispetto alle istituzioni sportive nell'applicazione della normativa antidoping agli schemi del disciplinamento e della governamentalità proposti da M. Foucault si veda l'approfondita analisi svolta da M. HARDIE, *Making Visible the Invisible Act of Doping*, in *Int. Journal of Semiotics of Law*, 2014, 27, 1, 85 ss.

⁴⁴ Si veda infatti quanto previsto dall'ISRM, all'art. 1.0.

agenzie indipendenti, senza mettere però in discussione la loro natura di soggetti privati e senza inquadrarli nell'ambito dei soggetti che esercitano funzioni pubbliche di tipo autoritativo, non basta a superare questa criticità. Il ruolo e l'assetto dei poteri di queste Organizzazioni andrebbe infatti considerato con ben altra attenzione da parte degli Stati, in modo da ricondurre le stesse in modo più rigoroso ai vincoli procedurali e alle garanzie previste per l'esercizio di poteri di natura pubblicistica⁴⁵.

Questo pone un primo problema di garanzia – non risolvibile semplicemente attraverso i tentativi che pure le istituzioni sportive stanno facendo di «interiorizzare» le previsioni in materia di rispetto dei diritti umani nella propria autoregolamentazione⁴⁶ – perché la le-

⁴⁵ Come si è detto sopra, non sembra certo andare in questa direzione quanto previsto dal legislatore italiano con l'art. 4 *bis* del d.l. n. 198/2022, che non solo non si è premurato di inquadrare i compiti e i poteri di NADO Italia in un assetto organizzativo di tipo pubblicistico per quanto riguarda l'esercizio dei controlli antidoping rilevanti per l'attività agonistica, ma, dopo avere riconosciuto la natura giuridica privata dell'organizzazione, le ha attribuito, senza prevedere alcunché di assimilabile a una concessione per l'esercizio di funzioni pubbliche, anche i controlli antidoping previsti dalla normativa statale con la legge n. 376/2000.

⁴⁶ Nel Codice WADA, negli Standard internazionali e nelle norme sportive antidoping adottate dalle Organizzazioni antidoping nei propri ambiti di competenza vengono infatti inseriti dei richiami al fatto che le regole ivi contenute «... has been drafted giving consideration to the principles of proportionality, human rights, and other applicable legal principles» e che «It shall be interpreted and applied in that light». Allo stesso modo, il TAS sta approfondendo le problematiche connesse alle connessioni tra sport e tutela dei diritti umani, come risulta ad esempio nel documento *Sport and Human Rights, Overview from A CAS perspective* (status 16 April 2021), disponibile sul suo sito istituzionale. Come però è stato puntualmente osservato da A. BYRNES, *Human Rights*, cit., 84 s., ciò avviene soprattutto perché «... state laws may provide some limited protection against encroachment on rights by policing the outer limits of what can legitimately be undertaken within that 'autonomous area', thus providing an incentive for those administering the 'private law' to ensure that a certain level of respect for human rights values is guaranteed». Ciò induce i poteri privati dello sport a decidere «... to explicitly import certain human rights norms and values, partly for policy reasons and partly for strategic reasons», lasciando però «... the primary task of ensuring and assessing the enjoyment of human rights by those affected to the bodies involved in the administration of the *lex sportiva* (in particular, the various national associations and the CAS). As a consequence, while a level of protection of human rights is provided, this is limited by the constraints of the Code and generally in-

gittimazione all'esercizio dei poteri delle organizzazioni antidoping non trova fondamento nell'ordinamento costituzionale se non in una dilatata accezione dell'autonomia delle formazioni sociali sportive, mentre il controllo e le garanzie rispetto all'esercizio di tali poteri restano fuori dal sistema di pesi e contrappesi previsto dalla Costituzione, senza dipendere fra l'altro dai principi di legalità e di imparzialità nell'individuazione delle organizzazioni a cui gli stessi vengono affidati⁴⁷.

volves the adoption of interpretation of rights guarantees favourable to upholding the compatibility of the stringent and at times draconian provisions of the Code itself». Questo fa sì che, come rilevato da D. WEST, *Revitalising a phantom regime: the adjudication of human rights complaints in sport*, in *Int. Sports L.J.*, 2019, 19, 2 ss. «... the current system for adjudicating human rights complaints in sport lacks cohesion, effectiveness and credibility; it is consequently a 'phantom regime'». È quello che accade, ad esempio, quando l'art. 23, co. 1 *bis* dello statuto del CONI prevede che nell'esercizio delle attività a valenza pubblicistica, fra cui rientrano anche la prevenzione e la repressione del doping, le Federazioni nazionali – a cui sotto questo profilo si può accostare anche NADO Italia – operano secondo principi di imparzialità e trasparenza: se a questi principi si fa riferimento solo con riferimento all'attività svolta e non anche all'individuazione del soggetto che svolge i controlli e se comunque poi la verifica del rispetto di questi principi viene operata solo internamente all'ambito delle istituzioni sportive, è inevitabile che la loro effettività finisca per risultare ridotta.

⁴⁷ Si tenga presente al riguardo quanto da ultimo affermato nella nota precedente. Il problema si pone da vari punti di vista: si pensi, ad esempio, all'individuazione dei laboratori che effettuano l'analisi dei campioni da cui può derivare l'esito avverso su cui si basa la contestazione all'atleta della violazione della normativa antidoping. In base al codice WADA e all'ISTI questi devono essere accreditati dalla WADA e possono quindi essere individuati soltanto da essa, che essendo anche competente per l'accreditamento delle Organizzazioni antidoping crea dunque almeno indirettamente una connessione tra queste e i laboratori, che pure dovrebbero restarne distinti. Ciò pone gli atleti indagati e le loro difese in una posizione meno favorevole di quella dell'Organizzazione che li accusa di fronte ai laboratori, determinando spesso da parte loro delle difficoltà di accesso agli stessi e ai loro risultati, non compensate da una possibilità di individuare a loro volta dei laboratori di fiducia per effettuare le controanalisi dei campioni. Ciò si traduce in possibili problemi di imparzialità delle procedure di analisi che vengono seguite e di conseguente attendibilità dei relativi esiti. Su tali problemi si vedano ad esempio M.S. STRAUBEL, *Lessons from USADA v. Jenkins*, cit., 136 ss.; E. BOYE, T. SKOTLAND, B. ØSTERUD, J. NISSEN-MEYER, *Doping and drug testing*, in *EMBO reports*, 2017, 18, 3, 352 ss. P. DIMEO, P. MØLLER, *The Anti-Doping Crisis*, cit., 79 ss. e 109 ss.

Ma pone anche un problema di efficienza, perché non tiene conto del rischio che le istituzioni sportive, lasciate sole a programmare, affidare e gestire le attività di contrasto al doping, non si impegnino davvero nell'individuazione dei casi effettivi di violazione della normativa antidoping, senza però dover rispondere in modo analogo a quanto dovrebbe fare un'amministrazione pubblica del rispetto del principio di buon andamento⁴⁸. Il rischio diventa dunque che, nei casi in cui vengono operati, gli interventi di contrasto al doping siano molto invasivi della sfera dei diritti dell'atleta, ma che i risultati complessivi dei controlli siano poco efficaci perché gli stessi vengono programmati e svolti con modalità poco efficaci rispetto ad un effettivo contrasto di questa pratica.

Ma la tutela dei diritti dell'atleta di fronte alle istituzioni sportive nel sistema della normativa antidoping può risultare ridotta anche per il combinato disposto della stessa con le regole in materia di giustizia sportiva, che come si è già ricordato – pur con il solito espediente formale dell'accettazione consensuale delle relative clausole al momento del tesseramento – i tesserati sono costretti ad accettare attraverso la sottoposizione di atleti, tecnici, dirigenti alla giustizia sportiva tramite il “vincolo di giustizia”⁴⁹.

⁴⁸ Nell'esperienza passata le vicende in cui questo problema si è verificato sono molteplici. Si consideri come esempio paradigmatico il caso della segnalazione alla WADA – avvenuta nel 2013 da parte due whistleblowers interni alla Federazione russa di atletica leggera, la mezzofondista Julija Stepanova e suo marito Vitaly Stepanov – di un diffuso ricorso al doping tra gli atleti russi di varie Federazioni sportive, favorito dalle stesse Federazioni, dall'Organizzazione antidoping russa (RUSADA) e dai Laboratori russi accreditati dalla WADA. Quest'ultima ha reagito a tale segnalazione con grande lentezza e in modo del tutto inefficiente, attivandosi solo dopo che un documentario della televisione tedesca ARD aveva portato alla luce la vicenda denunciata. Questa inefficienza è stata successivamente oggetto di un'inchiesta condotta da una Commissione indipendente istituita dalla stessa WADA – divenuta nota con il nome di uno dei commissari, R.H. McLaren – il cui rapporto finale del 9 novembre 2005 è disponibile sul sito istituzionale della stessa WADA all'indirizzo <https://www.wada-ama.org/en/resources/doping-control-process/mclaren-independent-investigation-report-part-i>. Su tale vicenda, oltre al rapporto ora richiamato, si vedano M. KAMBER, B. STEFFEN, *Der vergiftete Sport*, cit., 94 ss. e 124 ss.

⁴⁹ Al quale, in particolare, fanno riferimento gli Statuti delle Federazioni sportive. Si veda a titolo di esempio l'art. 30, c. 2 dello Statuto della Federazione Italiana Gioco

Anche per la giustizia sportiva si possono presentare i problemi di garanzia e di efficienza di cui si è appena detto per gli interventi «amministrativi» delle istituzioni sportive. A questi, soprattutto con riferimento agli atleti di alto livello, si aggiunge poi il problema della dipendenza delle istituzioni sportive da un ordine giuridico di natura sovranazionale, che può portarle a ritenersi svincolate rispetto alle istituzioni repubblicane – *in primis* alla magistratura – e a non riconoscere le decisioni che queste adottano a tutela dei diritti, privando le stesse di effettività per tutto ciò che riguarda l'ambito sportivo⁵⁰.

Calcio (FIGC), in base a cui i tesserati e le società affiliate «in ragione della loro appartenenza all'ordinamento settoriale sportivo o dei vincoli assunti con la costituzione del rapporto associativo, accettano la piena e definitiva efficacia di qualsiasi provvedimento adottato dalla FIGC, dalla FIFA, dalla UEFA, dai suoi organi o soggetti delegati, nelle materie comunque riconducibili allo svolgimento dell'attività federale nonché nelle relative vertenze di carattere tecnico, disciplinare ed economico».

⁵⁰ È significativa, a questo riguardo, la vicenda di un atleta italiano di interesse internazionale, il marciatore Alex Schwazer. A seguito di un controllo a sorpresa svolto nel 2016 da una delle Organizzazioni antidoping riconosciute dalla WADA – la Federazione internazionale di atletica leggera (IAAF, ora World Athletics) – e della conseguente analisi svolta da un Laboratorio accreditato di Colonia – secondo una procedura nel complesso molto scorretta e lacunosa che è poi stata oggetto di molti rilievi anche in sede giudiziale – questo atleta, oltre che sospeso dalle gare dalla suddetta Federazione e ritenuto colpevole dalla giustizia sportiva (con la decisione CAS 2016/A/4707, dell'11 agosto 2016), è stato accusato in Italia del reato di doping in base alla l. n. 376/2000. Dopo un'istruttoria molto approfondita durata diversi anni – e svolta con ben altre garanzie per l'indagato rispetto a quelle offerte nel frettoloso dibattimento tenutosi davanti al TAS – il competente GIP di Bolzano ha accertato «con alto grado di credibilità razionale» che il campione biologico su cui è stata condotta l'analisi è stato alterato al fine di farlo risultare positivo e per questo motivo con l'ordinanza del 18 febbraio 2021, n. 5809, ha disposto l'archiviazione del procedimento a carico di Alex Schwazer per non aver commesso il fatto. Su tale ordinanza si veda il commento di M. ASCIONE, *Il caso Schwazer. Tra metodo scientifico, prova logica e libero convincimento*, in *Giustizia insieme.it*, 1° marzo 2021. Confermando però il problema indicato nel testo, le istituzioni sportive coinvolte, ovvero la IAAF (ora World Athletics) e la WADA hanno del tutto ignorato la decisione dell'autorità giudiziaria italiana ed anzi la WADA in un prima dichiarazione del 18 febbraio 2021 si è addirittura riservata di proporre azioni legali contro il giudice (!) e poi, il 22 aprile 2021, ha pubblicato sul proprio sito una dichiarazione in cui contesta l'ordinanza del GIP di Bolzano e ribadisce la correttezza dei controlli e delle analisi eseguite. Si tratta di una dichiarazione priva di rilevanza giuridica, i cui argomenti sono però stati ripro-

Il sistema giustiziale in materia antidoping – basato sugli Standard ISRM della WADA e nel nostro Paese sul Documento tecnico attuativo di tali Standard adottato da NADO Italia – sembra mostrare in particolare due punti deboli. Innanzitutto, nonostante i tentativi di autoriforma che le istituzioni sportive stanno operando, rimane in discussione l'indipendenza dei suddetti organi, i cui titolari sono ancora prevalentemente nominati dai vertici delle organizzazioni sportive di vertice e/o vengono scelti spesso tra soggetti che hanno, o hanno avuto, rapporti istituzionali o professionali con esse⁵¹. Inoltre, è molto dubbia la

posti dalla IAAF e dalla WADA al Tribunale Federale svizzero – che, come si è detto, è l'unico organismo di appello per le decisioni del TAS – a cui l'atleta si era rivolto, sulla base delle nuove risultanze emerse nella decisione del giudice italiano, per ottenere la revisione del procedimento sportivo e la sospensione della squalifica disposta dal TAS. Questa non è stata concessa dal Tribunale Federale svizzero, che ha tenuto conto dell'opposizione della IAAF, della WADA e dello stesso TAS, che si è opposto alla revisione del procedimento facendo propri per intero gli stessi argomenti proposti dalle due istituzioni sportive. Per una descrizione dettagliata delle reazioni delle istituzioni sportive alla decisione dell'autorità giudiziaria italiana si veda A. DONATI, *I signori del doping*, Milano, 305 ss.

⁵¹ Suscita ad esempio delle perplessità, a questo riguardo, il fatto che gli organismi di giustizia previsti nel nostro Paese dalla normativa sportiva antidoping siano individuati all'interno della stessa struttura dell'Organizzazione nazionale antidoping, o comunque siano nominati dalla Giunta nazionale del CONI. A livello mondiale, inoltre, è significativo che anche per l'organo che costituisce il riferimento più alto della giustizia sportiva in materia antidoping – ancora un volta il TAS – le modalità di nomina degli arbitri continuino a porre profondi dubbi sulla loro effettiva indipendenza, come dimostrano le *dissenting opinions* di due giudici della Corte europea dei diritti dell'uomo, nella sentenza del 2 ottobre 2018, *Mutu e Pechstein contro Svizzera*, per la parte in cui questa ha confermato l'indipendenza del TAS. In tali opinioni viene infatti affermato che «...le système de sélection des arbitres procure une 'influence' disproportionnée et injustifiée aux organisations (directement et indirectement par le biais du CIAS) sur la procédure de sélection des arbitres, qui sont chargés de trancher les différends entre les organisations et les athlètes. En d'autres termes, ce système de sélection 'révèle l'existence d'un certain lien entre le CIAS et des organisations susceptibles de s'opposer aux athlètes lors d'éventuels litiges portés devant le TAS, notamment d'ordre disciplinaire' (...) Un lien que, pour utiliser le terme exact de l'arrêt *Gautrin* précité, nous considérons comme 'troublant'». (Opinion commune en partie dissidente, en partie concordante des juges Keller et Serghides, par. 11). Riguardo poi al dibattito che si è svolto in Italia sull'arbitrato nel diritto sportivo, anche con riferimento alle modalità di nomina degli arbitri e alla loro indipendenza, si veda G. MAN-

congruenza degli schemi di procedura abitualmente seguiti con il tipo di controversia che vede coinvolte le organizzazioni antidoping e gli atleti indagati per violazioni del Codice WADA. Questi schemi continuano infatti a rientrare a seconda dei casi o nel modello dell'illecito endoassociativo o in quello dell'arbitrato commerciale, mentre la normativa antidoping e le sanzioni che ne derivano hanno una evidente natura punitiva e manifestano sui diritti di chi se le vede contestare un'incidenza tale da farle apparire molto più correttamente inquadrabili negli schemi più garantistici non soltanto del procedimento amministrativo, ma anche della procedura penale⁵².

Come è stato esattamente osservato, infatti, sanzioni come la sospensione dalle gare per un periodo molto lungo o addirittura la radiazione non hanno per l'atleta solo l'effetto di essere escluso da una associazione, ma presentano un marcato carattere punitivo, producendo un danno permanente alla sua reputazione, alla sua possibilità di praticare lo sport e, nel caso di un atleta professionista, alle sue possibilità

NUCCI, *L'arbitrato nel diritto sportivo: le ragioni della specialità e il modello italiano*, in V. PUTORTI, *La giustizia arbitrale*, Napoli, 2015, 257 ss.

⁵² È significativo al riguardo che la Corte europea dei diritti dell'uomo, nella sentenza del 2 ottobre 2018, *Mutu e Pechstein contro Svizzera*, par. 95 ss., dopo aver stabilito che la scelta dell'arbitrato sportivo del TAS imposta dagli statuti delle Federazioni deve considerarsi «forzata» e non rimessa alla libera scelta dell'atleta, abbia ritenuto necessaria l'applicazione dell'art. 6 della CEDU alla relativa procedura. Per alcuni convincenti argomenti relativi all'esigenza che le procedure giustiziali in materia antidoping si ispirino agli schemi della procedura penale, più garantistici per l'indagato, si vedano M.S. STRAUBEL, *Lessons from USADA v. Jenkins*, cit., 147 ss.; V. GEERAETS, *Ideology*, cit., 255 ss. Del carattere panpenalistico proprio della sanzione disciplinare in ambito sportivo risultano peraltro essere consapevoli, perlomeno al di fuori dell'ambito antidoping, anche le istituzioni della giustizia sportiva: si vedano infatti, ad esempio, le decisioni del Collegio di garanzia dello Sport, 12 febbraio 2020, n. 8 e 19 aprile 2022, n. 19, sulle quali cfr. G. DE RUSSIS, *Le attuali refrattarietà del processo antidoping nella conformazione al principio di estensione delle garanzie penalistiche nei giudizi disciplinari degli ordinamenti settoriali*, in *Diritto dello sport*, 2023, 2, 77 ss. Più in generale – anche con riferimento alla posizione assunta al riguardo dalla Corte europea dei diritti dell'uomo – sulla doverosa applicazione delle forme di garanzia che connotano la materia penale anche in ambito disciplinare, quando il potere sanzionatorio assume carattere punitivo, si veda S. STACCA, *Il potere disciplinare*, cit., 164 ss., che ricostruisce il potere sanzionatorio endoassociativo non più come potere «libero» ma come «potere costituzionalmente orientato».

di guadagno future⁵³. Le loro conseguenze, dunque, non interessano solo l'ambito disciplinare, ma anche quello delle controversie patrimoniali.

Inoltre, le sanzioni sono irrogate a tutela anche di un interesse che trascende la mera dimensione associativa, individuato nell'integrità dello sport, e sono intese non solo a scoraggiare l'atleta interessato, ma anche a essere di esempio per tutti gli altri⁵⁴. Si tratta di caratteri che avvicinano le sanzioni in materia di antidoping a quelle proprie del diritto penale e che dunque richiederebbero per coloro che possono esservi sottoposti garanzie più significative, delineate secondo il modello proprio di quest'ultimo e concepite in modo da far operare l'organo giudicante nella logica del presidio delle garanzie minime che devono essere riconosciute all'indagato nei processi penali e non invece in quella privatistica della non interferenza nelle relazioni negoziali⁵⁵.

⁵³ Sul fatto che le sanzioni per la violazione della normativa antidoping abbiano effetti che vanno ben oltre quello dell'esclusione del tesserato da un'associazione si veda M.S. STRAUBEL, *Lessons from USADA v. Jenkins*, cit., 147 ss. In generale, per un esame delle molteplici, e talvolta drammatiche, conseguenze che derivano da tali sanzioni si vedano K.E. HENNE, *Testing for Athlete Citizenship*, cit., 4; P. DIMEO, P. MØLLER, *The Anti-Doping Crisis*, cit., 115 ss.

⁵⁴ In tal senso M.S. STRAUBEL, *Lessons from USADA v. Jenkins*, cit., 141.

⁵⁵ In questa prospettiva diventano così molto discutibili, fra i tanti esempi che si possono fare, l'attribuzione all'atleta di una responsabilità oggettiva, o quanto meno presunta, che al momento in cui gli viene contestata la violazione consente alle Organizzazioni antidoping di non dover dimostrare il dolo, la colpa, la negligenza e nemmeno l'uso consapevole della sostanza vietata; oppure la disparità che si viene a creare tra le Organizzazioni antidoping e l'atleta in termini di sostenibilità delle spese necessarie per affrontare i diversi gradi di giustizia sportiva, che inducono spesso l'indagato ad accettare la sanzione anche se innocente e rinunciare a difendersi; o anche la profonda differenza tra le parti nella possibilità di accesso ai dati forniti dai laboratori che eseguono l'analisi dei campioni prelevati e della conseguente ridotta possibilità di contestazione dei risultati dei test da parte della difesa; o ancora la grande difficoltà di sottoporre a revisione le decisioni sbagliate, connessa all'individuazione del punto di chiusura della giustizia sportiva in un organo arbitrale come il TAS, al di fuori di un sistema di pesi e contrappesi in grado di far beneficiare all'atleta dei rimedi offerti dalla giurisdizione ordinaria. Su alcuni di questi problemi si vedano più ampiamente le puntuali osservazioni contenute in, M.S. STRAUBEL, *Lessons from USADA v. Jenkins*, cit., 142 ss.

Sembra quindi importante che nei rapporti tra poteri pubblici e poteri privati coinvolti nella promozione e nella attuazione delle politiche antidoping, oltre agli aspetti tecnici legati alla gestione dei controlli assuma rilievo anche la consapevolezza che le attività di contrasto al doping, per la loro stessa natura, possono originare significativi fenomeni di compressione dei diritti individuali. Anche in relazione allo sport, quindi, lo Stato di diritto e democratico non può rinunciare al proprio dovere di protezione di tali diritti. Ciò fornisce una specifica indicazione per l'intervento del legislatore, che deve operare un'analisi più approfondita e una disciplina molto più attenta delle molteplici situazioni in cui, a cominciare dallo svolgimento dei controlli antidoping dall'irrogazione delle conseguenti sanzioni disciplinari nei confronti dei tesserati⁵⁶, i poteri privati dello sport possono configurarsi come titolari di posizioni di sovraordinazione potenzialmente in grado di ledere situazioni soggettive altrui, alle quali – senza l'interposizione di limiti basati sull'autonomia del mondo dello sport – occorre sempre garantire una tutela piena.

⁵⁶ Rispetto alle sanzioni disciplinari, in particolare, sembra da superare, a favore del riconoscimento di una tutela piena, la posizione secondo cui di fronte a situazioni soggettive dei tesserati meritevoli di tutela per l'ordinamento giuridico generale e lese da interventi disciplinari delle istituzioni sportive, per trovare comunque un bilanciamento con l'autonomia di queste ultime, si ritiene che sia possibile riconoscere la sola tutela risarcitoria, onde evitare che la tutela costituiva, con l'annullamento degli atti delle istituzioni sportive, si configuri come una invasione della loro autonomia: si vedano in tal senso C. Cost. 11 febbraio 2011, n. 49 e C. Cost. 25 giugno 2019, n. 160. Si tratta peraltro di una posizione già sottoposta a condivisibili critiche: si vedano G. MANFREDI, *Ordinamento statale e ordinamento sportivo*, cit., 318; R. BORRELLO, *La posizione dell'organizzazione sportiva nell'attuale quadro costituzionale: alcune riflessioni su un profilo fortemente problematico*, in *Giur. Cost.*, 2019, 5, 2598; L. FERRARA, *La tutela (solo) patrimoniale negli "altri ordinamenti": annotazioni brevissime a Corte cost. n. 160 del 2019*, in *Scritti per Franco Gaetano Scoca*, vol. II, Napoli, 2020, 2045 ss. Sulle questioni di legittimità costituzionale della l. n. 280/2003, di conversione del d.l. n. 230/2003, che rimangono aperte anche dopo le due sentenze della Corte costituzionale sopra richiamate si veda. I. SPADARO, *Il difficile equilibrio tra autonomia dei gruppi sportivi e garanzia dei singoli tesserati alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale*, in *Federalismi.it*, n. 12, 2020, 245 ss. e 249 ss.

LA GIUSTIZIA ANTIDOPING TRA TUTELA DELLA SALUTE, REGOLARITÀ DELLE COMPETIZIONI SPORTIVE E GIUSTO PROCESSO

di PIERO SANDULLI

SOMMARIO: 1. Premesse generali. – 2. Il fenomeno del doping. – 3. Il ruolo della Agenzia mondiale antidoping (WADA). – 4. I profili processuali delle regole antidoping. – 5. Considerazioni conclusive.

1. *Premesse generali*

L’inserimento, a pieno titolo, all’interno della Costituzione, dello sport, avvenuto dopo un lungo e travagliato periodo apertosi con l’incarico di liquidare il CONI, affidato al commissario Avv. Giulio Onesti, e chiusosi con la approvazione della legge costituzionale n. 1 del 2023, che ha inserito un nuovo (ultimo) comma all’art. 33, in virtù del quale “La Repubblica riconosce il valore educativo, sociale e di promozione del benessere psicofisico dell’attività sportiva in tutte le sue forme”, offre l’occasione per operare una serie di considerazioni che in precedenza non potevano essere svolte¹.

Invero, è proprio la valenza maieutica e sociale, in vista del benessere psicofisico, che consente di indagare il tema dello sport anche in relazione al perseguimento di detti obiettivi. In precedenza, infatti, era venuto in rilievo, esclusivamente, l’aspetto agonistico legato alle vicende sportive e non si era prestata troppa attenzione al ruolo terapeutico e sociale dello sport. Soltanto con la sostituzione della società Coni Servizi p.A. con la più evocativa struttura di “Sport e Salute”, intervenuta nel 2018² e successivamente normata con la legge n. 86 del 2019³,

¹ Vedi, sul punto, P. SANDULLI, *Lo sport nella Costituzione. Traguardo o punto di partenza?*, in *Lateran Law Review*, 4, 2025.

² Legge del 30 dicembre 2018, n. 145. La legge di bilancio per il 2019 ha modificato la struttura della CONI Servizi S.p.A., costituita con il secondo comma dell’articolo 8 della legge n. 178 del 2002, trasformandola da struttura di Servizio del

è stato possibile ampliare il punto di osservazione in materia, aprendo un ampio spazio di indagine sui temi della tutela della salute collegati allo sport. In questa ottica, sarà necessario rivedere anche il tema del doping e collocarlo nel contesto normativo che si è andato realizzando dopo la trasformazione dell'ente ancillare "Coni Servizi" in una nuova struttura più attenta alla vocazione sociale e terapeutica dello sport.

Al fine di meglio comprendere tale evoluzione è necessario, ora, rileggere le norme che hanno regolamentato il fenomeno del doping sotto il duplice profilo della alterazione del risultato sportivo e della tutela della salute⁴.

A causa della maggiore attenzione dedicata, per tutto l'arco del ventesimo secolo, al tema agonistico, anche a seguito dei due rilevanti processi sportivi legati al "calcio scommesse" (celebrati nel 1980 e nel 1986), il legislatore italiano ha, per prima cosa, posto attenzione sul profilo della regolarità delle competizioni sportive, varando la legge del 13 dicembre 1989, n. 401⁵. Nel corpo del primo comma dell'art. 1 di detta legge è possibile individuare le sanzioni che vengono comminate a chiunque agisce per alterare il "corretto e leale svolgimento della competizione", anche mediante l'attuazione di atti fraudolenti, tra i quali è possibile annoverare l'assunzione di prodotti idonei ad alterare il risultato sportivo. Successivamente, con la legge n. 376 del 14 dicembre 2000, è stata dettata la disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping⁶. Detta norma integrava e completava la precedente legge del 26 ottobre 1971, n. 1099. Nel primo articolo è possibile leggere la seguente petizione di principio: "l'attività sportiva è diretta alla promozione della salute individuale e collettiva e deve essere informata al rispetto dei principi etici e dei va-

CONI "per l'espletamento dei suoi compiti" in Società, interamente posseduta dal Ministero delle Finanze, attenta allo sport non agonistico.

³ L'assetto finale tra Comitato Olimpico e Sport e Salute avrebbe dovuto essere disegnato dalla delega contenuta nell'articolo 1 della legge n. 86 del 2019, ma quella delega non è stata attuata dall'Esecutivo lasciando, nel settore, uno stato di latente confusione al quale non sono estranee neppure le politiche antidoping.

⁴ Sul tema vedi: G. AIELLO, *Il nuovo regolamento antidoping del CONI*, in *Riv. dir. sport.*, 1999, 269; P.P. MENNEA, *Il Doping nello sport*, Milano 2009.

⁵ Vedi P. GRILLO-R. GRILLO, *Diritto penale nello sport*, Milano, 2024, 63.

⁶ Cfr. M. SANINO, *Diritto sportivo*, Padova, 2024, 534.

lori educativi richiamati dalla convenzione contro il doping, con appendice fatta a Strasburgo il 16 novembre 1989, ratificata ai sensi della legge 29 novembre 1995, n. 522. Ad essa si applicano i controlli previsti dalle vigenti normative in tema di tutela della salute e della regolarità delle gare e non può essere svolta con l'ausilio di tecniche, metodologie o sostanze di qualsiasi natura che possano mettere in pericolo l'integrità psicofisica degli atleti"⁷.

Con l'indicazione contenuta nell'art. 1 della legge 376 del 2000, si chiude il cerchio dei momenti di attenzione che la normativa dedica al fenomeno doping, vale a dire: 1) la integrità del risultato sportivo; 2) la tutela della salute degli atleti. E' lungo questo tracciato che bisogna condurre l'indagine legata al contrasto del fenomeno doping, anche in relazione ai profili di tutela offerti dalla normativa nazionale ed internazionale, segnatamente, le disposizioni contenute nel codice sportivo antidoping - documento attuativo del codice mondiale antidoping WADA e dei relativi standard internazionali, in vigore dal 1 febbraio 2023⁸.

2. *Il fenomeno del doping*

Il contrasto al fenomeno del doping è relativamente recente in quanto soltanto con le XVII Olimpiadi estive, di Roma, sono stati avviati i primi controlli relativi al doping ed essi vennero svolti in maniera poco approfondita in quanto il tema, non solo non era stato validamente osservato, ma neppure, sia in sede internazionale, che nazionale, erano state dettate apposite leggi di contrasto. Anche la stessa origine della parola "doping" appariva alquanto oscura poiché essa era riconducibile al verbo inglese *to dop*, la cui traduzione italiana non è mai stata realizzata, ma che può essere meglio compresa con il riferimento

⁷ Sul coordinamento tra la legge n. 401 del 1989 e la legge n. 376 del 2000, in giurisprudenza, vedi: Cass., sez. II penale, 29 marzo 2007, n. 21324, in *Guida al dir.*, 2007, 24, 69.

⁸ Vedi, sul punto, M. VIGNA, *La lotta internazionale al fenomeno del doping*, in G. TERRACCIANO, P. SANDULLI, C. ROMBOLÀ (a cura di), *Argomenti di diritto nazionale e internazionale e di giustizia sportiva*, Roma, 2022, 415.

alla assunzione di sostanze, naturali e/o chimiche, in grado di innalzare la soglia della fatica, da sempre ritenuta un valido campanello d'allarme con il quale misurare il limite degli sforzi fisici.

Solo nella seconda metà degli anni 60, a seguito di una serie di vicende che si erano avute in alcuni sport, in particolare nel ciclismo⁹, si realizzarono riflessioni, prevalentemente di natura comunitaria, per stigmatizzare l'utilizzo di prodotti dopanti. Già nel 1967 il Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, adottò una risoluzione finalizzata a stigmatizzare l'assunzione di sostanze estranee all'organismo o di sostanze fisiologiche, in quantità abnorme o di natura anomala, assunte "al solo scopo di influenzare, artificialmente ed in modo sleale, la prestazione sportiva". Pochi anni dopo, nel 1975, venne approvata la Carta Europea dello sport che, nel suo art. 5, prevedeva la necessità di "adottare misure per salvaguardare lo sport e gli sportivi da ogni sfruttamento ai fini politici, commerciali o finanziari e da pratiche avvilenti ed abusive come l'uso di droghe".

Sarà, però, necessario attendere il mese di maggio del 1999 perché ad Olimpia, località greca in cui erano nate le prime Olimpiadi, si tenga la prima Conferenza europea sullo sport, dalla quale è emersa, chiaramente, l'esigenza di dar vita ad una piattaforma comune tra gli stati membri, contenente l'individuazione di prodotti dopanti e dunque vietati.

Sulla scorta del risultato di detta assemblea, pochi mesi dopo, a Losanna, si svolse la prima conferenza mondiale sul doping, promossa dal Comitato internazionale Olimpico (CIO), dalla quale scaturisce la proposta della costituzione dell'Agenzia mondiale antidoping, meglio nota con la sigla WADA, che viene istituita il 10 novembre 1999 come fondazione privata di diritto elvetico.

In base al portato di detta conferenza mondiale è possibile rilevare che la principale funzione della WADA è quella della pubblicazione, con cadenza periodica, prima annuale ed oggi semestrale, di una lista relativa alle sostanze ed ai metodi proibiti nella pratica sportiva, con la

⁹ Fece scalpore, in merito, la morte del ciclista inglese Simpson, avvenuta nel 1967 nel corso di una tappa del Tour de France. Da tale, indignata, attenzione si produssero controlli per individuare l'uso delle sostanze dopanti, ad opera degli atleti ed evitare l'assunzione di prodotti gravemente dannosi per la salute.

duplice finalità di tutelare la salute degli atleti e di evitare l'alterazione del risultato delle competizioni sportive¹⁰.

Come detto, nello stesso periodo di tempo, a completamento delle norme preesistenti¹¹, viene varata la disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping con la legge n. 376 del 2000. In virtù di tale norma, con l'art. 3, è stata istituita, presso il Ministero della sanità, la Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive, alla quale sono state assegnate le seguenti competenze: "a) predisporre le classi integranti le sostanze dopanti, da revisionare ogni sei mesi; b) determinare, in conformità con le indicazioni del CIO e degli altri organismi nazionali ed internazionali competenti, i criteri e le metodologie dei controlli antidoping, tenendo conto delle caratteristiche delle competizioni e delle attività sportive; c) effettuare, mediante i laboratori per il controllo sanitario dell'attività sportiva, composti dai medici specialisti in medicina dello sport, i controlli antidoping in gara e fuori gara, predisporre i programmi di ricerca sui farmaci, sulle sostanze e sulle pratiche mediche utilizzabili a fini di doping nelle attività sportive; d) individuare forme di collaborazione in materia di controlli antidoping con le strutture del servizio sanitario nazionale".

Questo, dunque, il quadro generale di natura normativa, sia nazionale, che sovranazionale, dal quale occorre muovere, tenendo conto delle due individuate direttrici della indagine, vale a dire: a) la salute degli atleti; b) la regolarità dei risultati delle competizioni sportive.

¹⁰ La delibera del CONI del 24 novembre 1993, n. 487, ha istituito la Commissione per l'indagine sul fenomeno del doping, che ha portato al primo regolamento antidoping nel giugno del 2000, successivamente, più volte, rielaborato.

¹¹ Vedi la legge del 28 dicembre 1950, n. 1055 e la legge del 26 ottobre 1971, n. 1099, integrate dai due decreti ministeriali del 18 febbraio 1982 (norme per la tutela sanitaria dell'attività sportiva agonistica) e del 28 febbraio 1983 (norme per la tutela sanitaria dell'attività sportiva non agonistica).

3. *Il ruolo della Agenzia mondiale antidoping (WADA)*

In questo quadro normativo si dà vita alla World Anti-Doping Agency (WADA), su iniziativa del Comitato Olimpico Internazionale (C.I.O.), nel novembre del 1999.

Il terzo millennio, dunque, in campo sportivo, vede la luce con l'impegno di combattere il doping.

Il 5 marzo 2003, questo impegno trova la sua concretizzazione in quanto viene varato il Codice mondiale antidoping, dando vita alla disciplina fondamentale alla quale tutte le disposizioni antidoping debbono conformarsi¹².

Il sopra ricordato Codice disegna le regole essenziali delle procedure di controllo sugli atleti, indica in un elenco allegato ed aggiornato semestralmente le sostanze ed i metodi vietati¹³. E, le sostanze proibite, solo in specifici sport¹⁴.

L'Agenzia Mondiale, che vigila sul rispetto del Codice, opera nei singoli Paesi, aderenti al C.I.O., attraverso la NADO, la Organizzazione Nazionale Antidoping¹⁵.

Tra gli altri compiti attribuiti alla NADO Italia, nonché alle altre organizzazioni antidoping nazionali, vi è quello della classificazione degli atleti (di rilievo interno e di rilevanza internazionale), attività questa che – come vedremo – avrà notevole rilevanza sotto il profilo della tutela¹⁶.

¹² Detto codice sarà poi, più volte, integrato e modificato fino a giungere a quello attualmente in vigore dall'11 febbraio 2025.

¹³ Vedi M. SANINO, *Il diritto sportivo*, Padova, 2024, 551.

¹⁴ Già in precedenza, a seguito della Convenzione di Strasburgo del 1993, rettificata con legge n. 522 del 1995, venivano divise le sostanze in una serie di classi: stimolanti, narcotici, agenti anabolizzanti, betabloccanti, diuretici, ormoni peptidici, ben definite; i cui effetti sulla salute e sul risultato sportivo apparivano, sin da quel momento, ben chiari.

¹⁵ La NADO Italia, istituita nel 2015, è un organismo, indipendente, dell'Ordinamento sportivo italiano, essa integra una articolazione funzionale della WADA operando in coordinamento con essa.

¹⁶ Vedi, sul punto, M. SANINO, *Diritto sportivo*, cit., 544; cfr. anche l'articolo 18 del codice sportivo antidoping del 2025.

Al fine di eseguire i controlli e dar, successivamente, vita alle procedure di repressione all'uso di sostanze dopanti, l'Agenzia Mondiale dispone di laboratori accreditati in ciascun Paese¹⁷.

4. I profili processuali delle regole antidoping

Alla WADA è stata attribuita anche la redazione delle norme processuali, in tema di contenzioso sul doping, che – come è noto – non sono soggette al Codice di giustizia sportiva del CONI (come emerge dall'articolo 1 del Codice di giustizia sportiva del 2014 che, con il suo quarto comma chiarisce che il codice di giustizia sportiva “non si applica ai procedimenti relativi a violazioni delle norme sportive antidoping, nonché agli organi competenti per l'applicazione delle corrispondenti sanzioni”).

E' bene ricordare la posizione assunta dalla giurisprudenza comunitaria sul punto. La significativa pronuncia della Corte di Giustizia Europea, del 18 luglio 2006¹⁸, ha affermato che l'“obiettivo generale di tale regolamentazione è combattere il doping in vista di uno svolgimento leale della competizione sportiva e include la necessità di assicurare agli atleti pari opportunità, la salute, l'integrità fisica e l'obiettività della competizione, nonché i valori etici dello sport”.

La fissazione delle regole antidoping, ben puntualizzate dalla giurisprudenza, è ritenuta compatibile sia con la normativa nazionale, che con quella comunitaria, anche alla luce dell'articolo 81 del Trattato, in quanto giustificata da un obiettivo legittimo che, ad un tempo, garantisce la salute dell'atleta e la specificità dello sport, nell'integrità delle competizioni¹⁹.

Da dette norme scaturisce un giudizio, non retto dalle regole nazionali, che ruota intorno al principio fondamentale contenuto

¹⁷ Per l'Italia il solo laboratorio autorizzato per tali ricerche, è quello sito nel complesso “Giulio Onesti” di Roma.

¹⁸ Causa Meca-Medina, Majcen, C519/04.

¹⁹ Da ultimo, sul punto, la pronuncia della Grande sezione della Corte di Giustizia del 21 dicembre 2023, n. 680, con la quale vengono ribaditi i principi affermati dalla decisione Meca-Medina, Majcen.

nell'articolo 40 del codice sportivo antidoping del 2021²⁰ basato sul peso specifico dell'onere della prova, onere che grava in parte su NADO Italia e che deve portare ad offrire, al collegio giudicante, una ipotesi relativa al coinvolgimento dei giudici chiamati a valutare il "più probabile che non". Quindi, foriera di un grado di convincimento inferiore rispetto alla "prova al di là di ogni ragionevole dubbio"²¹ alla quale si riferisce, invece, il processo penale²².

²⁰ Recepito dalla Giunta Nazionale del CONI con la deliberazione n. 6 del 2021.

²¹ Cfr. M. SANINO, *Diritto sportivo*, cit., 565.

²² Deve essere ricordato l'inserimento con il decreto legislativo n. 21 del 2018 nel nostro codice penale dell'art. 586 bis, trascrivendo nel codice ciò che, in precedenza, era contenuto nell'articolo 9 della legge n. 376 del 2000 vale a dire il reato derivante da "utilizzo e somministrazione di farmaci o di altre sostanze al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti". Cfr. Cass. pen. Sez. III, 22 giugno 2021, n. 24884. Per ragioni di completezza d'analisi si riporta, di seguito, il testo dell'art. 586 bis, che come detto, ha inserito nel codice penale ciò che era contenuto nell'art. 9 della legge n. 376 del 2000: "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. La pena di cui al primo e secondo comma è aumentata: a) se dal fatto deriva un danno per la salute; b) se il fatto è commesso nei confronti di un minore; c) se il fatto è commesso da un componente o da un dipendente del Comitato olimpico nazionale italiano ovvero di una federazione sportiva nazionale, di una società, di un'associazione o di un ente riconosciuti dal Comitato olimpico nazionale italiano. Se il fatto è commesso da chi esercita una professione sanitaria, alla condanna consegue l'interdizione temporanea dall'esercizio della professione. Nel caso previsto dal terzo comma, lettera c), alla condanna consegue l'interdizione permanente dagli uffici direttivi del Comitato olimpico nazionale italiano, delle federazioni sportive nazionali, società, associazioni ed enti di promozione riconosciuti dal Comitato olimpico nazionale italiano. Con la sentenza di condanna è sempre ordinata la confisca dei farmaci, delle sostanze farmaceutiche e delle altre cose servite o destinate a commettere il

L'unica eccezione contemplata è quella del possibile ricorso a cure terapeutiche che debbono, però, essere preventivamente (rispetto all'evento) autorizzate dal Comitato per l'esenzione ai fini terapeutici (CEFT)²³. Se ne deduce che dalla inversione dell'onere della prova e dal regime delle aggravanti, rivisitato nel 2023²⁴, appare necessario un rigoroso procedimento di accertamento delle infrazioni alle regole relative alla assunzione di sostanze ed all'attuazione di pratiche proibite, procedimento da attuarsi nella pienezza del contraddittorio in ossequio, almeno alle garanzie previste dal decreto legislativo n. 15 del 2004, che ha dettato le regole del "giusto processo sportivo"²⁵. Invero anche se le regole processuali sono svincolate da quanto previsto dalla lettera H bis dell'articolo 7 del decreto legislativo n. 242 del 1999, come integrate dal decreto legislativo "correttivo", per gli aspetti della giustizia sportiva n. 15 del 2004²⁶, destano non poche perplessità, le

reato. Chiunque commercia i farmaci e le sostanze farmacologicamente o biologicamente attive ricompresi nelle classi indicate dalla legge, che siano idonei a modificare le condizioni psicofisiche o biologiche dell'organismo, al fine di alterare le prestazioni agonistiche degli atleti ovvero idonei a modificare i risultati dei controlli sull'uso di tali farmaci o sostanze, attraverso canali diversi dalle farmacie aperte al pubblico, dalle farmacie ospedaliere, dai dispensari aperti al pubblico e dalle altre strutture che detengono farmaci direttamente destinati alla utilizzazione sul paziente, e' punito con la reclusione da due a sei anni e con la multa da euro 5.164 a euro 77.468".

²³ Vedi, sul punto, M. SANINO, *Diritto sportivo*, cit., 558.

²⁴ Sul punto, vedi, P. SANDULLI-M. SFERRAZZA, *Il giusto processo sportivo*, Milano 2015, 17.

²⁵ Il termine il "Giusto processo sportivo" costituisce l'estensione al giudizio sportivo delle regole del giusto processo, contenute nel novellato articolo 111 della Costituzione, sulla base dei criteri previsti dal secondo comma del codice di giustizia sportiva del CONI del 2014.

²⁶ Individua, con delibera sottoposta all'approvazione del Ministero per i beni e le attività culturali, i criteri generali dei procedimenti di giustizia sportiva, secondo i seguenti principi: "1) obbligo degli affiliati e tesserati, per la risoluzione delle controversie attinenti lo svolgimento dell'attività sportiva, di rivolgersi agli organi di giustizia federale; 2) previsione che i procedimenti in materia di giustizia sportiva rispettino i principi del contraddittorio tra le parti, del diritto di difesa, della terzietà e imparzialità degli organi giudicanti, della ragionevole durata, della motivazione e della impugnabilità delle decisioni; 3) razionalizzazione dei rapporti tra procedimenti di giustizia sportiva di competenza del CONI con quelli delle singole federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate".

norme del Codice antidoping, in particolare in merito alla costruzione dei diversi gradi del giudizio ed al differente trattamento riservato agli atleti di rilievo locale, rispetto a quelli di rilevanza internazionale, nelle fasi di gravame del giudizio.

Anche dopo le modifiche apportate nel 2021, dalla delibera della giunta nazionale del CONI²⁷, con la quale è stata istituita la Corte Nazionale d'appello, le disparità di trattamento risultano ancora evidenti.

Infatti, se da una parte il giudizio si svolge interamente (primo e secondo grado) innanzi ai giudici nazionali antidoping, invece, per quanto riguarda gli atleti di rilievo internazionale, essi trovano l'attuazione del giudizio d'appello ad opera del TAS, il quale pone alla base della sua cognizione un giudizio totalmente svincolato rispetto alla fase di merito di primo grado, svoltasi presso il Tribunale Nazionale Antidoping, come ha più volte statuito la giurisprudenza del TAS²⁸. Inoltre, deve essere ricordato che i lodi arbitrali resi dal Tribunale Arbitrale per lo sport, con sede a Losanna, possono essere impugnati innanzi al Tribunale Civile di Losanna, che giudicherà applicando le norme del diritto elvetico²⁹.

²⁷ La deliberazione è la numero 6 del 19 gennaio 2021.

²⁸ Cfr. decisioni TAS 2004/A/607 (Boevski v. IWF), paragrafo 34; TAS 2005/C/976 (FIFA e WADA), paragrafo 37; TAS 2005/a/847 (Knaus v. FIS), paragrafo 17.

²⁹ Nel 2021 è stato rivisitato il Codice sportivo antidoping che ha, tra le altre cose, introdotto le definizioni di indipendenza istituzionale e operativa dell'Organismo Nazionale antidoping di appello. In base alla nuova normativa della WADA l'Organismo nazionale di appello antidoping deve essere operativamente ed istituzionalmente indipendente dall'Organizzazione antidoping responsabile della gestione del risultato. E' stata, pertanto, istituita al di fuori della NADO Italia, con la delibera della giunta nazionale del CONI n. 6 del 19 gennaio 2021, la Corte Nazionale di appello antidoping. Tuttavia, detta Corte del gravame risulta essere competente a giudicare esclusivamente i ricorsi avverso le impugnazioni delle decisioni adottate in primo grado dal Tribunale antidoping di NADO Italia, solo se riferite agli atleti inseriti nel gruppo registrato con valenze nazionali. Per gli atleti qualificati di rilievo internazionale continua ad essere operativa la competenza del Tribunale arbitrale dello sport di Losanna. Perpetrandosi, in tal modo, la disparità di trattamento, in fase di gravame, per atleti a cui sono state assegnate classificazioni diverse, senza considerare l'evidente disparità di tutela che dette classificazioni comportano.

Come si vede, da questa palese disparità di trattamento, emergono giudizi diversi, sia sul piano delle norme processuali, che in merito alla valutazione delle prove che certamente non consentono di affermare l'esistenza di un'unica fattispecie processuale per atleti di rilievo interno e per sportivi di rilevanza internazionale. Siamo, dunque, ben lungi dal poter definire questo tipo di giudizio come rientrante nelle regole del giusto processo, regole che sono state efficacemente puntualizzate dal decreto legislativo 15 del 2004 e dal codice di giustizia sportiva del CONI, entrato in vigore nel 2014³⁰. Invero, è proprio dalle rilevanti differenze procedurali che sorgono non pochi dubbi circa il differente trattamento riservato agli atleti con peso specifico diverso.

Inoltre, è necessario ricordare come, recentemente, la Sezione Grande della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, con la decisione del 7 maggio 2024³¹, abbia sollevato notevoli perplessità circa le procedure di nomina e la conseguente indipendenza dei giudici antidoping³².

Anche quest'ultimo rilievo appare, oggi, di particolare importanza e necessita di accurate riflessioni.

5. Considerazioni conclusive

L'origine mista della normativa antidoping, influenzata, ad un tempo, dalla cultura giuridica anglosassone, ispirata al common law, dalle norme di matrice europea, modulate dal civil law ed inoltre regolate da una codificazione, poco attenta alle garanzie del diritto alla difesa ed al bilanciamento delle norme processuali, che appaiono sbilanciate in favore della posizione del requirente, hanno fatto perdere di vista, nel tempo, le matrici che avevano dato origine alla repressione

³⁰ Deve essere ricordato, al riguardo, che il decreto legislativo n. 15 del 2014 ha sanato il *vulnus* relativo alle norme in tema di giustizia sportiva, che risultavano, totalmente assenti, nel decreto legislativo n. 242 del 1999.

³¹ Cfr. Corte di Giustizia U.E. G.R. sez. 7 maggio 2024, n. 115, in Guida al diritto 2024, fasc. 20.

³² Vedi, sul punto, P. SANDULLI, *Autonomia e indipendenza della Giustizia sportiva: Limiti alla tutela da essa apprestata*, in *Riv. dir. sport.*, 2024, 329.

del doping: vale a dire la tutela del diritto alla salute degli atleti e la regolarità delle competizioni sportive.

Invero, è proprio dall'analisi della giurisprudenza formatasi, sia in sede nazionale che ad opera dei lodi del TAS, che sembrano essere stati dimenticati i parametri originari e la funzione stessa del processo antidoping.

Al riguardo, sembrano sintomatici tre diversi giudizi, il cui esame ci porta a dubitare fortemente della tutela che questo tipo di procedimenti accorda. Mi riferisco alle vicende relative a Schwarz, circa le quali sono sorti non pochi dubbi in merito alla integrità del campione di liquidi prelevato all'atleta³³; la vicenda Magnini, che appare circondata da una sorta di *fumus persecutionis*³⁴; infine, la più recente questione Sinner, conclusasi con un patteggiamento, in merito al quale molti dubbi sono sorti³⁵.

³³ Al riguardo, vedi la pronuncia del giudice delle indagini preliminari del Tribunale penale di Bolzano, con la quale è stata disposta l'archiviazione per l'atleta, in www.giurisprudenzapenale.com.

³⁴ Vedi la questione, in www.ansa.it del 6 novembre 2018. La vicenda è relativa ad una decisione del Tribunale Nazionale antidoping che ha squalificato Filippo Magnini, in primo grado, per 4 anni per un'ipotesi di presunto traffico di sostanze dopanti, senza che nei confronti del nuotatore siano emerse ipotesi di assunzione di sostanze proibite, ma semplicemente una richiesta di informazione, operata nei confronti del nutrizionista Guido Porcellini, in precedenza, condannato a 30 anni di inibizione dal Tribunale Nazionale antidoping. Successivamente, in fase di gravame, il nuotatore è stato prosciolto. Dal giudizio di primo grado emerge, chiaramente, una eccessiva dilatazione della casistica prevista dall'art. 2.2 della normativa antidoping in vigore nel 2018.

³⁵ Vedi la decisione in Sport Resolution del 2024, pronuncia resa a Londra il 19 agosto 2024 dal Tribunale indipendente, leggendo la quale emerge che Sinner è stato trovato positivo ai metaboliti del clostebol, ma in misura certamente infinitesimale e "incapace di produrre effetti dopanti". Tali considerazioni hanno indotto i giudici di primo grado a non comminare squalifiche di ordine temporale, ma, soltanto, la sottrazione di 400 punti nella classifica ATP, relativa ad un torneo disputato in California.

Avverso tale decisione, sostanzialmente di proscioglimento, la Procura antidoping ha interposto gravame e il giudizio di secondo grado si è risolto con un patteggiamento integrante la squalifica di mesi 4, sanzione patteggiata che, però, appare non in linea con le finalità della normativa antidoping che deve preservare, ad un tempo, la salute dell'atleta e l'integrità del risultato sportivo. Nel caso di specie, come ricordato anche nel testo, la misura ridottissima del prodotto proibito rinvenuto (i metaboliti del clo-

Invero, in relazione a questa ultima fattispecie poiché appare innegabile che ci si trovi in presenza di quantità di prodotto “dopante”, ritenuta “pacificamente” irrilevante, non si comprende come tali minime dosi avrebbero potuto nuocere alla salute dell’atleta o intaccare il risultato agonistico.

In tale circostanza si è rilevato un vero e proprio clima di “caccia alle streghe” che certamente non giova alla credibilità del sistema³⁶.

Inoltre, è necessario operare alcune ulteriori riflessioni in relazione alla accresciuta necessità di tutela da accordarsi, in tutti i campi (e quindi anche in merito ai giudizi antidoping) agli sportivi professionisti. In particolare, per quanto riguarda il sistema italiano, che anche se ha visto succedere alla legge 91 del 1981³⁷, il decreto legislativo n. 36, del 28 febbraio 2021, non ha accordato molte riflessioni al tema della tutela che appare, invece, la voce mancante del decreto, che ha perso l’occasione per dare vita ad un serio impianto processuale per la tutela degli sportivi professionisti, anche in ottica di tutela alternativa.

È, infine, necessario considerare che si sono aperti molti spazi, in tema di garanzie processuali, dalla emanazione delle pronunce della

stebol) avrebbe dovuto far considerare che non potevano sorgere rischi per la salute, né intervenire alcuna alterazione del risultato.

³⁶ Vedi sul punto, P. SANDULLI, *La caccia alle streghe*, in *Rivista di diritto sportivo.coni.it*.

³⁷ Recentemente la ordinanza del 6 giugno 2024 del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sezione prima ter, ha formulato, alla Corte di Giustizia Europea, alcuni quesiti, di natura pregiudiziale, che tendono a riproporre il tema già per due volte posto all’attenzione della Corte Costituzionale, che ha trovato risposta nelle decisioni n. 49 del 2011 e n. 160 del 2019, relativo al controllo, da parte del giudice statale, delle decisioni relative a rilevanti sanzioni disciplinari.

In sostanza in attesa della decisione pregiudiziale della Corte di Giustizia dell’Unione Europea, il tema, ancora una volta sollevato dal TAR per il Lazio, è relativo al seguente interrogativo: “può ritenersi irrilevante per lo Stato la tutela relativa ad una sanzione disciplinare di rilevante entità, che limiti, pesantemente, l’attività di uno sportivo professionista”.

Inoltre, in tema di lavoro sportivo vedi, da ultimo, S. BELLOMO, *Il lavoro sportivo*, in S. BELLOMO, G. CAPILLI, M.A. LIVI, D. MEZZACAPO, P. SANDULLI (a cura di), *Lineamenti di diritto sportivo*, Torino 2024, 157.

Corte Costituzionale n. 49 del 2011³⁸ e n. 160 del 2019³⁹, alle quali si è recentemente, unita la decisione della prima sezione ter del TAR Lazio, che ha operato la richiesta di alcuni chiarimenti pregiudiziali alla Corte di Giustizia in tema di lavoro sportivo⁴⁰.

In conclusione è necessario porre in essere una rilevante ristrutturazione del sistema della tutela antidoping per poter effettivamente parlare, in questo contesto, di “giusto processo sportivo antidoping”, ristrutturazione finalizzata ad individuare il corretto bilanciamento delle garanzie processuali tra accusa e difesa, accordando anche ai terzi, raggiunti dalla normativa antidoping, idonee garanzie difensive.

³⁸ La sentenza della Corte Costituzionale n. 49 del 2011 (vedila in *Foro It.*, 2011, I, 2602, con la nota di A. PALMIERI) pone in essere una efficace analisi del bilanciamento delle contrapposte esigenze garantendo da un lato la autonomia dell'ordinamento sportivo, le cui decisioni restano insindacabili ad opera del giudice statale, dall'altro consentendo un controllo ad opera della giurisdizione dello stato limitatamente alla corretta gestione delle norme che regolano il processo sportivo.

³⁹ Vedila in *Riv. dir. proc.*, 2020, 807, con nota di P. SANDULLI.

⁴⁰ Vedi, sul punto, P. SANDULLI, *Se il rapporto di lavoro sportivo fosse regolato da un contratto normale? Ragionando sulla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 4 ottobre 2024*, in corso di pubblicazione su *Riv. dir. sport.*, fasc. 1, del 2025.

SPORT, SALUTE E FERTILITÀ:
UNO SGUARDO CONSAPEVOLE
SULLE DIFFERENZE DI GENERE

di LINDA VIGNOZZI e MICHELA CIRILLO

Le donne e gli uomini sono diversi, e questa affermazione, per quanto ovvia, va ben oltre la mera biologia. Le differenze si manifestano anche – e forse soprattutto – nella progettualità di vita, nei percorsi professionali, e nelle pressioni sociali che ciascun genere si trova a fronteggiare. In particolare, le donne, a causa di un'eredità culturale ancora viva e radicata, portano spesso il peso di dover coniugare le proprie aspirazioni lavorative con quelle familiari, in un equilibrio complesso e delicato che ha implicazioni profonde anche sul piano fisico, psicologico e, in modo specifico, sulla salute riproduttiva.

Nel contesto dell'attività sportiva agonistica e semi-professionale, che implica un impegno fisico intenso, discipline rigorose, elevati livelli di stress psico-fisico e spesso pratiche alimentari restrittive, il bilancio energetico dell'organismo femminile può risultare compromesso. Questa condizione di disponibilità energetica insufficiente rappresenta un trigger critico per l'instaurarsi di disfunzioni neuroendocrine, tra le quali una delle più rilevanti è l'amenorrea ipotalamica funzionale. Questa è una forma di amenorrea secondaria non organica, che si configura come una risposta adattativa del sistema neuroendocrino centrale a condizioni percepite come non favorevoli alla riproduzione. A livello fisiopatologico, è determinata da un'alterazione della secrezione pulsatile dell'ormone di rilascio delle gonadotropine (GnRH) da parte dell'ipotalamo, struttura encefalica fondamentale per l'omeostasi endocrina. Tale riduzione della frequenza e dell'ampiezza degli impulsi di GnRH compromette la produzione di FSH (Follicle-Stimulating Hormone) e LH (Luteinizing Hormone) da parte dell'ipofisi anteriore, portando così ad una soppres-

sione dell'attività ovarica, con conseguente anovulazione e ipoestrogenismo^{1,2}.

Il deficit energetico, indotto da un bilancio negativo tra apporto e dispendio calorico, attiva una serie di segnali metabolici e stressogeni che agiscono sinergicamente inibendo i circuiti neuroendocrini deputati alla regolazione dell'asse ipotalamo-ipofisi-ovaio³.

In altre parole, il corpo sospende la possibilità di riprodursi perché riconosce che, in quelle condizioni, una gravidanza non sarebbe sostenibile. Si tratta di un meccanismo evolutivo adattivo e protettivo, ma nel contesto contemporaneo, può manifestarsi come un fattore problematico.

Questa condizione, sebbene reversibile, non è priva di conseguenze. Il primo effetto evidente è la carenza di estrogeni, ormoni fondamentali non solo per la fertilità, ma anche per la salute delle ossa, del cuore, del metabolismo e del benessere generale. Le giovani donne che vivono per mesi o anni in amenorrea ipotalamica sviluppano spesso alterazioni della densità ossea, con un rischio aumentato di osteopenia e osteoporosi precoce. Il metabolismo rallenta, la massa muscolare può ridursi, si verificano alterazioni dell'umore, e si riduce, in prospettiva, la probabilità di avere una gravidanza nel momento in cui lo si desidera.

L'assenza di mestruazioni, in questo contesto, non rappresenta quindi un evento benigno o desiderabile, bensì un marcatore clinico di una disfunzione sistemica, con potenziali ripercussioni a breve e lungo termine sulla salute ossea, riproduttiva, cardiovascolare e neuropsichica. L'identificazione precoce di questa condizione, soprattutto nelle atlete adolescenti e nelle giovani donne coinvolte in sport ad alta

¹ B. MECZEKALSKI, O. NIWCZYK, G. BALA, A. SZELIGA, *Stress, kisspeptin, and functional hypothalamic amenorrhea*, in *Curr Opin Pharmacol.*, 2022, Dec., 67:102288.

² M. SAADEDINE, E. KAPOOR, C. SHUFELT, *Functional Hypothalamic Amenorrhea: Recognition and Management of a Challenging Diagnosis*, in *Mayo Clin Proc.*, 2023, Sep., 98(9):1376-1385.

³ RJ. MALLINSON, MJ DE SOUZA, *Current perspectives on the etiology and manifestation of the "silent" component of the Female Athlete Triad*, in *Int. J. Womens Health*, 2014, May 3, 6:451-67.2.

intensità, risulta pertanto cruciale per la prevenzione di complicanze a lungo termine.

Un ulteriore elemento critico, frequentemente riscontrato nella pratica clinica e nello sport agonistico, riguarda la sottovalutazione clinica e soggettiva dell'amenorrea. In numerosi casi, l'assenza del ciclo mestruale viene interpretata dalle atlete – sia professioniste sia a livello amatoriale – non come un segno patologico, bensì come un beneficio funzionale. Tale percezione si basa sulla rimozione di quello che viene considerato un impedimento alla programmazione degli allenamenti e alla partecipazione alle competizioni, favorendo un senso soggettivo di maggiore libertà e controllo sul proprio corpo. Tuttavia, questa interpretazione rappresenta un grave fraintendimento della fisiologia riproduttiva: l'amenorrea ipotalamica, infatti, costituisce un indicatore clinico rilevante di una disfunzione neuroendocrina legata a uno stato di stress metabolico, psichico o fisico. Essa non deve essere considerata un adattamento benigno, ma piuttosto un segnale precoce di compromissione dell'equilibrio omeostatico e, pertanto, un campanello d'allarme da indagare e monitorare con attenzione in un'ottica preventiva e multidisciplinare.

Il ciclo mestruale, infatti, non è solo una funzione biologica legata alla riproduzione, ma un indicatore del benessere globale della donna. Quando si interrompe, qualcosa nel sistema complesso del corpo femminile sta smettendo di funzionare correttamente.

Inoltre, è importante sottolineare che non si tratta di un fenomeno riservato alle professioniste di alto livello, in quanto anche nel mondo dilettantistico, e sempre più spesso tra le adolescenti, si osservano comportamenti alimentari restrittivi, una forte attenzione al controllo del peso corporeo e una ricerca ossessiva di un'immagine fisica conforme agli standard imposti dai social media, dai modelli sportivi o dall'ambiente competitivo.

Questi atteggiamenti, se consolidati in giovane età, rischiano di lasciare tracce profonde. Il cervello dell'adolescente infatti è ancora in fase di sviluppo: le connessioni neurali che si creano durante questa fase della vita – che da un punto di vista medico si estende fino ai 25 anni – tendono a stabilizzarsi e ad influenzare in modo duraturo il comportamento, le abitudini alimentari, l'autopercezione e il rapporto con il proprio corpo.

Questo è particolarmente rilevante perché i progetti di vita legati alla genitorialità, nella società contemporanea, vengono spesso rimandati. Il desiderio di maternità tende ad emergere tra i 30 e i 35 anni, quando la carriera è più stabile o le condizioni economiche più favorevoli. Tuttavia, qualora l'organismo, in età giovanile, sia stato esposto a condizioni prolungate di stress psico-fisico, restrizione calorica cronica e alterazioni endocrine non adeguatamente trattate, la riserva ovarica e la funzionalità riproduttiva possono risultare significativamente compromesse, con una conseguente riduzione della fertilità potenziale.

Esiste poi un'altra dimensione, meno biologica ma altrettanto importante: quella emotiva e sociale. La nostra cultura continua, in larga parte, ad attribuire alla donna la responsabilità primaria della fertilità e della cura della famiglia. Quando una donna incontra difficoltà nel concepire, spesso si sente colpevole, inadeguata, sola. Questo senso di responsabilità, che raramente ricade con la stessa intensità sugli uomini, si somma al carico psicologico già presente nella vita di molte atlete, generando vissuti di frustrazione.

Anche gli uomini non sono immuni agli effetti dello stress e della restrizione calorica sull'asse riproduttivo. Negli ultimi anni, la medicina ha iniziato ad osservare sempre più frequentemente casi di riduzione del testosterone in giovani atleti maschi, con conseguente calo del desiderio sessuale. A differenza delle donne, però, l'uomo non presenta un segnale clinico immediato come la perdita del ciclo mestruale. Questo rende la diagnosi più tardiva e la letteratura scientifica ancora scarsa, benché in crescita.

Dal punto di vista neurologico, i centri dell'ipotalamo che regolano la fame, la sazietà, la risposta allo stress e la riproduzione sono strettamente connessi, sia nell'uomo che nella donna. Quando il cervello percepisce uno squilibrio – che sia nutrizionale, psicologico o ambientale – la prima funzione ad essere messa in pausa è proprio quella riproduttiva.

La tutela effettiva della salute fisica e psico-endocrina di atleti e atlete, in particolare nei soggetti in età evolutiva e giovane adulta, impone dunque un cambiamento paradigmatico nell'approccio medico-sportivo. Non è più sufficiente adottare una prospettiva di parità di genere meramente formale o normativa; è necessario, piuttosto, riconoscere e integrare nella pratica clinica e preventiva le specificità bio-

logiche e fisiologiche del sesso femminile. In particolare, la fisiologia endocrino-riproduttiva della donna, caratterizzata da una maggiore vulnerabilità agli effetti dello stress, delle restrizioni alimentari e degli squilibri ormonali, richiede un'attenzione mirata, soprattutto durante le fasi critiche dello sviluppo puberale e della definizione dell'identità psico-corporea.

La medicina del lavoro ha oggi il compito di includere la salute riproduttiva come parametro fondamentale nella valutazione della salute globale. Non si tratta solo di garantire la performance atletica o la prevenzione degli infortuni, ma di costruire percorsi di consapevolezza, prevenzione e supporto psicologico che accompagnino le persone – uomini e donne – nel loro intero percorso di vita, non solo durante gli anni di attività sportiva.

Il fenomeno della denatalità, spesso analizzato principalmente sotto un'ottica socio-economica, necessita di una visione ampliata che comprenda anche le implicazioni biologiche. Il rinvio dei progetti genitoriali è diventato una scelta diffusa, dovuta a diverse ragioni personali e professionali. Tuttavia, questa decisione può rappresentare un limite biologico significativo per le donne, poiché il loro patrimonio ovocitario è finito e non rinnovabile. Ogni donna nasce con una determinata riserva ovarica che, con il passare degli anni, si riduce progressivamente. Tale riserva, infatti, diminuisce in quantità e qualità con l'avanzare dell'età, e le probabilità di concepire tendono a decrescere in modo esponenziale una volta superata una determinata soglia di età, tipicamente attorno ai 35 anni. Al contrario, l'uomo, grazie alla capacità di produrre spermatozoi in maniera continua, mantiene una maggiore capacità riproduttiva fino ad età avanzate, sebbene anche in lui si osservi un declino nella qualità spermatica con l'età.

Pertanto, proprio per questo motivo, è fondamentale iniziare fin da subito – dall'adolescenza, dallo sport dilettantistico, dalle scuole e dalle palestre – un lavoro educativo e culturale che ponga la salute riproduttiva al centro della cura della persona.

Finito di stampare nel mese di ottobre 2025
presso Grafica Elettronica, Napoli

Il volume costituisce un primo risultato del progetto di ricerca SPORTAGE - *Sustainable Policies and Organization for a Revolutionary Transition: Accountability, Growth and Equality* (Prin 2022), dedicato alla dimensione giuridica dello sport.

Gli scritti raccolti nel libro riflettono sui profili relativi all'assetto istituzionale dello sport, allo *status* dei lavoratori sportivi e alle politiche di tutela della salute e contrasto al doping, cercando risposte in particolare alle seguenti domande. Che ne è dell'autonomia del c.d. ordinamento sportivo? Come si può conciliare la tutela del lavoro con la specificità della pratica sportiva? Come impatta lo sport sulle politiche pubbliche in materia di tutela della salute? Come funziona la lotta al doping e con quali garanzie per gli atleti?

Di questi temi si è discusso in tre seminari tenuti a Firenze a partire dal maggio del 2024: il volume ne è testimonianza e deve molto a quelle occasioni di confronto.

Euro 16,00

ISBN 979-12-235-0465-9

