amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo (Classe A)

Pubblicata in internet all'indirizzo www.amministrativamente.com

Rivista di Ateneo dell'Università degli Studi di Roma "Foro Italico"

Direzione scientifica
Gennaro Terracciano, Gabriella Mazzei, Julián Espartero Casado

Direttore Responsabile
Gaetano Caputi

Redazione
Giuseppe Egidio Iacovino, Carlo Rizzo

FASCICOLO N. 3/2022

Estratto

Iscritta nel registro della stampa del Tribunale di Roma al n. 16/2009

ISSN 2036-7821

Comitato scientifico

Annamaria Angiuli, Antonio Barone, Vincenzo Caputi Jambrenghi, Enrico Carloni, Maria Cristina Cavallaro, Guido Clemente di San Luca, Andry Matilla Correa, Gianfranco D'Alessio, Mariaconcetta D'Arienzo, Ambrogio De Siano, Ruggiero Dipace, Luigi Ferrara, Pierpaolo Forte, Gianluca Gardini, Biagio Giliberti, Emanuele Isidori, Bruno Mercurio, Francesco Merloni, Giuseppe Palma, Alberto Palomar Olmeda, Attilio Parisi, Luca Raffaello Perfetti, Fabio Pigozzi, Alessandra Pioggia, Helene Puliat, Francesco Rota, Josè Manuel Ruano de la Fuente, Leonardo J. Sánchez-Mesa Martínez, Ramón Terol Gómez, Antonio Felice Uricchio.

Comitato editoriale

Jesús Avezuela Cárcel, Giuseppe Bettoni, Salvatore Bonfiglio, Vinicio Brigante, Sonia Caldarelli, Giovanni Cocozza, Andrea Marco Colarusso, Sergio Contessa, Manuel Delgado Iribarren, Giuseppe Doria, Fortunato Gambardella, Flavio Genghi, Jakub Handrlica, Margherita Interlandi, Laura Letizia, Gaetano Natullo, Carmen Pérez González, Marcin Princ, Antonio Saporito, Giuliano Taglianetti, Simona Terracciano, Salvatore Villani.

Coordinamento del Comitato editoriale

Valerio Sarcone.

ISSN 2036-7821

amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

Per continuare a ragionare su ordinamento del calcio e Stato di diritto.

di Guido Clemente di San Luca

(Professore Ordinario Università degli Studi della Campania, Luigi Vanvitelli)

Sommario

1. Premessa. – 2. Diritto dei privati e diritto pubblico. – 3. Sovranità ed autonomia: limiti costituzionali all'esercizio dell'autonomia, privata o di diritto pubblico che sia. – 4. Titolarità esclusiva dell'ordinamento sportivo nella posizione delle regole tecniche e limiti all'esercizio della funzione normativa. – 5. L'applicazione delle regole tecniche fra meri accertamenti e discrezionalità tecniche o a contenuto tecnico: limiti all'esercizio del compito di far rispettare le regole del gioco. – 6. Il ruolo dell'arbitro: perché può assimilarsi più ad un funzionario di polizia che ad un giudice. La frode sporti-va. – 7. Osservazioni conclusive: il senso dello sport, la democrazia e il mercimonio.

Abstract

The booklet on referees of last December received the critical review of prof. Giovanni Verde, the fact itself constituting, for the writer, an absolute and priceless gratification. For this reason, these notes only aim to better explain his position, considering it is very important to continue reasoning and discussing the issue.

From the very authoritative observations advanced, in fact, it is revealed that the exposition of the (hypothesis - at least in the auspices - demonstrated in) the thesis was not appropriate. If it has been possible to generate significant interpretative misunderstandings, it must be considered that at least in some points we have expressed ourselves in an unfortunate manner. It is therefore appropriate to state immediately what these are. And then try, in summary, to further clarify - and hopefully better - the single passages of the proposed reasoning.

* *Il presente lavoro è stato sottoposto al preventivo referaggio secondo i parametri della double blinde peer review.*

ISSN 2036-7821

1. *Premessa.*

Il libretto sugli arbitri dello scorso dicembre[1] ha ricevuto la recensione critica del prof. Giovanni Verde[2], il fatto in sé costituendo, per chi scrive, una gratificazione assoluta ed impagabile. Queste note per ciò si propongono solo di spiegare meglio la sua posizione, nel considerare molto importante continuare a ragionare e confrontarsi sul tema.

Dalle autorevolissime osservazioni avanzate, infatti, si rivela che la esposizione della (ipotesi – almeno negli auspici – dimostrata in) tesi non è stata appropriata. Se è stato possibile generare significativi equivoci interpretativi, deve ritenersi che almeno in alcuni punti ci si è espressi in maniera poco felice. È opportuno, pertanto, dichiarare subito quali questi sono. E poi provare, in sintesi, a chiarire ulteriormente – e, si spera, meglio – i singoli passaggi del ragionamento proposto.

Anzitutto, mai si è avuto in mente di voler aprire «le porte per un possibile sindacato dei giudici» sull'operato degli arbitri[3], ovvero di «aprire la strada ad un controllo statale sulla regolarità nello svolgimento delle gare»[4]. Né si è affermato che l'arbitro sia da qualificare «come funzionario pubblico» in modo da rendere «possibile il controllo sull'attività che egli svolge nello svolgimento di una "pubblica funzione"»[5]. Se lo si è inteso dalla lettura delle pagine del libretto, evidentemente, è necessario tornarvi su e precisare.

In secondo luogo, nel Capitolo 4 sono state timidamente avanzate alcune prospettive *de jure condendo* (soltanto in punta di penna, e solo assai velatamente con riferimento alla legislazione statale), essendosi invece attenuti il più possibile allo stretto diritto positivo, e dunque al disposto legislativo vigente, non avendo in alcun modo voluto porre l'interrogativo sulla opportunità di «ridimensionare la portata della L. n. 280 [del 2003] e, quindi, prevedere qualche forma di controllo sulle questioni tecniche»[6]. Il contenuto ed il senso delle regole tecniche sono territorio riservato in via esclusiva all'autonomia dell'ordinamento sportivo.

Altra cosa, naturalmente, è affermare che siffatto contenuto non possa prescindere dai principi e dai valori caratterizzanti l'ordinamento generale, ed avanzare dubbi sulla conformità della struttura istituzionale dell'ordinamento del calcio a tali principi e valori, anche in ragione della difesa del senso ultimo dello sport: che, nonostante si sia dovuta sopportare la corruzione della sua idea per effetto di una esagerata spettacolarizzazione del fenomeno e del conseguente abnorme sfruttamento commerciale, resta la *leale competizione*.

---

[1] G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Arbitri, non giudici!*, Edit. Scientifica, Napoli, 2021.
[2] G. VERDE, *Arbitri non giudici (a proposito di un libro recente)*, in *Riv. Dir. Sportivo*, 2021, n. 2, pp. 587 ss.
[3] G. VERDE, *Arbitri* cit., p. 587.
[4] G. VERDE, *Arbitri* cit., p. 589.
[5] G. VERDE, *Arbitri* cit., p. 589.
[6] G. VERDE, *Arbitri* cit., p. 588.

ISSN 2036-7821

Infine, non si è affatto sostenuto che «il controllo statale può riguardare le persone e i procedimenti attraverso i quali le persone sono scelte (e gli arbitri fra queste), nella misura in cui si tratta di persone dalle quali si deve pretendere comportamenti che assicurino il "buon andamento" nella gestione del fenomeno sportivo e l'"imparzialità" delle deliberazioni»[7]. Le locuzioni che l'art. 97 Cost. adopera per dettare i principi fondamentali che devono informare la organizzazione e l'azione delle Pubbliche Amministrazioni sono state richiamate soltanto in via analogica.
Allo scopo di illustrare il ragionamento proposto in maniera da dissolvere ogni residuo equivoco, si ripercorreranno rapidamente le sue linee. Verranno, in via preliminare, richiamati i confini teorici generali delle aree di influenza del diritto dei privati e del diritto pubblico ed i limiti costituzionali all'esercizio dell'autonomia, privata o di diritto pubblico che essa sia (§ 2 e 3).
Verrà fatta luce, a seguire, sulla questione della titolarità esclusiva dell'ordinamento sportivo nel definire le regole tecniche del gioco e sui limiti che l'esercizio di tale funzione sopporta; e poi sulle modalità di applicazione di tali regole tecniche – così da distinguere le fattispecie normative da queste contemplate, di mero accertamento e di discrezionalità tecnica – mettendo in evidenza, anche qui, i limiti all'esercizio della funzione di farle rispettare (§ 4 e 5).
Si proverà, inoltre, a fare definitiva chiarezza sul ruolo dell'arbitro e sulle ragioni per le quali il compito affidatogli sia da ritenersi analogo a quello di un funzionario amministrativo (preposto ad un *officium* del tutto assimilabile all'attività di polizia), e non a quello di un giudice, la partita rappresentando (non una lite, una controversia, bensì) una competizione, una gara (§ 6).
Saranno avanzate, infine, alcune brevi osservazioni conclusive sull'intimo significato e sul senso autentico dello sport, i quali dovrebbero costituire la ragione esistenziale dell'autonomia del relativo ordinamento, che invece è ormai divenuta una sorta di 'copertura' giuridica per giustificare e garantire il riprovevole traffico di una cosa nobile, in sé non venale (§ 7).

2. Diritto dei privati e diritto pubblico.
Secondo l'opinione tradizionale, il diritto sportivo sarebbe una manifestazione del *diritto dei privati*, non riconducibile per ciò al *diritto pubblico*. Tuttavia, la realtà del fenomeno (e cioè la obiettiva rilevanza economico-sociale definitivamente acquisita da esso ed il cd. 'diritto vivente') rivela una cosa diversa. Il diritto dello sport e del calcio si è, sia pur non *in toto*, per larga parte progressivamente spostato dall'egida del primo a quella del secondo: la sua collocazione può ormai solo marginalmente ritenersi nel seno del diritto dei privati; per lo più è dentro il diritto pubblico. Ne sono testimonianza difficilmente controvertibile le profonde trasformazioni socio-

[7] G. VERDE, *Arbitri* cit., p. 588.

ISSN 2036-7821

economiche che hanno attraversato il settore, le quali impongono di considerarlo in maniera profondamente diversa dalle origini.

A voler seguire l'opposta linea di pensiero[8], l'impianto dello studio sarebbe fortemente influenzato dalla formazione dell'autore e dallo sguardo sul tema coerente con essa[9]. Ora, è indubbio che il punto di vista di chi scrive sia quello del gius-amministrativista. Tuttavia, ci si è sforzati di inferire le conclusioni dell'indagine da un rigoroso esame del dato fenomenico per come esso si presenta nel diritto positivo vigente, nell'analisi procedendo secondo il metodo induttivo/deduttivo.

In altre parole, che il diritto sportivo si sia progressivamente spostato dall'egida del diritto dei privati a quella del diritto pubblico, non deriva affatto da un pregiudizio – verrebbe di dire – ideologico[10], bensì dalla mera osservazione della effettività giuridica. Insomma, a collocare il fenomeno in un'area diversa da quella originaria, sembra essere, non una sua lettura preconcetta, quanto piuttosto le profonde trasformazioni che l'oggetto ha subìto: sono queste ad imporre – allo studioso fedele al metodo giuridico-scientifico – di rilevare e registrare le conseguenze che esse hanno generato, ricostruendo l'oggetto indagato in maniera diversa dal passato.

È vero quanto affermano i sostenitori dell'opposta visione, che non tutto può essere regolato dal diritto (e non solo da quello pubblico), giacché, così facendo, si corre il rischio di 'asfissiare' oltremodo la realtà della vita, rendendola di fatto invivibile. Ciò nondimeno, a confermare la fondatezza della ricostruzione, militano gli argomenti ricavabili dalla osservazione dei numerosi problemi giuridici d'ordine generale oggi connessi all'attività sportiva[11]: *in primis* il rapporto di lavoro dei calciatori, la poco chiara disciplina del quale fa sì che essi godano di tutti i vantaggi, sia del lavoro

[8] Che potrebbe rinvenirsi, fra gli altri, negli studi di: L. FERRARA, *L'ordinamento sportivo: meno e più della libertà privata*, in *Dir. pubbl.*, 2007, pp. 1 ss.; e di G. MANFREDI, *Osservazioni sui rapporti tra ordinamento statale e ordinamento sportivo*, in *Foro amm.-T.A.R.*, 2006, fasc. 9, pp. 2971 ss.; ID., *Associazioni di tifosi sportivi e interessi legittimi*, in *GiustAmm.it*, 2010, e in *Rass. dir. econ. sport*, 2011, fasc. 1, pp. 17 ss.; ID., *Gruppi sportivi e tutela endoassociativa* (Nota a C. Cost. 11 febbraio 2011, n. 49), in *Giur. cost.*, 2011, fasc. 1, pp. 688 ss.; ID., *Le situazioni giuridiche soggettive delle associazioni di tifosi di calcio: interessi legittimi?*, in *Rass. dir. econ. sport*, 2011, fasc. 3, pp. 517 ss.; ID., *Ordinamento statale e ordinamento sportivo. Tra pluralismo giuridico e diritto globale* (Intervento all'incontro "I rapporti tra ordinamento statale e ordinamento sportivo", Firenze, 2 dicembre 2011), in *Dir. amm.*, 2012, fasc. 3, pp. 299 ss.; ID., *La giuridificazione dello sport*, in *Giur. it.*, 2016, fasc. 2, pp. 485 ss.

[9] In buona sostanza, i rilievi critici avanzabili alla ricerca che ha generato il libretto consisterebbero in ciò, che il fenomeno andrebbe letto in una prospettiva diversa, giacché la realtà sarebbe quella della tradizione, secondo cui il *diritto sportivo* continua ad essere una manifestazione del *diritto dei privati*, in nessun modo riconducibile per ciò al *diritto pubblico*.

[10] Dal quale, per il vero, pare essere affetta più l'opinione contraria.

[11] Lo rileva lo stesso prof. G. VERDE, op. cit., p. 588, laddove riconosce che «vi sono ragioni specifiche che impongono […] l'intervento dello Stato soprattutto per le discipline che, oramai, hanno messo ai margini l'aspetto sportivo delle competizioni, in quanto le società o enti sportivi si sono trasformati in produttori di spettacoli che vendono ad una platea immensa di consumatori-spettatori raggiungibili tramite le televisioni o altri strumenti equivalenti», e quando afferma che «L'attività sportiva è un'attività ludica spesso piegata ad obiettivi di profitto. Di conseguenza, lo Stato si limita a controllare che l'organizzazione dell'attività sia in linea con i principi fondamentali dell'ordinamento».

ISSN 2036-7821

subordinato, sia del lavoro autonomo, senza sopportare i corrispondenti oneri dell'uno e dell'altro[12].

In definitiva, se è indiscutibile che si patisce la eccessiva invadenza della regolazione, lo è altrettanto che, liberalizzando troppo, si finisca per soggiacere all'arbitrio dei più forti e pregiudicare gli interessi dei più numerosi (così contraddicendo la principale vocazione funzionale della democrazia, su cui si avrà modo di tornare)[13].

D'altronde, a confermare l'orientamento in parola ben può richiamarsi il rapporto intercorrente fra l'ordinamento sportivo e l'ordinamento U.E.[14]. È stato rilevato in proposito che «l'idea della centralità del giudice dell'ordinamento generale sia stata maturata anche dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea», la quale in origine «aveva elaborato la distinzione fra regole 'puramente' sportive e regole sportive aventi carattere economico: mentre le seconde dovevano ritenersi assoggettate al diritto dell'Unione, le prime non si reputavano rientranti nel suo campo di applicazione. In altre parole, la CGUE si asteneva dall'esaminare la compatibilità delle regole 'puramente' sportive con le norme comunitarie»[15]. L'orientamento della Corte, però, è poi cambiato, con la nota pronuncia Meca-Medina[16], giusta la quale «il giudice comunitario, superando la distinzione suddetta, ha sostanzialmente asserito che la valutazione relativa alla soggezione delle regole sportive al diritto dell'Unione va effettuata non in astratto, bensì caso per caso. La qualificazione di una norma

[12] In proposito il prof. G. VERDE, op. cit., p. 588 , rileva che «Sarebbe necessario ripensare *funditus* gli ordinamenti statali che regolano i soggetti organizzatori di eventi-spettacolo sportivi, gli opportuni adattamenti di una disciplina immaginata per l'imprenditore generico ad un imprenditore del tutto particolare non meno di quelli necessari ad una disciplina del contratto tra le società e gli atleti (sempre meno atleti e sempre più "attori"), che oggi si trovano nella situazione privilegiata di godere dei diritti (ma di pochi obblighi) che la legge riserva ai lavoratori dipendenti e dei privilegi di chi svolge un lavoro in posizione di sostanziale autonomia (per non parlare della categoria dei "mediatori" che l'attuale normativa ha generato)».

[13] In chi scrive è nitido il ricordo delle discussioni giovanili sulla questione con suo padre (uomo politico di grande spessore culturale), il quale lo rimproverava del fatto che, orientato fortemente dal fare il 'mestiere' del giurista – stando per ciò sempre dietro a pedanti classificazioni o qualificazioni (sovente minuziose e sofisticate) di fattispecie astratte –, si correva il rischio di ragionare lontani dalla realtà. Ispirato dal pensiero liberale, gli ricordava che un popolo, meno regole ha, più civile è. La risposta che riceveva era la seguente. È indubbio che il grado di civiltà di un popolo si misura dalla quantità di regole di cui necessita: meno ne ha bisogno, più civile è. Tuttavia, a ben riflettere, ciò testimonia la veridicità dell'assunto al contrario. Se un popolo ha bisogno di poche regole è certamente più civile, ma perché, in ragione dell'esiguo numero di interessi confliggenti e connesse controversie, vive in armonia 'naturalmente'. Ove però ve ne siano, il livello di civiltà si misura (non dall'assenza, ma) proprio dalla presenza di norme capaci di garantirne la risoluzione.

[14] Come osserva M. PALADINO, *Il complesso rapporto fra ordinamento statale e ordinamento sportivo in tema di sanzioni disciplinari sportive*, in *Amministrativamente*, 2021, n. 3, pp. 620 ss., 660, infatti, «sembra evidente che "un sistema in cui si esclude e/o si limita la possibilità che possano esserci concorrenti nel mercato in base al principio di 'una federazione per sport'" può apparire in contrasto con la normativa comunitaria sulla concorrenza, in particolare con gli artt. 101 e 102, TFUE».

[15] Così M. PALADINO, *Il complesso rapporto fra ordinamento statale e ordinamento sportivo in tema di sanzioni disciplinari sportive* cit., p. 656.

[16] Corte Giust. UE, 18/7/2006, causa C-519/04 P, David Meca-Medina e Igor Majcen contro Commissione delle Comunità europee, in *eur-lex.europa.eu*.

ISSN 2036-7821

quale puramente sportiva, dunque, non implica necessariamente che essa esuli dall'ambito di applicazione del diritto comunitario»[17].

Sul tema del rapporto fra ordinamento sportivo e ordinamento comunitario – occorre sottolineare – si è in attesa della pronuncia della CGUE in relazione alla vicenda della cd. «Superlega», la Corte essendo chiamata ad esprimersi sulla compatibilità, con la disciplina europea in materia di concorrenza, della struttura monopolistica (FIFA e UEFA) dell'ordinamento sportivo nella organizzazione e gestione di competizioni calcistiche[18].

Sebbene a prima vista siffatta compatibilità sembrerebbe non sussistere, tuttavia, poiché le peculiarità del fenomeno sportivo possono «giustificare la configurazione, rispetto ad esso, di 'deroghe' all'applicazione del diritto dell'Unione»[19], non sarebbe del tutto peregrino ritenere che la presenza di una struttura monopolistica costituisca una 'legittima eccezione' alla regola. Non è infatti irrilevante che nel Libro bianco sullo sport[20] si affermi che «la specificità della struttura sportiva» comporta, tra l'altro, anche «una struttura a piramide delle gare dal livello di base a quello professionistico di punta», nonché «l'organizzazione dello sport su base nazionale e il principio di una federazione unica per sport»[21].

Nella richiamata pronuncia Meca-Medina[22] si sostiene che «Ogni accordo tra imprese o ogni decisione di un'associazione di imprese che restringa la libertà d'azione delle parti o di una di esse non ricade necessariamente sotto il divieto sancito all'art. 81, n. 1, CE» (oggi art. 101, n. 1, Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, d'ora in

[17] M. PALADINO, *Il complesso rapporto fra ordinamento statale e ordinamento sportivo in tema di sanzioni disciplinari sportive* cit., pp. 657-658. L'A. – pur riconoscendo «che la previsione di una struttura organizzativa non conforme alla normativa dell'Unione non sia giustificabile solo alla luce del principio di autonomia dell'ordinamento sportivo. Detta autonomia, infatti, non può considerarsi illimitata, e non sembra peregrino sostenere che la necessità del suo inveramento non sia sufficiente a legittimare la scelta di organizzare l'universo sportivo in modo monopolistico» (p. 661) – ritiene di condividere l'assunto della Corte.

[18] Il Tribunale commerciale n° 17 di Madrid, dopo aver emesso una pronuncia volta ad impedire il blocco del lancio della competizione, ha sottoposto alla CGUE una domanda pregiudiziale concernente la compatibilità della posizione di FIFA e UEFA con gli articoli 101, 102, 45, 56, 49 e 63 TFUE. Sulla vicenda della Superlega si tornerà nelle osservazioni conclusive.

[19] M. PALADINO, *Il complesso rapporto fra ordinamento statale e ordinamento sportivo* cit., p. 660.

[20] Atto giuridicamente non vincolante, che però esprime la posizione ufficiale della Commissione Europea sul fenomeno sportivo.

[21] Nel par. 4.1 del Libro bianco sullo sport si legge che «lo sport ha alcune caratteristiche specifiche, spesso definite "la specificità dello sport". La specificità dello sport europeo può essere vista sotto due angolazioni: - la specificità delle attività e delle regole sportive, come le gare distinte per uomini e donne, la limitazione del numero di partecipanti alle competizioni e la necessità di assicurare un risultato non prevedibile in anticipo, nonché di mantenere un equilibrio fra le società che partecipano alle stesse competizioni; - la specificità della struttura sportiva, che comprende in particolare l'autonomia e la diversità delle organizzazioni dello sport, una struttura a piramide delle gare dal livello di base a quello professionistico di punta e meccanismi organizzati di solidarietà tra i diversi livelli e operatori, l'organizzazione dello sport su base nazionale e il principio di una federazione unica per sport».

[22] Dopo aver affermato – come poc'anzi riferito – che «la compatibilità di una regolamentazione con le norme comunitarie in materia di concorrenza non può essere valutata in astratto».

ISSN 2036-7821

poi TFUE). Ai fini dell'applicazione di detta norma «ad un caso di specie, occorre innanzi tutto tener conto del contesto globale in cui la decisione dell'associazione di imprese di cui trattasi è stata adottata o dispiega i suoi effetti e, più in particolare, dei suoi obiettivi. Occorre poi verificare se gli effetti restrittivi della concorrenza che ne derivano ineriscano al perseguimento di tali obiettivi […] e siano ad essi proporzionati»[23].

Al riguardo è da condividersi l'opinione secondo cui «la struttura verticistica risulta essenziale per la realizzazione di quella "funzione sociale ed educativa" dello sport, che sembra inglobare una vasta gamma di diritti di notevole rilevanza, cui l'art. 165, n. 1, cpv. 2, TFUE fa espressamente riferimento». Questo perché «un sistema 'aperto' potrebbe paradossalmente rivelarsi ancor più 'elitario' di quello attuale, ad esempio consentendo» – come dimostra la vicenda della Superlega – «di sganciare la possibilità di accedere alle competizioni di maggiore rilievo sociale dai risultati sportivi conseguiti, circoscrivendola, a prescindere da questi, a pochi 'grandi' club»[24].

In definitiva, appare difficile non rinvenire una «significativa analogia fra l'ordinamento comunitario e quello italiano», giacché «il primo, non dissimilmente dal secondo, talvolta ammette che l'ordinamento sportivo disponga in maniera difforme rispetto ad esso, talaltra no»[25]. Ed è difficilmente «revocabile in dubbio che anche l'ordinamento dell'Unione riconosca le organizzazioni sportive come dotate di autonomia. Siffatto riconoscimento» viene «esplicitato nitidamente in diversi atti comunitari concernenti il fenomeno sportivo», quantunque essi siano in parte non marginale «privi di cogenza giuridica»[26]. Insomma, è assai difficile non convenire che fra ordinamento U.E. e ordinamento sportivo vi sia una relazione non diversa da quella che v'è fra ordinamento generale italiano e ordinamento sportivo.

Ciò ribadito, non si può più fingere di non vedere il malcontento, assai diffuso in Italia, per la iniquità del funzionamento dello sport più popolare. Ed è (anche) per questa ragione che occorre verificare se siano rispettati i principi fondamentali ed imprescindibili su cui si basa lo Stato di diritto. E cioè, se chi fa le regole del gioco valevoli per tutti sia esponenziale della comunità di riferimento, o sia invece autoreferenziale, nonché se, ed in qual modo e misura, sia garantito il rispetto di tali

[23] Così Corte Giust. UE, 18/7/2006 cit., punto 42.

[24] M. PALADINO, *Il complesso rapporto fra ordinamento statale e ordinamento sportivo* cit., pp. 661-662. Sul punto, pertanto, l'A. conclude che «non pare ravvisabile una incompatibilità della organizzazione piramidale del sistema sportivo con il diritto dell'Unione: la previsione di una struttura del genere sembra realizzare un obiettivo legittimo e gli effetti restrittivi della concorrenza che da essa scaturiscono appaiono proporzionati a siffatto obiettivo» (p. 662).

[25] Così ancora M. PALADINO, *Il complesso rapporto fra ordinamento statale e ordinamento sportivo* cit., pp. 658-659.

[26] Così sempre M. PALADINO, *Il complesso rapporto fra ordinamento statale e ordinamento sportivo* cit., p. 659. Il riconoscimento in parola – prosegue l'A. – «sembra comunque costituire estrinsecazione necessaria del principio di *specificità* dello sport, cui oggi il Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea […], all'art. 165, fa espressamente riferimento».

ISSN 2036-7821

regole (*legalità*). Se il produttore delle regole sia tenuto distinto – sotto il profilo sia strutturale, sia funzionale – da chi deve farle osservare (*separazione dei poteri*). Se, ed in qual modo e misura, per un torto che si assume illegittimamente patito, sia possibile ottenere giustizia dinanzi ad un giudice terzo ed imparziale (*giustiziabilità degli atti e dei comportamenti contrari alle norme*).

3. *Sovranità ed autonomia: limiti costituzionali all'esercizio dell'autonomia, privata o di diritto pubblico che sia.*

Si obietta che sarebbe proprio l'autonomia riconosciuta all'ordinamento sportivo a costituire un argine invalicabile che inibisce la possibilità di invocare il rispetto degli essenziali principi dello Stato di diritto. Ebbene, ammesso e non concesso che l'autonomia in parola sia integralmente ascrivibile al novero di quelle sociali e collettive (e non presenti, quantunque in parte, i connotati delle autonomie di diritto pubblico), non si capisce perché mai ciò dovrebbe significare libertà assoluta, manifestazione di una sorta di diritto naturale al di sopra della Costituzione e della legge. Se un siffatto ragionare è predicabile nemmeno per le libertà individuali, figurarsi per le autonomie sociali, nello svolgersi delle quali è indispensabile che vengano garantite le libertà dei singoli individui che vi prendano parte, ciò implicando l'adozione del metodo democratico.

Stante il suo esplicito riconoscimento formale ad opera della legge (L. 280/2003) e della consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale (sentt. 11/2/2011, n. 49 e 25/6/2019, n. 160), l'autonomia dell'ordinamento sportivo è indiscussa e non discutibile.

Non altrettanto pacifica, però, sembra la sua integrale collocazione nel seno delle autonomie sociali e collettive di cui all'art. 2 Cost. (secondo cui «La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo […] nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità»), ben potendo esser letta, in quota non insignificante, nella prospettiva della classica autonomia istituzionale o funzionale, propria del diritto pubblico[27].

[27] Sull'autonomia privata e sull'autonomia di diritto pubblico la letteratura è amplissima. Fra i tanti, si rinvia anzitutto ai fondamentali studi di: M.S. GIANNINI, *Autonomia (Saggio sui concetti di autonomia)*, in *Riv. Trim. Dir. Pubb.*, 1951, pp. 851 ss.; ID., voce *Autonomia b) Teoria generale e diritto pubblico*, in *Enc. Dir.*, vol. IV, 1959, pp. 356 ss.; C. MORTATI, *La persona, lo Stato e le comunità intermedie*, Torino, 1959; Santi ROMANO, *Autonomia*, in ID., *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1947; P. RESCIGNO, *Persona e comunità. Saggi di diritto privato*, Bologna, 1966; Id., *Autonomia privata individuale e collettiva*, ESI, Napoli, 2006. Si v. anche *ex multis*: G. ALLEGRI, voce *Autonomie sociali e territoriali*, in *Diritto on-line Treccani*, 2017; AA.VV., *Autonomia. Unità e pluralità nel sapere giuridico fra Otto e Novecento*, in *Quaderni fiorentini*, 43, Milano, 2014, t. I e II; E. BATTELLI, *Il ruolo dei corpi intermedi nel modello italiano di società pluralista*, in *Pol. dir.*, 2018, fasc. 2, pp. 259 ss.; A. BARBERA, *Art. 2*, in *Comm. Cost. Branca*, I, *Principi fondamentali*, Bologna-Roma, 1975, pp. 50 ss.; R. BORRELLO, *La posizione dell'organizzazione sportiva nell'attuale quadro costituzionale: alcune riflessioni su un profilo fortemente problematico*, in *Giur. cost.*, 2019, fasc. 5, pp. 2685 ss.; S. CASSESE, *L'aquila e le mosche. Principio di sussidiarietà e diritti amministrativi nell'area europea*, in *Foro It.*, 10, 1995, pp. 373 ss.; P. COSTA, *"Oltre lo Stato": teorie "pluralistiche" del primo Novecento*, in *Soc. e pol. soc.*, 2002, vol. 5, fasc. 1, pp.

ISSN 2036-7821

È ben noto, d'altronde, che l'ordinamento costituzionale italiano riconosca – ed abbia senz'altro posto a suo fondamento – tanto la prima (si pensi all'art. 18[28], o all'art. 39[29], o all'art. 49[30]), quanto la seconda, e specialmente l'autonomia locale (consacrata, non diversamente da quella sociale, in maniera solenne all'art. 5 della Carta), corollario della quale è che, in ragione della loro esponenzialità democratica, tutti gli enti territoriali – Regioni, Città Metropolitane, Province e Comuni – sono veri e propri co-detentori, insieme allo Stato, della sovranità nazionale[31].

Il pluralismo, insomma, sociale od istituzionale che sia, innerva l'impianto della Costituzione. Epperò, entrambi, unitamente alle forme di autonomia che esprimono, non possono non arrestarsi dinanzi all'esercizio della sovranità nazionale. E la differenza fra sovranità ed autonomia – anche dell'ordinamento sportivo – è necessaria per capire quanto il rispetto delle regole istituzionali generali, pure da parte di soggetti detentori di riconosciuta capacità giuridica di autonomia, sia intrinseco e coessenziale proprio per garantire la effettività della libertà. Compresa la libertà dello sport.

---

11 ss.; G. COTTURRI, *Potere sussidiario. Sussidiarietà e federalismo in Europa e in Italia*, Roma, 2001; A. D'ATENA, *Costituzione e principio di sussidiarietà*, in *Quad. cost.*, 2001, pp. 13 ss.; L. DI NELLA, *Il fenomeno sportivo nell'unitarietà e sistematicità dell'ordinamento giuridico*, in *Riv. dir. sport.*, 1999, fasc. 1, pp. 25 ss.; G. LEVI, *Le formazioni sociali*, Milano, 1999; R. LANDI, *L'attività sportiva tra idealità e lucro. Pluralità degli scopi e variabilità dei modelli associativi*, in *Rass. dir. econ. sport*, 2014, fasc. 1, pp. 12 ss.; N. LIPARI, *Riflessioni di un giurista sul rapporto tra mercato e solidarietà*, in *Iustitia*, 1995, fasc. 1, pp. 1 ss.; F. MANGANARO, *Le amministrazioni pubbliche in forma privatistica: fondazioni, associazioni e organizzazioni civiche*, in *Dir. amm.*, 2014, fasc. 1-2, pp. 45 ss.; F. MODUGNO, voce *Pluralità degli ordinamenti*, in *Enc. dir.*, vol. XXXIV, 1985, pp. 1 ss.; E. MORLINO, *Autonomia dell'ordinamento sportivo e giudice amministrativo: profili critici di una ridefinizione degli equilibri*, in *Riv. dir. sport.*, 2017, fasc. 2, pp. 409 ss.; N. PAOLANTONIO, *Ordinamento statale e ordinamento sportivo: spunti problematici*, in *Foro amm.-T.A.R.*, 2007, fasc. 3, pp. 1152 ss.; T. PENSABENE LIONTI, *Il diritto allo sport: tra esigenza socialmente rilevante e interesse fondamentale della persona*, in *Dir. amm.*, 2012, fasc. 3, pp. 415 ss.; A. POGGI, *Le autonomie funzionali «tra» sussidiarietà verticale e sussidiarietà orizzontale*, Milano, 2001; P. RIDOLA, *Democrazia pluralistica e libertà associative*, Milano, 1987; Id., *Diritti di libertà e costituzionalismo*, Torino, 1997; F. RIMOLI, voce *Pluralismo*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1999; E. ROSSI, *Le formazioni sociali nella Costituzione italiana*, Padova, 1989; A. ROMANO, voce *Autonomia nel diritto pubblico*, in *Dig. Disc. Pubb.*, vol. II, 1987, pp. 30 ss.; 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*, 2020, fasc. 12, pp. 236 ss.; A. ZANOTTI, *Le autonomie nell'ordinamento giuridico*, in *Dir. soc.*, 2018, fasc. 3, pp. 369 ss.

[28] Secondo cui «I cittadini hanno diritto di associarsi liberamente, senza autorizzazione, per fini che non sono vietati ai singoli dalla legge penale».

[29] Secondo cui «L'organizzazione sindacale è libera. Ai sindacati non può essere imposto altro obbligo se non la loro registrazione presso uffici locali o centrali, secondo le norme di legge. È condizione per la registrazione che gli statuti dei sindacati sanciscano un *ordinamento interno a base democratica*».

[30] Secondo cui «Tutti i cittadini hanno diritto di associarsi liberamente in partiti per concorrere con *metodo democratico* a determinare la politica nazionale».

[31] La questione, ovviamente, non può essere affrontata *ex professo* in questa sede. Sia consentito di rinviare a G. CLEMENTE DI SAN LUCA, voce *Organizzazione amministrativa 1. Profili generali*, voce *Organizzazione amministrativa 2. Apparato centrale*, voce *Organizzazione amministrativa 3. Regioni ed Enti Locali*, e voce *Organizzazione Amministrativa 4. I rapporti organizzativi*, in *Diritto on line Treccani*, 2015; nonché ID., *Approfondimenti di Diritto Amministrativo*, Edit. Scientifica, Napoli, 2012, pp. 119 ss. (spec. pp. 130-140).

ISSN 2036-7821

Detto altrimenti, laddove e nei limiti in cui il suo concreto esercizio entri in rotta di collisione con la sovranità nazionale espressa dallo Stato, l'autonomia – persino quella degli enti territoriali che sono co-detentori della sovranità – non può non recedere, lasciando l'ultima parola alla manifestazione del soggetto sovrano in ultima istanza[32].

4. *Titolarità esclusiva dell'ordinamento sportivo nella posizione delle regole tecniche e limiti all'esercizio della funzione normativa.*

Quanto s'è appena ribadito, naturalmente, non implica affatto che all'ordinamento giuridico generale sia consentito di invadere arbitrariamente il *proprium* dell'ordinamento sportivo. Ed è fuori discussione che dettare le regole tecniche del gioco del calcio spetti senza dubbi a quest'ultimo, sebbene vi siano ambiti nei quali è concettualmente inevitabile trovare un compromesso. Nel vigente ordinamento positivo italiano, infatti, i rapporti fra i due ordinamenti sono stati disciplinati assumendo – in maniera, a dire il vero, non del tutto felice e soddisfacente[33] – il seguente.

La L. 280/2003, dopo aver disposto che i rapporti in parola «sono regolati in base al principio di autonomia, salvi i casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive connesse con l'ordinamento sportivo» (art. 1, co. 2), stabilisce che «è riservata all'ordinamento sportivo la disciplina delle questioni aventi ad oggetto: a) l'osservanza e l'applicazione delle norme regolamentari, organizzative e statutarie dell'ordinamento sportivo nazionale e delle sue articolazioni al fine di garantire il corretto svolgimento delle attività sportive; b) i

[32] Si v. ancora G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Approfondimenti di Diritto Amministrativo* cit.: «risulta difficile contestare che la sovranità popolare nazionale sia altro dalla *somma* delle autonomie locali, dovendosi naturalmente eccettuare quelle aree (pur non marginali, epperò) circoscritte di potere statale destinato: per un verso, *a*) alla cura dei pochi, ma essenziali, compiti (per vocazione) nazionali; e, per un altro, *b*) ad esprimere, attraverso mediazioni, la *sintesi* delle manifestazioni autonomistiche strutturalmente disomogenee e perciò (per natura) impossibilitate ad essere sommate fra loro; e, per un altro verso ancora, *c*) a sostenere, esclusivamente – beninteso – *in via sussidiaria*, quelle fra tali manifestazioni che si rivelino da sole incapaci di garantirsi la sopravvivenza» (p. 138). Ciò significa «per un verso, che la sovranità nazionale deve esser contenuta nelle circoscritte aree tipicamente proprie dell'intervento di ogni Stato (comunemente riassunte con i sostantivi 'bandiera', 'toga', 'moneta' e 'spada'), le aree cioè che comprendono quel tanto dei compiti di *conservazione* e di *organizzazione* ritenuto il minimo essenziale perché si possa considerare sussistente una comunità strutturata in forma statuale. E, per altro verso, che, nelle aree in cui sovente si rende necessaria un'azione di composizione degli interessi espressi dalle autonomie regionali e locali, la definizione aggiornata della sovranità nazionale prescrive: *a*) che lo Stato debba autolimitarsi fungendo così soltanto da strumento per la mediazione fra tali interessi, sempre che, evidentemente, questi si rivelino (sì della stessa natura, ma) confliggenti e, perciò, disomogenei se presi singolarmente nella loro interezza, dunque non 'sommabili', bensì abbisognevoli di trovare una sintesi; ovvero *b*) che lo Stato debba agire nei casi in cui l'intervento si manifesti tanto indispensabile quanto possibile (e perciò soltanto a richiesta degli autonomi soggetti istituzionali locali eventualmente implicati), ricorrendo dunque, di volta in volta, i presupposti per l'applicazione del principio di sussidiarietà» (p. 140).

[33] Sul punto si deve inevitabilmente rinviare all'analisi svolta in G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Arbitri, non giudici!* cit., segnatamente nel § 2 del Capitolo 2.

ISSN 2036-7821

comportamenti rilevanti sul piano disciplinare e l'irrogazione ed applicazione delle relative sanzioni disciplinari sportive» (art. 2, co. 1).

Ora, stabilire quando un intervento od un comportamento di gioco sia corretto, oppure falloso, non può essere oggetto di disciplina da parte dell'ordinamento generale. È persino banale rammentare che questo costituisce il *proprium* dell'ordinamento sportivo. Peraltro, è altrettanto ovvio ricordare che una siffatta regolazione mai potrebbe considerare corretti interventi o comportamenti qualificati come illeciti penali da norme dell'ordinamento generale[34].

Al di là delle appena richiamate (appunto, banali) ovvietà, non è tuttavia tollerabile che la organizzazione ed il funzionamento dell'ordinamento sportivo sfuggano ai principi fondamentali dello Stato di diritto. A cominciare dalla esponenzialità democratica del soggetto regolatore.

Certo, potrebbe obiettarsi che – se non estremamente complicato – è certamente assai complesso definire i componenti della comunità (il popolo) che andrebbero rappresentati nell'organo deputato alla funzione normativa. Ma non può sottacersi un pressante e non più eludibile interrogativo: quello relativo alle ragioni per cui a dettare le regole debbano essere pochi 'potenti'[35], e non una espressione organizzativa dei più, una struttura esponenziale degli *stakeholders* – come oggi si usa dire –, e cioè dei soggetti coinvolti (in qualche modo assimilabili – con un parallelismo forse pure un po' azzardato, ma non del tutto privo di fondamento – agli utenti del servizio 'calcio'): dalle centinaia di migliaia di società sportive, alle centinaia di milioni di appassionati.

---

[34] Come osserva M. PALADINO, *Il complesso rapporto fra ordinamento statale e ordinamento sportivo* cit., p. 654, «l'ordinamento sportivo può consentire una condotta che non risulterebbe legittima nell'ambito dell'ordinamento generale senza che in quest'ultimo si produca alcuna conseguenza giuridica. Si pensi al contegno del calciatore che, con un fallo di gioco, procuri un infortunio ad un avversario: nell'ordinamento della Repubblica siffatta condotta non integra, di norma, il reato di lesioni personali colpose. Nondimeno, pare evidente che, qualora l'ordinamento sportivo ecceda i limiti della sua autonomia, la norma o il provvedimento in conflitto con quanto prescritto dall'ordinamento generale non possano non considerarsi, da parte di quest'ultimo, illegittimi. E non sembra ragionevole negare che in tal caso, consequenzialmente, nell'ambito dello stesso ordinamento risulti illegittima anche la sanzione sportiva che colpisce il soggetto incorso nella violazione delle prescrizioni dell'ordinamento particolare per non venir meno alla osservanza di quelle dell'ordinamento della Repubblica con esse contrastanti». In proposito si v. Cass. pen., Sez. IV, 8/3/2016, n. 9559, in *giurisprudenzapenale.com*, che aderisce all'opinione «secondo la quale gli eventi lesivi causati nel corso d'incontri sportivi e nel rispetto delle regole del gioco, restano scriminati per l'operare della scriminante atipica dell'accettazione del rischio consentito». La questione è stata affrontata in G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Arbitri, non giudici!* cit., pp. 41-48 (testo e note).

[35] In proposito non può non richiamarsi nuovamente la vicenda della Superlega, su cui si tornerà nelle osservazioni conclusive. Sin d'ora, tuttavia, si possono proporre alcuni interrogativi non marginali che verranno ripresi in quella sede. Che sport è quello il cui sistema organizzativo falsa le sfide, non impedendo alle società di indebitarsi a dismisura, senza prevedere, e poi effettivamente comminare, sanzioni significative nei confronti di chi presenta bilanci clamorosamente in rosso? Cosa ha a che vedere con lo sport un ordinamento che permette ai procuratori di guadagnare cifre inconcepibili? Ovvero guadagni dei calciatori assistiti che è giusto definire immorali, incomprensibili a tutti, fuorché alla strettissima cerchia dei cleptocrati e dei media compiacenti?

ISSN 2036-7821

Insomma, la legittimazione dei regolatori deriva dalla loro sostanziale autoreferenzialità, e non dalla effettiva esponenzialità degli interessi che reclamano d'esser rappresentati. Basti pensare alla composizione dell'IFAB ed al meccanismo decisionale che sovrintende alle sue deliberazioni concernenti le regole[36].
Senza contare il ruolo assegnato in proposito agli stessi arbitri, attraverso la loro organizzazione istituzionale. Considerato che ad essi è attribuito il compito di assicurare che le regole del gioco vengano rispettate, non si spiega perché, ed in base a quale norma o principio, l'AIA (Associazione Italiana Arbitri) – per delega della F.I.G.C. – di fatto partecipi alla loro facitura, emanando ogni anno la «Guida Pratica» e le «Linee Guida», che dispongono, a dir così, 'chiarimenti' interpretativi, i quali presentano con ogni evidenza una vera e propria capacità prescrittiva innovativa, in concreto finendo per integrare il Regolamento[37]. Tutto ciò non può non sollevare dubbi sul rispetto del principio di separazione dei poteri.
In ogni caso, *nulla quaestio* sulla titolarità esclusiva dell'ordinamento sportivo nel definire le regole tecniche del gioco. Fermo restando, ovviamente, che l'esercizio di tale funzione debba sopportare i limiti derivanti dalla necessità di evitare che l'applicazione delle relative regole eventualmente sfoci nella violazione di norme dell'ordinamento generale, nel cui seno quello (particolare) sportivo deve e non può non operare.
Resta ancora da far luce, invece, su come, all'interno dell'ordinamento sportivo, venga fatta applicazione delle regole tecniche e, segnatamente, di quelle dettate dal Regolamento del gioco del calcio. Il quale – com'è noto – contempla distinte fattispecie normative, la cui morfologia richiama in maniera evidente categorie ben note ai gius-amministrativisti: il *mero accertamento tecnico*, la *discrezionalità tecnica*, e la *discrezionalità amministrativa a contenuto tecnico*[38].

5. *L'applicazione delle regole tecniche fra mero accertamento, discrezionalità tecnica e discrezionalità amministrativa a contenuto tecnico: limiti all'esercizio del compito di far rispettare le regole del gioco.*

[36] Anche qui si deve necessariamente rinviare a G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Arbitri, non giudici!* cit., § 3 del Capitolo 2. La metà degli 8 componenti vengono designati dalle 4 Federazioni britanniche, almeno 2 dei quali devono essere favorevoli alle modifiche del Regolamento, sempre che sia unanime il placet dei 4 rappresentanti della FIFA, o viceversa. Ed è noto che la regola di maggioranza fra uguali – evidentemente violata – ha un ruolo significativo anche in ambito civilistico (si pensi al funzionamento delle assemblee nelle società per azioni, *ex* artt. 2364 e ss., c.c.).

[37] Il compito dell'AIA, invero, consisterebbe essenzialmente nella mera traduzione in italiano delle regole stabilite dall'IFAB. Tuttavia, per un verso, una siffatta operazione implica sempre una (almeno lieve) capacità di 'correzione' del loro significato; per un altro, mediante la Guida Pratica e le Linee Guida si manifesta un chiaro potere di dettare non insignificanti integrazioni delle regole del gioco.

[38] Il tema è affrontato in G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Arbitri, non giudici!* cit., § 4 del Capitolo 2, cui si rinvia, unitamente a G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Discrezionalità tecnica e meri accertamenti nelle decisioni di arbitri e VAR*, in ID. (a cura di), *Campionato di calcio e Stato di diritto*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018, pp. 65 ss.

ISSN 2036-7821

Dall'esame delle regole del gioco, invero, si evince facilmente il ricorrere delle appena riferite ipotesi di fattispecie astratte. Occorre allora, sia pur in breve, mettere in evidenza i limiti entro cui andrebbe esercitato il *compito di far rispettare le norme* in parola, il quale è concettualmente scomponibile in tre fasi.

a) La *rilevazione del fatto*, e cioè se esso sia o no effettivamente avvenuto. In proposito il direttore di gara[39] ben può essere fallace. Ma, nelle ipotesi stabilite dal relativo Protocollo, egli deve essere assistito dal VAR, la cui opera è, a questo scopo, praticamente quasi infallibile.

b) La *qualificazione giuridica del fatto*, e cioè stabilire se il dato intervento sia o no conforme alle prescrizioni dettate dalle regole. A questo riguardo, la valutazione tecnico-discrezionale dell'arbitro, in ordine a «Falli e scorrettezze», è limitata alla scelta di una delle tre fattispecie prescritte dalla Regola 12: '*negligenza*' (che ricorre laddove «il calciatore mostra una mancanza di attenzione o considerazione nell'effettuare un contrasto o che agisce senza precauzione»), '*imprudenza*' (che ricorre laddove «il calciatore agisce con noncuranza del pericolo o delle conseguenze per l'avversario») e '*vigoria sproporzionata*' (che ricorre laddove «il calciatore eccede nell'uso della forza necessaria e/o mette in pericolo l'incolumità di un avversario»)[40]. Nella rilevazione di una di queste tre ipotesi di fallo – si è scritto nel libretto[41] – «l'arbitro ben può incorrere in un *errore*». Precisandosi che la commissione di un errore, per un verso, «è assai difficilmente rilevabile», in ragione della «evidente e indiscutibile circostanza della necessaria tempestività della decisione allo scopo di consentire il prosieguo del gioco»[42]. E, per altro verso, è «mai sindacabile», la giurisprudenza sportiva sul punto essendo pacifica nel considerare «il *giudizio tecnico*, che l'ordinamento sportivo rimette all'arbitro», attinente all'«*area assolutamente insindacabile* che investe le decisioni adottate sul campo», e nell'asserire che le «valutazioni e decisioni di natura tecnica/disciplinare adottate in campo dall'arbitro, devolute alla sua *esclusiva discrezionalità tecnica*, si esauriscano» al termine della competizione (i corsivi sono di chi scrive). A meno che non si tratti del cd. 'errore tecnico', la rilevazione giuridica *ex post* del quale i giudici sportivi considerano sussistente in ipotesi assai circoscritte, e soltanto per «errori dell'arbitro

[39] Che è tale, appunto, e non 'giudice di campo', come impropriamente si suole ripetere. Sul punto si tornerà nel § 6.

[40] Nel primo caso, il contenuto precettivo non è privo di incertezza interpretativa: la *mancanza di attenzione o considerazione* ed il *senza precauzione* restano, infatti, nella valutazione tecnica dell'arbitro, la fase di acclaramento della sussistenza del presupposto essendo dunque caratterizzata da discrezionalità tecnica. Pure nel secondo caso, la fase di acclaramento della sussistenza del presupposto – decidere se sussiste la *noncuranza* – è lasciato alla valutazione tecnica dell'arbitro, restando perciò di discrezionalità tecnica. Lo stesso, infine, nel terzo caso: spetta alla valutazione tecnica del direttore di gara l'acclaramento della sussistenza del presupposto – stabilire se il calciatore abbia ecceduto «nell'uso della forza necessaria», ovvero abbia messo «in pericolo l'incolumità di un avversario» –, essendo anche qui connotato da discrezionalità tecnica.

[41] G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Arbitri, non giudici!* cit., pp. 68-69 (testo e note).

[42] Peraltro, proprio al fine di conseguire la riduzione degli errori è stata preziosa l'introduzione del VAR.

ISSN 2036-7821

particolarmente eclatanti, di fatto accertati sempre per ammissione dello stesso direttore di gara»[43].

c) Infine, la eventuale *irrogazione della sanzione*, tecnica e/o disciplinare[44].

Ora, non è in discussione che spetti all'arbitro il compito di garantire il rispetto delle regole. E dunque, per capire come vada qualificata la sua attività, occorre tener bene a mente – e mai dimenticare – la differenza fra rilevazione del fatto (risolventesi quasi sempre in un mero accertamento tecnico) e sua qualificazione giuridica (manifestazione di discrezionalità tecnica, e talora, raramente, di discrezionalità amministrativa a contenuto tecnico).

Non è inutile ricordare che la mancata rilevazione della violazione della regola 12 non sana il relativo intervento, il quale resta, appunto, illegittimo. Così come illegittima va qualificata la mancata rilevazione della violazione da parte del direttore di gara. E questo nonostante rimedi per siffatte illegittimità non siano contemplati dall'ordinamento sportivo, tranne che – come s'è ricordato poc'anzi – nelle circoscritte ipotesi di cd. «errore tecnico»[45].

Va però tenuta presente la differenza fra 'illegittimità' ed 'illiceità' delle decisioni da assumersi per garantire che il gioco si svolga in maniera coerente con le regole che lo disciplinano. Così come, sul piano logico, subito a seguire rileva la differenza fra 'colpa' e 'dolo', necessaria per capire quando una decisione dell'arbitro possa addirittura tracimare, configurandosi una ipotesi di rilevanza penale: il reato di frode sportiva. Si pensi al caso in cui la manifesta, e non opinabile, illegittimità sia stata 'consentita' attraverso una ingiustificabile omissione di esercizio del compito di rilevazione del fallo e di conseguente assunzione della relativa sanzione (tecnica e/o disciplinare)[46].

6. *Il ruolo dell'arbitro: perché può assimilarsi più ad un funzionario di polizia che ad un giudice. La frode sportiva.*

Bisogna da ultimo tornare sulla figura dell'arbitro, e perciò ragionare sulla differenza fra 'amministrazione' e 'giurisdizione'. Ovviamente al limitato scopo di stabilire se quello di far rispettare le regole sia un compito avente natura amministrativa oppure giurisdizionale. Al riguardo, non è discutibile che le decisioni dell'arbitro costituiscano, nella gran parte, l'ultima parola sugli episodi di una partita. Il che potrebbe far propendere per la tesi che le considera assimilabili, non ai

[43] G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Arbitri, non giudici!* cit., pp. 93-95 (testo e note).

[44] La relativa attività essendo in tal caso connotata non sempre da discrezionalità tecnica, talora esplicandosi in discrezionalità amministrativa a contenuto tecnico.

[45] Sul punto si tornerà nel § 6.

[46] Anche su questo profilo si tornerà nel § 6.

ISSN 2036-7821

provvedimenti amministrativi – per loro natura sempre impugnabili –, bensì alle sentenze[47].

Tuttavia, a ben riflettere, l'argomento non appare decisivo. Anzitutto perché, di regola, anche le sentenze – secondo le disposizioni proprie di ciascun ordinamento statale – sono impugnabili[48]. Pur prescindendo da questa considerazione, comunque, la inappellabilità delle decisioni degli arbitri deriva dall'intrinseco peculiare carattere del loro oggetto. Sono, cioè, i connotati fattuali di questo – la natura del gioco e l'esigenza di concludere la partita in un tempo coerente con lo svolgimento del campionato – a postulare che la decisione venga presa all'istante.

Ciò è indubbio. Resta peraltro ancora senza risposta l'interrogativo se tali decisioni risolvano una controversia[49] – com'è proprio della funzione giurisdizionale[50] –, oppure siano finalizzate a garantire che, sui singoli episodi, vengano sanzionati i comportamenti non conformi alle regole del gioco, esplicazione di un compito (assegnato al direttore di gara) che, sotto il profilo concettuale, sembra corrispondere in pieno a quella che, nell'ordinamento generale, viene indicata tipicamente come una funzione amministrativa in senso stretto (non giustiziale): la funzione di polizia. Non dissimile – ebbene sì (*mutatis mutandis*, è ovvio) – da quella del vigile che sanziona l'automobilista colpevole di aver infranto il codice della strada[51].

Il che evidentemente in ordinamenti diversi, giacché l'arbitro sembra configurabile sì come un funzionario amministrativo, afferente però, non all'ordinamento generale, bensì all'ordinamento sportivo, in seno al quale gli compete un'attività che proprio non pare assimilabile a quella di un giudice. Si fa fatica, invero, a considerare la partita come paragonabile ad una lite, essa integrando piuttosto una competizione. Ed il direttore di gara – come va correttamente definito l'arbitro – è il soggetto istituzionale cui spetta, appunto, di 'dirigere' la gara, dunque di condurla. Ciò che lo rende non dissimile da un funzionario amministrativo cui l'ordinamento sportivo affida un compito (non giustiziale, bensì) di polizia: garantire che, nello svolgimento del gioco, vengano osservate le regole che lo disciplinano.

---

[47] G. VERDE, *Arbitri* cit., p. 590, afferma: «il giudicato pone fine alla lite. E che cosa fa l'arbitro quando pone fine alla gara così cristallizzando il risultato?».

[48] In quello italiano quasi sempre fino al terzo grado di giudizio.

[49] Secondo G. VERDE, *Arbitri* cit., p. 590, «In una gara in cui si fronteggiano due squadre, si svolge una competizione in qualche misura simile ad una lite giudiziaria. L'arbitro, non diversamente dal giudice, ha il compito di regolare lo svolgimento della lite per evitare che essa degeneri e per fare sì che sia condotta sul filo di un corretto confronto (nel processo si parla di contraddittorio). Come l'arbitro può "provvedere", ammonendo, espellendo, assegnando punizioni o rigori, così il giudice può respingere istanze, allargare o diminuire le parti, dichiarare inammissibilità, preclusioni e decadenze».

[50] Sebbene non esclusivamente, giacché – è risaputo – le controversie possono essere risolte anche in sede amministrativa, in esercizio della funzione amministrativa giustiziale.

[51] Sul punto G. VERDE, *Arbitri* cit., p. 589, così si esprime: «Clemente ha in mente un vigile che dirige il traffico (p. 91), per cui, se la qualifica è riconosciuta a quest'ultimo, non dovrebbe menare scandalo che sia estesa all'arbitro sportivo».

ISSN 2036-7821

Arbitro, insomma, quale funzionario amministrativo dell'ordinamento sportivo[52], delle cui decisioni, di regola, siffatto ordinamento non contempla la impugnabilità dinanzi ad un giudice. Fermo restando che – come s'è già poco sopra ricordato –, sia pur nelle poche ipotesi tassativamente stabilite, sono previste alcune fattispecie di «errore tecnico»[53], ricorrendo le quali è possibile rivendicare dinanzi alla giustizia sportiva la ripetizione della gara.

In definitiva, all'arbitro è assegnato il compito, non di risolvere una controversia, bensì di garantire, con riguardo a singoli episodi, che vengano sanzionati i comportamenti non conformi alle regole del gioco. Un compito, in via analogica, assimilabile più a quello svolto da un funzionario preposto all'*officium* di polizia amministrativa (verifica della conformità dei comportamenti alle prescrizioni normative), che non a quello di un giudice (*iuris dicere* sulla risoluzione di una controversia). E ciò – come s'è sottolineato nel libretto[54] – nonostante la relativa questione sia annosa.

Un risalente orientamento minoritario del giudice ordinario, infatti, (ritenendo che «esercita un'attività di pubblico interesse, e quindi pubblica») lo considerò «a tutti gli effetti un pubblico ufficiale». Tuttavia da tempo la Corte di Cassazione (sebbene si sia pronunciata con argomentazioni non sempre coerenti, ciò rivelando «come la questione sia tutto fuorché risolta in maniera chiara e definitiva») ha ribadito che non sia possibile qualificare l'arbitro come tale[55]. È bene comunque render noto che v'è una proposta di legge (presentata alla Camera dei Deputati il 20 gennaio 2022, n. 3449) secondo cui, allo scopo di assicurare la loro tutela, andrebbe attribuita agli arbitri la «qualifica di pubblico ufficiale», ovviamente «durante lo svolgimento delle competizioni sportive».

Naturalmente è tutt'altro che secondaria la questione della legittimità delle sue decisioni, e cioè della conformità di queste alle regole medesime. È il caso di proporre un paio di esempi per spiegare, in sintesi, alcuni fra i più rilevanti profili di illegittimità di decisioni arbitrali emersi di recente.

In primo luogo, come è noto, secondo la Regola 12, il fallo di mano ricorre «se un calciatore tocca *intenzionalmente* il pallone con la mano o il braccio», oppure se «tocca il pallone con le proprie mani / braccia quando queste sono *posizionate in modo innaturale aumentando lo spazio occupato dal corpo*»[56]. La disposizione precisa quand'è che un calciatore aumenta «lo spazio occupato dal proprio corpo in modo innaturale»: e cioè laddove «la posizione delle sue mani / braccia non è conseguenza del movimento del corpo per quella specifica situazione o non è giustificabile da tale

[52] Non per questo necessariamente funzionario pubblico.
[53] Alla luce di alcuni episodi accaduti recentemente, forse, sarebbe il caso di ampliarne il novero.
[54] G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Arbitri, non giudici!* cit., pp. 81 ss. (testo e note).
[55] G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Arbitri, non giudici!* cit., pp. 82-86 (testo e note).
[56] I corsivi sono di chi scrive.

ISSN 2036-7821

movimento». Ebbene, sul punto esponenti non di secondo piano dell'AIA si sono espressi letteralmente 'creando' una prescrizione che non esiste: che il fallo – e la conseguente ammonizione – sussiste se il tiro è «verso la porta»[57].

Inoltre, in più di una occasione del campionato di serie A 2021-2022, si sono avuti episodi di falli da rigore non rilevati nonostante mancasse ogni qualsiasi opinabilità nel relativo accertamento attraverso l'intervento del VAR[58]. In tali fattispecie concrete, invero, non si può parlare di *valutazioni tecniche* errate, bensì di inspiegabili ed ingiustificabili omissioni di *meri accertamenti* di fatti certi ed inopinabili, la cui rilevazione, in quanto tali, sarebbe dovuta.

La indiscutibile doverosità dell'intervento del VAR sembra consentire di avanzare non infondatamente l'ipotizzabilità della illiceità penale delle omissioni, e dunque la configurabilità del reato di «frode sportiva». Ed invero, laddove l'addetto al VAR – ovviamente nelle sole tipizzate fattispecie in cui le norme prevedono il relativo intervento – in maniera inspiegabile omette di richiamare l'arbitro a rivedere le immagini che rivelano in modo inopinabile un comportamento illegittimo, pare possibile ritenere sussistenti i presupposti per verificare la sussistenza del reato di frode sportiva in sede giurisdizionale penale[59].

Da un canto, infatti, sotto il *profilo oggettivo*, non pare revocabile in dubbio che nei casi in esame l'omissione determini «un risultato diverso da quello conseguente al

---

[57] La vicenda concerne la partita Napoli – Udinese del 19/3/2022, in relazione alla quale, secondo quanto riferito dalla stampa, il signor Giannoccaro, ex arbitro, oggi collaboratore del designatore dell'AIA, aveva spiegato (in un incontro 'didattico' di poco precedente con i giocatori del Napoli), tra le altre cose, proprio la casistica del fallo di mano, affermando che «comporta sempre l'ammonizione per un tiro verso la porta, anche se la palla arriva sul braccio di rimbalzo» (*Retroscena* Gazzetta - *Nessuna protesta sul giallo a Osimhen: la lezione di Giannoccaro*, in *tuttonapoli.net*, 21/3/2022). La medesima affermazione priva di fondamento normativo sarebbe stata adoperata dal signor Fourneau (arbitro della gara in questione) per spiegare all'allenatore del Napoli le ragioni del cartellino giallo ad Osimhen (A. GIORDANO, *Osimhen, il giallo scatena i tifosi del Napoli: la spiegazione di Fourneau*, in *corrieredellosport.it*, 21/3/2022). E poi dal designatore, signor Rocchi, disimpegnatosi in un video in cui, pur di giustificare l'errore, offrì una interpretazione disinvoltamente 'creativa' sul contenuto della regola (*Serie A, Ranocchia-Belotti e non solo: gli episodi arbitrali spiegati da Rocchi*, in *sport.sky.it*, 28/3/2022). Ed invero, nessun dubbio sulla *rilevazione* del fatto: nell'episodio in discussione, la palla finisce sul braccio di Osimhen. Tuttavia, stando alla norma che disciplina il caso, la *qualificazione giuridica* di quel fatto non può esitare nella sussistenza del fallo. Il fallo dunque non c'era, e quindi l'ammonizione è stata illegittima.

[58] Si fa riferimento soprattutto all'episodio del rigore non concesso al Torino in Torino – Inter del 13/3/2022, al pari di quello non dato al Napoli in Napoli – Milan del 6/3/2022 (E. PINNA, *Moviola Torino-Inter, rigore su Belotti clamoroso: Guida e Massa, disastro Aia*, in *corrieredellosport.it*, 14/3/2022; ID., *Moviola Napoli-Milan. Orsato, che errore con Valeri: era rigore su Osimhen*, ivi, 7/3/2022). Ma anche all'episodio del gol in evidente e non opinabile fuorigioco, non annullato alla Lazio nella partita Spezia – Lazio del 30/4/2022 (S. DOLCI, *Gol di Acerbi in Spezia-Lazio in fuorigioco, l'AIA sospende gli arbitri Pairetto e Nasca fino al termine della stagione*, in *eurosport.it*, 2/5/2022). In tutte tali circostanze, invero, parrebbe potersi ritenere configurabile addirittura il delitto di *frode sportiva* (su cui si tornerà nel § 7).

[59] L'art. 1, co. 1, L. 401/1989, così recita: «Chiunque […], al fine di raggiungere *un risultato diverso da quello conseguente al corretto e leale svolgimento della competizione* […], compie […] atti fraudolenti […], è punito con la reclusione da un mese ad un anno e con la multa da lire cinquecentomila a lire due milioni» (corsivo di chi scrive).

ISSN 2036-7821

corretto e leale svolgimento della competizione». D'altro canto, sotto il *profilo soggettivo*, occorre invece la sussistenza del dolo specifico. Tuttavia questo non sempre necessita di prova diretta, essendo sufficiente evincerlo, senza ragionevole dubbio, dal complesso dei dati fattuali disponibili. Ebbene, in situazioni nelle quali l'omissione di un atto dovuto è incontrovertibile, non appare peregrino ritenere che il mancato intervento del VAR possa integrare gli estremi dell'atto fraudolento. Si presenta almeno difficilmente confutabile la sussistenza del *fumus*, la quale, unitamente all'obbligatorietà dell'azione penale, dovrebbe rendere doverosa l'apertura di una indagine giudiziaria.
Il relativo processo, naturalmente, potrebbe anche concludersi decidendo per la insussistenza del dolo al di là di ogni ragionevole dubbio. I presupposti per aprire l'indagine, tuttavia, parrebbero sussistere. E la sua apertura consentirebbe – visto che il giudice dovrebbe subito acquisirle – di ottenere le registrazioni della 'sala VAR'. Le quali, invece, sono di regola tenute 'segrete'. Inspiegabilmente. Non si capisce, infatti, cosa vi sia da nascondere. Ed invero, ove fosse coerente con i principi dello Stato di diritto, il sistema ordinamentale del calcio dovrebbe garantire la trasparenza dei processi decisionali[60].

7. *Osservazioni conclusive: il senso dello sport, la democrazia e il mercimonio.*
Nell'intento di rassegnare alcune brevi osservazioni conclusive, è doveroso principiare dal riconoscere che, su alcuni profili del tema, vi sia chiaramente qualche diversità di veduta con il prof. Verde. Di sicuro, però, si è pienamente convergenti su un aspetto fondamentale: l'intimo significato ed il senso autentico dello sport.
Se per '*sport*' s'intende l'attività funzionalizzata «a sviluppare le capacità fisiche e insieme psichiche, e il complesso degli esercizî e delle manifestazioni, soprattutto agonistiche, in cui si realizza, praticati, nel rispetto di regole codificate da appositi enti, sia per spirito competitivo […], differenziandosi così dal gioco in senso proprio, sia, fin dalle origini, per divertimento, senza quindi il carattere di necessità, di obbligo, che è proprio di ogni attività lavorativa»; e ciò, nonostante «a partire dai primi anni del Novecento, tali attività cominciarono a essere praticate talora anche per trarne un utile economico […], finalità conseguente all'esigenza di ottenere i massimi risultati agonistici per soddisfare un pubblico pagante sempre più numeroso, e perciò di praticare allenamenti più intensi e più frequenti, a scapito dell'attività lavorativa». Se '*sportivo*' è l'aggettivo qualificativo del soggetto «che si comporta lealmente e che accetta le sconfitte». E se agire 'sportivaménte' significa comportarsi «con spirito sportivo, quindi con correttezza e lealtà». E se, infine, il

[60] Sia pur in breve, le considerazioni esposte nel testo vennero avanzate già in G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Autonomia dell'ordinamento sportivo, il ruolo degli arbitri di calcio e quelle polemiche sul Var*, in *Il Dubbio*, 23/5/2022, cui sia consentito rinviare.

ISSN 2036-7821

'*diritto dello sport*' sta ad indicare «la legislazione statale e la normativa delle specifiche organizzazioni private che regolano lo svolgimento delle attività sportive»[61]. Ebbene, se il significato e il senso dello sport restano quelli descritti dalle richiamate definizioni, non sembra affatto difficile spiegarsi le ragioni dell'autonomia del relativo ordinamento.

L'osservazione della realtà, tuttavia, restituisce con poche incertezze un quadro che giustifica una convinzione diversa. L'autonomia s'è, purtroppo, palesemente ridotta a mero scudo formale per legittimare ed assicurare un – tanto deprecabile quanto insopportabile – mercimonio. Francamente non si può più fingere di non vedere il malcontento, assai diffuso in Italia, per l'iniquità del funzionamento del 'sistema calcio'[62]. Secondo i principi dello sport, a determinare la squadra vincente dovrebbe essere il suo rivelarsi migliore, più forte, esclusivamente sotto tre profili: atletico, tecnico-tattico e psicologico/caratteriale[63]. E invece non sempre è così. Del resto, (lo sport ed in particolare) il calcio è una cartina di tornasole particolarmente efficace per cogliere, più in generale, il progressivo svuotamento sostanziale del significato di 'democrazia'.

Non è poi così arduo, infatti, rinvenire il sottile filo rosso che consente di collegare i temi del calcio e della democrazia[64]. Dall'analisi del modo in cui è organizzato il primo si possono cogliere facilmente i fallimenti della seconda, la cui missione più profonda è quella di costituire un baluardo nei confronti dei pochi potenti, a difesa della stragrande maggioranza degli esseri umani. Con le ingiustizie inverate dal suo ordinamento, il calcio rappresenta una efficace metafora persino per comprendere (inoltre e fra l'altro) perché si arrivi all'abiezione della guerra[65]. Ed invero, se è così

[61] Le definizioni sono tutte nel vocabolario *Treccani on line*.

[62] Nel 'sistema calcio' – settore a torto considerato 'secondario', visto il contributo che dà al PIL – si compiono violazioni costanti di quei valori il cui perseguimento dovrebbe costituire la missione della democrazia.

[63] Chi sostiene che non si debba usare il condizionale, perché è così che accade, si ostina a non voler vedere ciò che si manifesta agli occhi di tutti, e che molti addetti ai lavori accettano di riconoscere a chiare lettere soltanto dietro le quinte, esplicitando che mai lo ripeterebbero in pubblico (per ragioni facilmente intuibili): s'avverte la presenza di una sorta di 'potere occulto' che influisce in modo non insignificante sul regolare svolgimento del campionato.

[64] A patto che si torni a ragionare seriamente sulla democrazia e sulla sua concreta capacità di assicurare la libertà. È chiaro a chi scrive che possa apparire addirittura blasfemo richiamare temi del genere occupandosi di calcio. Ma, a ben riflettere, anche da un accostamento ardito come questo si riesce ad intuire quali siano gli insuccessi (quando non i fallimenti) della democrazia.

[65] Se pure nel pallone si assiste impotenti al mancato rispetto delle regole, alla persistente negazione dei principi essenziali della democrazia e dello Stato di diritto, può anche arrivare a dirsi che per 'pallone' e guerra, ebbene sì, il ragionamento sui valori di fondo non è poi così dissimile. In altri termini, non è inspiegabile che si perda il senno di fronte alla immutabile e persistente incapacità di impedire il potere smisurato di pochi. Quel potere che il sistema capitalistico genera in modo inesorabile e, di fatto, protegge. Calpestando, e a volte schiacciando, la libertà di vivere dignitosamente della stragrande maggioranza degli esseri umani, di milioni e milioni di diseredati. I ripetuti insuccessi della democrazia nel porre un argine non meramente parolaio all'arbitrario e spropositato potere di pochi, costruito e consolidato nelle maglie dei suoi stessi 'valori' fondanti, finisce per generare l'incapacità di distinguere il bene dal male. È così che si affermano le autocrazie, le dittature.

ISSN 2036-7821

difficile che la democrazia garantisca la libertà eguale in un ambito ludico (benché assai rilevante sotto il profilo socio-economico), si può spiegare (ovviamente senza mai giustificarlo) perché si arrivi all'aberrazione della guerra, ad 'esondare' dall'umano e dal razionale fino al punto di aggredire vigliaccamente un altro paese, menando missili e bombe[66].

Detto altrimenti, l'essenza della democrazia, le sue fondamenta, vengono minate, negate in radice, dalle opacità e dalla scarsissima trasparenza nello svolgersi fisiologico delle istituzioni. Se tali manchevolezze si accettano perfino nel calcio, non c'è tanto da meravigliarsi delle tragedie che si determinano[67]. La democrazia richiede una pratica costante e attenta, convinta e paziente. Se vi si rinuncia, se ne scoprono gli effetti devastanti quando purtroppo è ormai troppo tardi.

La drammaticità della realtà impone di tornare ad interrogarsi sulle questioni fondamentali. Nel profondo di gran parte dei ragionamenti che si fanno, si adopera l'argomento della democrazia per, in qualche modo, giustificare la fondatezza della guerra[68]. Eppure, se la sua missione è garantire la libertà eguale di tutti, bisognerebbe

[66] Naturalmente si possono affrontare nel merito le ragioni e i torti di Ucraina e Russia. Non è questa evidentemente la sede appropriata. Può solo ritenersi, in generale, che l'Occidente non sia del tutto esente da responsabilità. E tuttavia, prima di tutto e a prescindere da tutto, il presupposto indefettibile per poi – ma solo poi – discutere di torti e ragioni, è la pace. In proposito, fra i tanti, è particolarmente efficace il monito di M. REVELLI, *L'irresistibile vertigine della guerra*, in *il manifesto*, 3/4/2022: «E mentre la parola Pace sembra sempre più una bestemmia nel fragore delle armi, sollevando sguardi di compatimento o accigliati rimbrotti per "anime belle" (se ne potrà parlare solo "dopo che le armi avranno definito il reale rapporto tra le forze in campo"), persino il più autorevole tra gli opinion leader globali, papa Francesco, viene oscurato, inserito d'ufficio nella lista degli inaffidabili, ignorato nei testosteronici salotti dei talk show televisivi. Eppure non sta affatto riproponendo l'evangelico "porgere l'altra guancia" (come superficialmente i suoi critici affermano con espressione di superiore sufficienza) ma parla pragmaticamente il linguaggio di una politica al livello dei tempi invitando a pensare un modo diverso di governo del mondo, che non ne avvicini la fine».

[67] In fondo è solo in apparenza eccentrico, sul piano puramente logico, proporre un parallelismo fra la tragedia ucraina ed il rapporto tra ordinamento del calcio e Stato di diritto. Se pure in una cosa semplice e fruibile da chiunque, come il 'pallone', è così difficile che si rispettino i principi di *legalità*, di *separazione dei poteri*, di *giustiziabilità degli atti e dei comportamenti delle autorità*, ebbene questo spiega, meglio di molti sofisticati ragionamenti di geopolitica, perché i principi in parola siano lontanissimi dal riuscire ad informare di sé le istituzioni statali ed internazionali e le loro relazioni.

[68] In proposito pare condivisibile l'ammonimento di A. BARBANO, *Quella litania terzista che non sa difendere libertà e democrazia*, in *Il dubbio*, 3/3/2022, sui rischi che si corrono assumendo una posizione terzista. Tuttavia, non v'è alcun relativismo nel manifestare perplessità sul funzionamento della democrazia. Non si ritiene di mettere sullo stesso piano «le asimmetrie e le incompiutezze della liberaldemocrazia» e «le scorciatoie dei regimi». Neppure «le oligarchie della globalizzazione» e «le oligarchie di Stato». E nemmeno «le amnesie e i tatticismi dell'Occidente» e «l'aggressione dei tank e delle bombe russe alla vita dei cittadini di un Paese sovrano». No. È evidente che, sotto il profilo assiologico, queste cose non possano stare sullo stesso piano. Bisogna però chiedersi che cosa, oltre celebrarla a parole, si faccia affinché la democrazia riesca effettivamente a garantire la libertà uguale per tutti. Soprattutto da parte di coloro che la difendono, la promuovono, si spendono anche appassionatamente per spiegarne agli studenti la indispensabilità al fine di conseguire materialmente la libertà. Ad attentamente riflettere, il populismo e – con le parole di A. BARBANO – la sua «grossolana grammatica distruttrice di ogni differenza di valore» nascono proprio dalla ormai conclamata incapacità degli ordinamenti democratici di realizzare la loro missione più profonda, che è quella di farsi usbergo a difesa dei più nei confronti dei pochi potenti (di quei potentati che, senza scrupoli, distruggono l'ambiente e affamano i 'differenti', che sono la parte

ISSN 2036-7821

domandarsi come sia possibile che la democrazia generi le straordinarie ed insopportabili diseguaglianze che sono sotto gli occhi di chiunque. Pieni di ovvia indignazione per l'aggressore russo[69], si pronunciano parole che ci si è ormai abituati ad usare anche se svuotate del loro significato – come *democrazia*, *libertà di dissenso*, *legalità* –, rinunciando a vedere quanto sia violenta, sia pur in maniera sinuosa e subdola, la giustizia solo di facciata garantita dagli ordinamenti liberaldemocratici[70].

Tornando, per chiudere, al richiamato 'mercimonio' cui l'ordinamento del calcio sembra essersi ridotto, un'ultima osservazione e qualche possibile suggerimento *de iure condendo* su quali potrebbero essere alcune, importanti ma minime, novità da introdurre per contenere gli arbìtri.

Merita infatti un cenno la vicenda della cd. Superlega[71]. Il dibattito relativo alla quale si è incentrato essenzialmente su come sia possibile aumentare i profitti del settore, tenendo non in primo piano il valore della sfida agonistica e la connessa passione identitaria. La ennesima conferma di quanto si è provato a sostenere nelle pagine precedenti: che l'autonomia dell'ordinamento sportivo sia ormai un falso mito, sul quale si legittima la vera e propria cleptocrazia cui è improntato.

Il blocco dell'operazione autocratica ha in qualche modo dimostrato che ancora c'è speranza di resistere all'arroganza e alla prevaricazione di ricchi e potenti[72]. Per nutrirla, però, è necessario partire dalla considerazione che quello del calcio – e dello sport in genere – è un mercato non 'naturale', ma 'artificiale', giacché il prodotto che genera (la competizione sportiva) è e rimane un bene pubblico. Per garantire il conseguimento del quale, per un verso, occorre riprendere a parlare di sport pensando che le regole non possano consentire al più forte di essere sempre più forte;

---

assolutamente preponderante dell'umanità). E dunque viene di chiedersi, spietatamente, se è vero che lo «spirito democratico» sia riuscito, e riesca, a «dividere il potere». È la stessa incapacità (che verrebbe di dire ormai cronica) della democrazia di compiere la sua missione – lo si deve riconoscere – a facilitare la «sterilizzazione» di quello spirito. Sembra essere proprio siffatta incapacità a far evaporare le garanzie che dovrebbero esser proprie dello Stato di diritto. Giacché è assai dubbio che «l'anelito a promuovere il modello democratico» guidi sul serio «la politica e la finanza» a «tornare in connessione nel nome della pace e della libertà».

[69] Sottovalutando troppo disinvoltamente che, in fondo, è sempre e solo una questione di interessi. Interessi che si conseguono, da una parte, con la forza *bellica* (che si ritiene giusto contrastare allo stesso dissennato modo, con la guerra), e, dall'altra, con la forza *della democrazia*, la quale, però, opera per garantire il bene di pochi ricchi, non della stragrande maggioranza degli esseri umani. E – a ben riflettere – sotto il profilo assiologico non v'è supremazia di una forza sull'altra: il *fine* è il medesimo, e gli *strumenti*, in definitiva – sia pur in modo diverso, l'uno evidentemente più deprecabile dell'altro –, permettono di premiare i pochi forti a danno della moltitudine di deboli.

[70] È molto difficile individuare strumenti per porvi rimedio. Sembra inevitabile doversi rassegnare alla impotenza di invertire la rotta. Eppure occorre resistere per far sì che la democrazia corrisponda effettivamente ed in concreto alle promesse evocate dal suo significato e dalla sua ragion d'essere.

[71] Sulla quale si ebbe modo di esprimersi: G. CLEMENTE DI SAN LUCA, *Senza tetti né legge il calcio non si può salvare*, in *il manifesto*, 30/4/2021.

[72] Sebbene, ad attentamente riflettere, si capisca senza grandi difficoltà che la tentata operazione abbia svelato, non tanto il conflitto fra odiosi oligarchi e virtuosi difensori del popolo, quanto piuttosto, semplicemente, lo scontro fra distinti blocchi 'privati' di potere.

ISSN 2036-7821

che il sistema istituzionale debba in qualche modo impedire alle società di indebitarsi a dismisura, e non consentire a procuratori e calciatori assistiti di guadagnare cifre inaccettabili, che non bisogna temere di definire immorali. E, per altro verso, bisogna impegnarsi per affrancare il fenomeno dalle distorsioni mercantili, ormai non più tollerabili, portandolo sotto il dominio della legge (e nel quadro prevalente del diritto pubblico, che sembra essere il suo alveo più congeniale). Puntando ad ottenere che le regole garantiscano competizioni aperte e leali, e a tutti uguali *chances* di poter conseguire i massimi risultati possibili. In modo da difendere la radice popolare del calcio, e quindi sottrarlo all'egida esclusiva del diritto privato e dei commerci[73].
Volando più basso, con pragmatismo, senza cioè necessariamente discutere delle accennate gravi contraddizioni sistemiche, si potrebbero realisticamente assumere correttivi che, senza costi, circoscriverebbero di molto le ingiustizie. Si pensi, ad esempio, anzitutto alla formazione giuridica di arbitri e addetti al VAR. E poi alla riduzione delle ambiguità interpretative di alcune 'cruciali' norme del Regolamento. Ed infine alla revisione del Protocollo VAR così da garantire, per un verso, che le conversazioni tra arbitro e VAR siano rese pubbliche (così che gli utenti del servizio – i tifosi – possano ascoltare cosa si stiano dicendo), all'insegna della massima trasparenza su ciò che accade nella cd. 'Var Room'; e, per un altro, che ogni allenatore possa disporre almeno di un *challenge* per tempo, di modo che, a richiesta, gli arbitri debbano andare a rivedere le immagini di un episodio la decisione sul quale non appare convincente.

[73] È persino ovvio chiarire che non si vuole demonizzare, né escludere, la capacità di produrre reddito. Bisogna riconoscere, però, che è indispensabile contenere entro i limiti della volontà democratica la deriva mercantilista che s'è impossessata del calcio, spogliandolo – come sempre avviene quando il mercato è scarsamente regolato e le poche regole vengono facilmente eluse – dei suoi connotati essenziali, della sua stessa natura. Con buona pace dei sostenitori del primato assoluto del mercato, l'unico, innegabile, obiettivo da perseguire – e pertanto la sola speranza da coltivare – è un consistente intervento legislativo degli Stati, reso nel quadro di una disciplina UE che fissi principi inderogabili cui le varie leggi nazionali dovranno necessariamente uniformarsi.

ISSN 2036-7821