

Autorità

Consiglio di Stato sez. VI

Data:

17/06/2014 (ud. 27/05/2014 , dep.17/06/2014)

Numero:

3037

Intestazione

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2029 del 2012, proposto da:
Ca. Ch. Al. Lo., rappresentato e difeso dall'avvocato Michele
Damiani, con domicilio eletto presso lo studio del medesimo in Roma,
via Antonio Mordini, 14;

contro

Federazione Italiana Pallacanestro (F.I.P.), in persona del legale
rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocato
Guido Valori e Paola Vaccaro, con domicilio eletto presso lo studio
dell'avvocato Guido Valori in Roma, viale delle Milizie,106;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LAZIO - ROMA: SEZIONE III QUA n.
08135/2011, resa tra le parti, concernente il riconoscimento dello
status di "atleta di formazione italiana";

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Federazione Italiana
Pallacanestro (F.I.P.);

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 febbraio 2014 il Cons.
Roberto Giovagnoli e uditi per le parti gli avvocati Damiani e
Valori;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

Fatto

FATTO e DIRITTO

1. Viene in decisione l'appello proposto dal signor Ch. Al. Lo. Ca. per ottenere la riforma della sentenza di estremi indicati in epigrafe con la quale il T.a.r. Lazio ha respinto il ricorso proposto dallo stesso appellante per l'annullamento del provvedimento del 25 novembre 2010 del Segretario Generale della Federazione Italiana Pallacanestro, con il quale è stata rigettata la sua istanza volta ad ottenere il tesseramento nella stessa Federazione quale atleta italiano ad ogni effetto (ovvero, in altri termini, il riconoscimento dello status di "atleta di formazione italiana").

2. Il T.a.r. ha respinto il ricorso facendo applicazione dell'art. 11 bis del Regolamento esecutivo-settore professionistico, approvato dal Consiglio Federale della F.I.P. nelle sedute del 29-30 maggio 1998 e 19-20 novembre 2010.

Tale disposizione prescrive che un atleta, per essere considerato (indipendentemente dalla sua cittadinanza) "di formazione italiana", deve essersi formato nei vivai italiani e aver partecipato a campionati giovanili della F.I.P. per almeno quattro stagioni sportive.

Nel caso di specie, secondo il T.a.r., il ricorrente sarebbe privo del primo requisito, quello di essersi formato tecnicamente nei vivai italiani.

3. L'appellante denuncia l'erroneità della sentenza sotto diversi profili, avanzando anche dubbi la compatibilità comunitaria del sopra citato art. 11 bis del Regolamento della F.I.P.

4. Si è costituita in giudizio la Federazione italiana pallacanestro la quale, oltre a difendersi nel merito, ha eccepito l'irricevibilità dell'appello perché notificato (l'8 marzo 2012) oltre il termine dimezzato (ai sensi dell'art. 119, lett. g) Cod. proc. amm.) di tre mesi dalla pubblicazione della sentenza (avvenuta in data 22 ottobre 2011).

4. All'odierna udienza la causa è stata trattenuta per la decisione.

5. Deve essere esaminata preliminarmente l'eccezione di tardività dell'appello sollevata nella sua memoria di costituzione dalla Federazione italiana pallacanestro.

Rispetto a tale eccezione l'appellante si è difeso rappresentando oralmente in udienza di essere residente all'estero, fuori dall'Europa (segnatamente negli Stati Uniti, a Los Angeles), invocando, sulla base di tale circostanza, l'applicazione di un regime speciale, che consentirebbe di non applicare il termine "dimezzato" di tre mesi o, comunque, che permetterebbe l'allungamento del suddetto termine.

6. L'eccezione di tardività sarebbe in linea di principio fondata.

7. L'art. 119, comma 1, lett. g) cod. proc. amm. sottopone alla disciplina del c.d. giudizio abbreviato, fra le altre, le controversie relative ai provvedimenti delle Federazioni sportive (quale è, appunto, quella in esame, in cui viene in rilievo l'impugnazione di un provvedimento adottato dalla Federazione italiano pallacanestro).

L'art. 119, comma 2, prevede, per le controversie sottoposte a tale rito, che "tutti i termini sono dimezzati, salvo, nei giudizi di primo grado, quelli per la notificazione del ricorso introduttivo, del ricorso incidentale e dei motivi aggiunti, nonché quelli di cui all'art. 62, comma 1, e quelli espressamente disciplinati nel presente articolo".

Ne discende inevitabilmente il dimezzamento del termine "lungo" per la notificazione dell'appello, che, pertanto, nei giudizi sottoposti a tale rito, è di tre mesi della pubblicazione della sentenza.

Nel caso di specie, la sentenza è stata pubblicata il 22 ottobre 2011, mentre l'appello è stato consegnato per la notifica all'ufficiale giudiziario il 7 marzo 2012 (notifica poi avvenuta l'8 marzo 2012).

La notifica è, quindi, avvenuta ampiamente oltre il termine dimezzato di tre mesi.

8. Non vale ad escludere l'applicazione di tale norma la circostanza che l'appellante risiede all'estero (come si è detto fuori dall'Europa, negli Stati Uniti, a Los Angeles).

La residenza all'estero non è, infatti, presa in considerazione da alcuna norma al fine di consentire una deroga alla regola del dimezzamento per la notificazione dell'appello o, comunque, al fine di consentire l'applicazione di un allungamento del predetto termine.

L'unica norma del codice di rito che dà rilievo alla residenza all'estero di una delle parti è quella contenuta nell'art. 41, comma 5, cod. proc. amm., il quale, riferendosi al ricorso introduttivo del giudizio di primo grado, prevede che il termine per la notificazione del ricorso è aumentato di trenta giorni se le parti o alcune di esse risiedono in altro Stato d'Europa, o di novanta se risiedono fuori dall'Europa.

A favore dell'applicabilità di tale "allungamento" anche al termine per proporre appello potrebbe invocarsi l'art. 38 cod. proc. amm., ai sensi del quale "il processo amministrativo si svolge secondo le disposizioni del libro I, che, se non espressamente derogate, si applicano anche alle impugnazioni".

Il rinvio interno contenuto in tale norma potrebbe, quindi, rappresentare un argomento per sostenere che, anche ai fini della proposizione del ricorso in appello, il termine si allunga di 120 giorni se il ricorrente risiede fuori dall'Europa.

9. La norma appena citata non può, tuttavia, essere invocata per giustificare l'allungamento del termine per la proposizione dell'appello.

Depongono in senso contrario le seguenti considerazioni:

a) sul piano letterale, l'art. 41, comma 5, cod. proc. amm. fa riferimento solo ai termini per la notificazione del ricorso di primo grado, senza menzionare quello per la notificazione dell'atto introduttivo del giudizio di appello;

b) a livello teleologico, l'allungamento del termine per la notificazione del ricorso di primo grado risponde ad una ratio specifica, derivante dalle evidenti maggiori difficoltà che la residenza all'estero di qualcuna delle parti (e la conseguente necessità di effettuare la notificazione all'estero) determina ai fini della regolare instaurazione del contraddittorio. Tale ratio non è estendibile alla notificazione dell'appello, specie laddove, come accade nella presente fattispecie, tutte le notificazioni relative all'instaurazione del giudizio di appello, devono avvenire in Italia, in quanto le parti, ivi compreso l'odierno appellante, hanno eletto domicilio nel territorio nazionale.

c) né la disciplina generale sui termini per le impugnazioni (art. 92 Cod. proc. amm.), né la disciplina speciale prevista dall'art. 119 cod. proc. amm. prevedono alcun allungamento dei termini per impugnare in ragione del fatto che qualcuna delle parti sia residente all'estero.

d) l'appellante, del resto, pur residente all'estero, ha eletto domicilio, sin dalla proposizione del ricorso di primo grado in Italia, presso lo studio del suo difensore, in Roma, Via A. Mordini, 14.

10. Pur dovendosi affermare il principio secondo cui la residenza dell'appellante fuori dall'Europa non determina alcuna modifica dei termini per la notificazione dell'appello, deve, tuttavia, valutarsi se, nel caso di specie, sussistano i presupposti per la concessione al ricorrente della rimessione in termini per errore scusabile, che, ai sensi dell'art. 37 cod. proc. amm., il giudice può disporre, anche d'ufficio, in presenza di oggettive ragioni di incertezza su questioni di diritto o di gravi impedimento di fatto.

Nel caso di specie, il Collegio ritiene sussistano i presupposti per la concessione dell'errore scusabile.

Depongono in tale direzione le seguenti circostanze:

a) l'oggettiva novità della questione, sulla quale non si rinvencono precedenti specifici, almeno nel vigore del codice del processo amministrativo;

b) il fatto che l'appello sia stato notificato a poco più di due anni dall'entrata in vigore del codice del processo amministrativo, in un contesto normativo, quindi, ancora caratterizzato da significativi profili di novità e da oggettive incertezze interpretative;

c) più di tutto, il fatto che la residenza fuori dall'Europa della parte appellante, pur non espressamente presa in considerazione dal legislatore come causa di per sé in grado di giustificare automaticamente l'allungamento del termine per appellare, non rappresenta, tuttavia, una circostanza totalmente irrilevante ai fini del corretto esercizio del diritto di difesa e, in particolare, della proposizione dell'appello. L'appello, infatti, sia pure in misura minore rispetto al ricorso di primo grado, richiede un "nuovo" contatto personale tra il difensore e la parte, al fine di far conoscere e comprendere a quest'ultima le ragioni della sentenza, l'eventuale esistenza di profili meritevoli di censura, per elaborare una strategia difensiva condivisa in vista dell'impugnazione della sentenza medesima. Non vi è dubbio che la residenza all'estero, specie se fuori dall'Europa, possa ostacolare tale contatto, rendendo quindi giustificabile l'applicazione di un termine più lungo rispetto a quello ordinario, specie in un giudizio, come quello che qui viene in rilievo, in cui il termine per appellare è sottoposto alla regola del dimezzamento.

Sussistono, dunque, i presupposti per concedere il beneficio dell'errore scusabile, e per ritenere tempestivo l'appello proposto.

11. L'appello va, dunque, esaminato nel merito.

12. Il T.a.r. ha respinto il ricorso ritenendo che il Ca. fosse privo dei requisiti richiesti dall'art. 11 bis del regolamento esecutivo- settore professionistico, approvato dal Consiglio Federale della F.I.P. nelle sedute del 29-30 maggio 1998 e 20 novembre 2010.

Tale disposizione prescrive che un atleta, per essere considerato (indipendentemente dalla sua cittadinanza) "di formazione italiana", deve essersi formato nei vivai italiani e aver partecipato a campionati giovanili della F.I.P. per almeno quattro stagioni sportive.

Nel caso di specie, il Ca. sarebbe privo, secondo la tesi della F.I.P., del requisito consistente nell'essersi formato tecnicamente in Italia.

Secondo il T.a.r., il provvedimento impugnato, facendo corretta e rigorosa applicazione della disciplina regolamentare, sarebbe legittimo.

Il T.a.r. ha, quindi, esaminato la questione relativa alla legittimità della norma regolamentare (anch'essa espressamente impugnata) ed anche sotto questo profilo ha respinto le censure del ricorrente.

Secondo la sentenza appellata, in particolare, l'art. 11 bis del regolamento non determina alcuna discriminazione o limitazione alla libera circolazione, per cui risulterebbe in conferente il richiamo agli artt. 45 e 49 e ss. del Trattato UE.

Ne sarebbe prova il fatto che il ricorrente, anche se privo della qualifica chiesta e negatagli, avrebbe la possibilità di giocare in Italia, di tesserarsi, di essere ingaggiato da una società italiana e di essere iscritto a referto.

In particolare, secondo il giudice di primo grado, il limite derivante dall'obbligo regolamentare di assicurare la partecipazione ad ogni gara di un numero minimo di atleti in possesso dello status di "atleta di formazione italiana" riguarderebbe solo le società, ma non anche gli atleti. E tale limite troverebbe la sua ratio nell'interesse coltivato dalla F.I.P. alla presenza e allo sviluppo di vivai nazionali. Ciò al fine, in altri termini, di fare in modo che alle gare possano partecipare atleti che, quale che sia la loro cittadinanza, si sono formati in Italia, con limiti numerici che garantirebbero il rispetto delle regole comunitaria in tema di libera circolazione dei lavoratori.

Da qui la previsione di un numero minimo di atleti da far giocare in ogni squadra, ferma restando poi la libertà, per l'allenatore, di completare la rosa con giocatori di cittadinanza straniera o italiana ma formati all'estero.

12. Il Collegio non condivide le conclusioni cui è giunto il T.a.r. in ordine alla legittimità dell'art. 11 bis del regolamento esecutivo settore professionistico della F.I.P.

In primo luogo, deve evidenziarsi che tale disposizione, prevedendo una "riserva" obbligatoria a favore degli atleti in possesso dello status "di formazione italiana", non limita soltanto le società, ma, evidentemente, incide anche sulla condizione giuridica degli atleti, creando un obiettivo vantaggio per i titolari dello status (i quali beneficiano della riserva di posti in squadra) e tutti gli altri, che non possono accedere ai posti riservati.

Non vi è dubbio, quindi, che, anche sul piano economico, gli atleti in possesso dello status siano certamente più "appetibili" rispetto agli altri, avendo i primi, per effetto della disciplina regolamentare, una maggiore possibilità di far parte della squadra.

13. Si tratta allora di stabilire se tale effetto negativo, che oggettivamente deriva in capo a chi non abbia i requisiti per accedere allo status "di formazione" italiana sia ragionevole e, soprattutto, compatibile con i principi costituzionali e comunitari.

La questione va esaminata con riferimento al caso di specie, e, quindi, prendendo proprio il caso di un atleta italiano che non può accedere alla riserva, e viene dunque discriminato, solo perché si è tecnicamente formato non in Italia, ma all'estero.

Si tratta, in altri termini, di stabilire se un atleta italiano possa essere discriminato rispetto ad altri, solo perché la sua formazione tecnica non sia avvenuta in Italia.

14. Il Collegio ritiene che, rispetto a tale situazione, la discriminazione determinata dall'applicazione dell'art. 11 bis del regolamento F.I.P. sia illegittimità sotto diversi profili.

14.1. In primo luogo, essa risulta palesemente irragionevole.

Se la norma, come riconosce lo stesso T.a.r. è diretta potenziare e tutelare la formazione e la crescita dei giovani giocatori di talento e di favorire lo sviluppo dei vivai nazionali, è certamente contraddittorio che tale scopo venga perseguito con una disciplina che, richiedendo la formazione tecnica in Italia anche per chi è cittadino italiano, finisce per tutelare non tanto i giovani talenti nazionali, ma soprattutto gli interessi economici delle società sportive, consentendo alle stesse di massimizzare l'utilità economica che ritraggono quando vendono i giocatori che esse stesse hanno formato tecnicamente nei propri vivai.

Il requisito della formazione tecnica in Italia, rappresenta, in altri termini, un requisito irragionevole, perché contraddice lo scopo in vista del quale è stata introdotta la "riserva numerica", perché anziché tutelare lo sport nazionale (e la crescita professionistica dei giovani giocatori di talento), tutela prevalentemente gli interessi economici delle società.

14.2. La norma presenta, inoltre, anche profili di incompatibilità costituzionale e comunitaria, dando luogo ad una "discriminazione alla rovescia", nel senso che l'atleta italiano formatosi tecnicamente all'estero è discriminato, senza alcuna plausibile giustificazione, rispetto all'atleta straniero formatosi tecnicamente in vivai nazionali.

In questo modo, il cittadino italiano, solo perché costretto, anche, come accaduto nel caso di specie, per motivi familiari (il giovane Ca. è stato costretto a rimanere per gli Stati Uniti per documentate ragioni collegate alla separazione dei genitori), a vivere fuori dall'Italia (e, conseguentemente a formarsi tecnicamente all'estero) vede diminuire le sua possibilità di accesso all'attività sportiva professionistica, rispetto a chi, invece, ha vissuto e si è formato in Italia.

In questo modo, la citata disposizione regolamentare incide anche su alcune prerogative che sono proprie dello status di cittadino dell'Unione europea (art. 20 TFUE), oltre che sui diritti fondamentali riconosciuti dalla Carta di Nizza, restringendo, in particolare, il suo diritto alla vita familiare, nella misura in cui limita le possibilità di accesso allo sport professionistico del cittadino italiano i cui genitori si siano stabiliti all'estero; i collegati diritti di circolazione e di soggiorno, nella misura in cui lo costringe, per poter svolgere senza "limiti" l'attività sportiva professionistica, a lasciare il territorio nazionale; il diritto di lavorare e stabilirsi nel territorio di qualsiasi Stato membro, impedendogli di avere "pieno" e incondizionato accesso all'attività sportiva professionistica in Italia.

14.3. Né si può ritenere che nel caso di specie venga in rilievo una situazione puramente interna, come tale sottratta all'applicazione del diritto dell'U.E., atteso che, come emerge chiaramente dalla più recente giurisprudenza della Corte di giustizia, tale limite deve ritenersi superato ogni volta che, anche a prescindere dalla presenza di ulteriori elementi transfrontalieri, disposizioni nazionali abbiano l'effetto di privare i cittadini dell'Unione del godimento reale ed effettivo dei diritti attribuiti dal loro status di cittadini dell'Unione (CGUE, Grande Sezione, 8 marzo 2011, 34/09 Ruz Zambrano). In altri termini, dalla citata giurisprudenza comunitaria si evince che la sola esistenza dello status di cittadino europeo è sufficiente a far riconoscere all'individuo il godimento di un diritto fondamentale attribuito dall'ordinamento dell'Unione anche in assenza di altri criteri di collegamento.

15. Dalle considerazioni svolte discende che è illegittima l'applicazione che nel caso di specie è stata fatta dell'art. 11 bis del regolamento F.I.P. per negare il riconoscimento al ricorrente dello status di atleta italiano ad ogni effetto.

L'appello deve, pertanto, essere accolto e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, deve accogliersi il ricorso di primo grado, con conseguente annullamento dei provvedimenti impugnati.

Sussistono i presupposti, anche in considerazione del riconoscimento alla parte vittoriosa della rimessione in termini per errore scusabile, per compensare le spese del doppio grado di giudizio.

PQM

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, accoglie il ricorso di primo grado.

Spese del doppio grado compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 febbraio 2014 e 27 maggio 2014 con l'intervento dei magistrati:

Luciano Barra Caracciolo, Presidente

Roberto Giovagnoli, Consigliere, Estensore

Vito Carella, Consigliere

Claudio Contessa, Consigliere

Giulio Castriota Scanderbeg, Consigliere

DEPOSITATA IN SEGRETERIA IL 17 GIU. 2014.