

# *Tribunale Nazionale di Arbitrato per lo Sport*

## IL COLLEGIO ARBITRALE

composto dai signori

Avv. <b>Dario Buzzelli</b>	Presidente
Avv. <b>Marcello De Luca Tamajo</b>	Arbitro
Dott. <b>Francesco Boffa Tarlatta</b>	Arbitro

riunito in conferenza personale in Roma in data 24.1.2013, ha deliberato all'unanimità il seguente

### LODO

nel procedimento di arbitrato (prot. n. 1644 del 2.7.2012) promosso da:

**Simone Rondanini**, rappresentato e difeso dall'Avv. Luca Albano e dall'Avv. Alberto Ziliani;

- parte istante -

contro

**il Sig. Kouma Elhadji Babacar**, rappresentato e difeso dall'Avv. Antonio Pazzaglia e dall'Avv. Vittorio Rigo;

- parte intimata -

### FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCEDIMENTO ARBITRALE

1.- Con domanda di arbitrato depositata in data 2.7.2012 (prot. n. 1644) il Sig. Simone Rondandini ha convenuto dinanzi l'intestato Tribunale Nazionale di Arbitrato per lo Sport (di seguito, anche TNAS) il Sig. Kouma Elhadji Babacar chiedendo che lo stesso fosse condannato al pagamento della somma di € 32.314,00 quale corrispettivo dovuto in base al mandato professionale FIFA con il quale l'istante veniva autorizzato, in via esclusiva, a svolgere l'attività di agenzia disciplinata dal regolamento FIFA e dal Regolamento agenti calciatori spagnolo.

Deduceva di aver favorito, in data 12.10.2010, la sottoscrizione del contratto di prestazione sportiva tra il Sig. Babacar e la Società ACF Fiorentina per le stagioni

2010/2011, 2011/2012, 2012/2013, e di essere pertanto creditore del convenuto per la somma di € 32.314,00, pari al 7% dei compensi maturati dal giocatore.

Concludeva chiedendo: *«voglia l'On.le costituendo Collegio, disattesa ogni contraria istanza, previo accertamento dell'inadempimento del calciatore, Sig. Babacar, alle obbligazioni pecuniarie di cui in narrativa, condannare lo stesso pagamento dell'importo complessivo pari ad euro 32.314, 00, oltre accessori di legge, interessi dalla scadenza, oltre spese, competenze ed onorari della presente procedura».*

Quale arbitro di parte il ricorrente nominava l'Avv. Marcello de Luca Tamajo.

2.- Con delibera in data 29 agosto 2012, il Presidente del TNAS, vista l'istanza di arbitrato presentata dal ricorrente e rilevato lo spirare del termine di cui all'articolo 12 del Regolamento senza che la parte intimata si fosse costituita, e la conseguente mancata designazione dell'arbitro ai sensi dell'articolo 12, comma 1, lettera e) del Codice, nominava il Dott. Francesco Boffa Tarlatta quale secondo arbitro.

3.- Il Collegio veniva definitivamente composto con la nomina dell'Avv. Dario Buzzelli quale terzo arbitro con funzione di Presidente.

4.- In data 13 settembre 2012 l'Avv. Vittorio Rigo inviava alla segreteria di questo Tribunale una comunicazione e-mail mediante la quale riscontrava, in nome per conto del signor Babacar, le comunicazioni relative alla nomina del Presidente del Collegio arbitrale e alla fissazione della prima udienza osservando che il suo assistito non avrebbe mai ricevuto prima notizia del procedimento. Chiedeva che fosse verificata la ritualità delle citazioni con particolare riferimento a quella di avvio del procedimento e chiedeva che gliene fosse inviata copia.

5.- Alla prima udienza del 25 settembre 2012 si costituiva per il Sig. Babacar l'Avv. Claudio Altobelli, unitamente all'Avv. Antonio Pazzaglia, depositando procura alle liti. L'avv. Altobelli rilevava che la notifica tanto della domanda introduttiva quanto delle comunicazioni inerenti la composizione del Collegio e la data dell'udienza non sarebbero andate a buon fine dal momento che sarebbero state effettuate presso un luogo nel quale il Sig. Babacar non risiedeva né aveva domicilio né dimorava effettivamente. Depositava in proposito una dichiarazione del signor Maurizio Nicolini al quale l'indirizzo di notifica era riferibile. Faceva altresì presente che l'unica documentazione pervenuta per vie informali all'intimato, consistente in una e-mail del 12 settembre 2012 recante le comunicazioni della Segreteria del TNAS, sarebbe stata

inoltrata a lui dalla società Padova calcio, che a sua volta l'aveva ricevuta dalla A.C. Fiorentina.

Sulla base di tali considerazioni il difensore dell'intimato eccepiva l'inesistenza ovvero la nullità della notifica e chiedeva la rimessione in termini per tutti gli atti prodromici alla costituzione, ivi inclusa la nomina dell'arbitro di parte.

Alla stessa udienza la difesa dell'istante depositava certificato di residenza storico dell'intimato dal quale risultava che il calciatore è stato residente nel Comune di Montelupo Fiorentino fino al 13 settembre 2012. Il Collegio si riserva di decidere.

6.- Con ordinanza del 28 settembre 2012 il Collegio rilevava che l'istanza di arbitrato era stata ritualmente notificata all'intimato in quanto dalla documentazione esibita si evince che tale notifica è regolarmente avvenuta presso la residenza del giocatore, peraltro risultante anche dal contratto di rappresentanza sottoscritto tra le parti e dal contratto stipulato tra l'intimato e la Fiorentina. Rilevava altresì che l'istanza di arbitrato era stata notificata all'intimato anche presso la società per la quale egli era all'epoca tesserato.

Per tali motivi respingeva le eccezioni formulate dalla difesa dell'intimato all'udienza del 25 settembre 2012 e fissava per il prosieguo l'udienza del 18 ottobre 2012 concedendo alle parti termine per l'eventuale deposito di note e documenti sino al giorno 12 ottobre 2012.

7.- Con istanza protocollo numero 2655 del 5 ottobre 2012 il signor Babacar chiedeva a questo Tribunale il rilascio di copia integrale degli atti e documenti relativi al procedimento in corso.

La difesa della parte intimata formulava inoltre, in data 9 ottobre 2012, istanza di proroga del termine assegnato alle parti per il deposito di note e documenti.

L'istanza veniva accolta con ordinanza del 11 ottobre 2012 con la quale il Collegio prorogava il termine assegnato alle parti per il deposito di note e documenti fino al 26 ottobre 2012 riservandosi la fissazione di nuova udienza.

Entrambe le parti depositavano memorie; la difesa del signor Rondanini con memoria del 25 ottobre 2012 insisteva affinché fossero accolte tutte le conclusioni del ricorso introduttivo; la difesa del signor Babacar, con memoria in data 24 ottobre 2012, esprimeva riserve di appello avverso l'ordinanza del 27 settembre 2012, insistendo nel rilevare la mancata comunicazione dell'istanza arbitrale in quanto il giocatore non

avrebbe mai abitato nel luogo in cui era stato inviato l'atto introduttivo del presente procedimento e in quanto la Fiorentina non gli avrebbe mai inoltrato detto atto.

Eccepiva inoltre l'insussistenza della *potestas iudicandi* del TNAS in quanto la clausola compromissoria allegata dall'istante non esprimerebbe la volontà delle parti di sottoporre le controversie ad arbitrato. Nel merito disconosceva la scrittura privata allegata da parte istante, eccepiva il difetto di capacità di agire del giocatore, all'epoca della stipula minorenni, e lamentava che l'istante avrebbe agito in conflitto di interessi, essendo al tempo stesso allenatore, agente della A.C. Fiorentina e agente del calciatore. Chiedeva la sospensione del procedimento *ex art. 295 c.p.c.*, rilevava l'incompatibilità dell'istante con il ruolo di agente di calciatori e concludeva come segue *«in via pregiudiziale: accertata la mancata comunicazione dell'atto introduttivo del giudizio al resistente, disporre la rinnovazione di detto atto, rimettendo parte intimata nei termini integralmente, quindi con facoltà di nominare il proprio arbitro e di esperire integralmente le prove difese ed istanze, nominando fin da ora per quanto occorrer possa, quale proprio arbitro di parte il Prof. Avv. Massimo Coccia; in via preliminare nel rito: dichiarare il difetto di legittimazione passiva del resistente per incapacità giuridica dello stesso al momento della pretesa stipulazione del contratto di cui è causa; in subordine nel rito: dichiarare la carenza di potestas iudicandi del Tribunale Nazionale di Arbitrato per lo Sport a conoscere in sede arbitrale della lite de qua per mancanza di valida clausola compromissoria per i motivi dedotti in narrativa; in subordine dichiarare la carenza di potestas iudicandi del Tribunale Nazionale di Arbitrato per lo Sport a conoscere in sede arbitrale della lite de qua essendo invece munita di tale competenza giurisdizionale la Camera di Risoluzione delle Dispute presso la FIFA; secondo subordine nel rito trasmettere gli atti alla Procura Federale per la valutazione della rilevanza disciplinare del denunciato conflitto di interessi, sospendendo il presente procedimento ex art. 295 c. p.c., sino all'esito del giudizio disciplinare; nel merito: dichiarare l'annullamento del "Contrato de Representacion estandar" del 20 maggio 2009, perchè atto eccedente l'ordinaria amministrazione, sottoscritto da un minore non rappresentato e da un soggetto a ciò non autorizzato dal Giudice Tutelare; nel merito in primo subordine: - accertata la mancata sottoscrizione del "Contrato de Representacion estandar", da parte del resistente, dichiarare l'invalidità dello stesso; nel merito in secondo subordine: accertata la sussistenza del conflitto di interessi da parte dell'istante, per tutti i motivi esposti narrativa, dichiarare nullo, ovvero annullabile, detto atto perché stipulato in violazione delle disposizioni sul Regolamentoi Agenti.*

*E per tutti tali motivi, rigettare la richiesta di condanna formulata dal sig. Simone Rondanini, in quanto comunque infondata in fatto in diritto.*

*In tutti i casi, con vittoria di spese, diritti ed onorari di assistenza legale, nonché di tutte le spese del presente procedimento arbitrale, ivi compresi i diritti amministrativi anticipati dall'istante e gli onorari degli arbitri».*

8.- Alla successiva udienza del 16 novembre 2010 veniva esperito inutilmente il tentativo di conciliazione; il difensore del ricorrente chiedeva un termine per poter replicare alla memoria di parte intimata.

Entrambe le parti chiedevano concordemente che, in luogo della discussione orale, il Collegio arbitrale autorizzasse il deposito di note conclusive, documenti e repliche, concedendo un doppio termine; le stesse autorizzavano di comune intesa il Collegio arbitrale a prorogare il termine di pronuncia del lodo fino al 31 gennaio 2013.

Il Collegio arbitrale si riservava la decisione.

9.- Tutte le parti, nel termine loro assegnato, depositavano memorie conclusive e di replica, illustrando ampiamente le rispettive posizioni.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

10.- La questione preliminare che per prima viene in rilievo è quella afferente alla regolarità della comunicazione dell'istanza di arbitrato; questione già decisa dal Collegio con ordinanza del 28 settembre 2012. La parte intimata con la memoria del 25 ottobre 2012 ha espresso riserva d'appello sul punto e ha riproposto la questione chiedendo che il Collegio ordinasse la rinnovazione dell'atto. In particolare, la difesa dell'intimato deduce che nel sistema del Regolamento TNAS rileva esclusivamente che il destinatario sia venuto a conoscenza dell'atto e non le formalità seguite per la comunicazione. Nel caso di specie, la presunzione di residenza dell'intimato nell'immobile di Montelupo Fiorentino, come emergente dal certificato anagrafico allegato agli atti, sarebbe superata dalle prove documentali versate in atti.

Il Collegio ritiene tuttavia tali deduzioni non condivisibili.

Come già osservato con la richiamata decisione del 28 settembre 2012 la notifica dell'istanza di arbitrato al Sig. Babacar è avvenuta presso la residenza anagrafica di questi, come risultante dal certificato di residenza allegato all'istanza di arbitrato e dal certificato di residenza storico depositato all'udienza del 25 settembre 2012. Inoltre,

l'istanza è stata notificata presso la A.C. Fiorentina, al tempo club di appartenenza del giocatore.

Osserva in proposito parte intimata che occorrerebbe distinguere tra "notificazione" e "comunicazione", e che il Regolamento TNAS, lasciando all'istante libertà sulla forma di tale "comunicazione", imporrebbe di verificare che l'istanza sia venuta ad effettiva conoscenza del destinatario. Nel caso di specie, ciò non sarebbe avvenuto, in quanto la residenza anagrafica non avrebbe coinciso con la effettiva dimora abituale del Sig. Babacar e la A.C. Fiorentina non avrebbe trasmesso l'istanza pervenutale.

Il Collegio ritiene che, seppure le risultanze anagrafiche costituiscano una mera presunzione circa la dimora abituale del destinatario dell'atto, *«la notifica dell'atto introduttivo del giudizio presso la residenza anagrafica, piuttosto che presso la residenza di fatto, non costituisce giusta causa per la rimessione in termini ove il destinatario abbia colposamente omissso di denunciarne il cambiamento allo stato civile»* (Cfr., Trib. Bologna Sez. II, 18/03/2011). Non può infatti essere addossato interamente alla parte istante, che si è attivata per inviare l'atto a tutti gli indirizzi conosciuti e conoscibili del destinatario, l'onere di garantire l'effettiva conoscenza dell'istanza, dovendo applicarsi anche a tale fattispecie il principio di autoresponsabilità, che impone di comunicare nei modi e nelle forme di legge i propri cambiamenti di dimora nei registri anagrafici.

11.- La parte intimata lamenta, sempre in via preliminare, che, anche a prescindere dalla regolarità della comunicazione dell'istanza di arbitrato, il Presidente del Tribunale avrebbe proceduto alla nomina dell'arbitro di parte senza la previa comunicazione di cui all'articolo 17 del regolamento TNAS, ai sensi del quale se la parte istante o la parte intimata o entrambe non designano gli arbitri di rispettiva competenza provvede il presidente del Tribunale dopo aver assegnato alla parte stessa il termine di decadenza di cinque giorni per provvedere alla designazione non effettuata.

Anche tale eccezione non è fondata e deve essere pertanto rigettata.

Osserva il Collegio che la funzione della richiamata norma è quella di evitare che la mancata nomina dell'arbitro di parte, rispettivamente nell'istanza di arbitrato e nella memoria difensiva, impedisca la regolare costituzione del Collegio. La norma presuppone pertanto la regolare costituzione delle parti pur in difetto della designazione degli arbitri di rispettiva competenza.

Nel caso in cui, invece, siano scaduti i termini di cui all'art. 12 del Regolamento e ciò nonostante la parte intimata non si sia costituita, il potere del Presidente di nominare l'arbitro prescinde dalla necessità di concedere il termine di 5 giorni per provvedere alle designazioni non effettuate in quanto ciò si risolverebbe in un'inammissibile remissione in termini.

Si osserva in proposito che la stessa previsione dell'articolo 810, comma 2, c.p.c., prevede che il presidente del Tribunale competente possa nominare l'arbitro di parte, nell'inerzia della parte intimata.

Se ne deduce che la tardività della costituzione dell'intimato, nel rito arbitrale, comporta, anche secondo i principi stabiliti dal codice di procedura civile, la decadenza dal potere di nominare l'arbitro di parte.

12.- Così accertata la regolare costituzione del Collegio, lo stesso è chiamato preliminarmente verificare la sussistenza della propria *potestas iudicandi*.

Al riguardo, l'intimato allega l'insussistenza di tale *potestas* per la mancanza di una valida clausola compromissoria.

Osserva il Collegio che tale eccezione risulta fondata e deve essere pertanto accolta.

Va preliminarmente osservato, a tale proposito, che il ricorrente è iscritto del ruolo degli agenti di calciatori della Federazione Spagnola (RFEF) e non può pertanto applicarsi il combinato disposto delle disposizioni contenute nel regolamento degli agenti di calciatori FIGC, e nell'art. 34 del Codice di Giustizia Sportiva FIGC, che stabiliscono la competenza del TNAS nelle controversie tra agenti e calciatori.

È noto peraltro che, secondo la sentenza del T.A.R. Lazio n. 33427 del 11 novembre 2010, come interpretata dalla pacifica giurisprudenza del TNAS, agenti e giocatori sono liberi di scegliere di devolvere le proprie controversie all'arbitrato oppure alla giustizia ordinaria (Lodo Arbotti/AC Siena prot. n. 2446 del 18 ottobre 2011; Lodo Pallavicino/Marchisio del 6 aprile 2011; Lodo Corsi/Bologna F.C., prot. n. 2431 dell'8 novembre 2010).

Per quanto precede, la competenza del Collegio a decidere la controversia può essere fondata esclusivamente su una espressa clausola compromissoria ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 2 del Regolamento TNAS.

Orbene, il presente procedimento è stato instaurato dall'istante sulla base della clausola contenuta nell'art. 5) del «*Contratto standard di rappresentanza*» stipulato tra le parti in data 1 settembre 2009. Tale clausola, rubricata «*Applicazione della legislazione*

*obbligatoria*», prevede che «*i firmatari concordano la presentazione espressa in prima istanza alla Camera di Risoluzione delle Dispute, organo Giurisdizionale e altri organi federali similari, così come le associazioni nazionali di appartenenza dell'agente e del giocatore, come le Confederazioni e la FIFA; senza discapito dei diritti che possono essere richiesti in seguito per altre vie, rispettando sempre la legislazione nazionale, internazionale e i trattati applicabili*» (cfr. la traduzione giurata allegata da parte istante del “*Contrato de representaciòn estandar*”). Ritiene il Collegio che tale clausola non possa fondare la competenza del Tribunale adito.

In primo luogo, la richiamata clausola individua in un diverso organo (la “*Camera di Risoluzione delle Dispute*”) il giudice competente a conoscere delle controversie tra le parti. Alternativamente indica quali competenti «*altri organi federali similari come associazioni nazionali di appartenenza dell'agente e del giocatore o come le Confederazioni e la FIFA*».

Il riferimento è, chiaramente, ad organi di giustizia che operano all'interno delle federazioni sportive di rispettiva appartenenza e competenti a giudicare delle controversie in materia di rapporti di agenzia in base ai propri statuti.

È evidente che tra tali organi non può essere ricompreso il TNAS, che non opera all'interno delle federazioni ma nell'ambito del CONI. Né vale osservare, come fa parte ricorrente, che il TNAS, «*quale organo federativo similare competente su questioni sportive, possa esercitare la propria potestas iudicandi al fine di dirimere la presente controversia come espressamente stabilito nell'accordo bilaterale sottoscritto dalle parti del presente giudizio*» (cfr. pag. 9 della memoria di parte ricorrente del 10 gennaio 2013). L'adito Tribunale non può infatti considerarsi un organo federativo al pari di quelli previsti negli statuti delle federazioni sportive, ma è invece un organo arbitrale esterno alle stesse.

Manca inoltre, a giudizio del Collegio, nella richiamata clausola una espressa deroga alla competenza del giudice ordinario: essa prevede infatti che il ricorso alla Camera di Risoluzione delle Dispute non possa avvenire a «*discapito dei diritti che possono essere richiesti in seguito per altre vie*». È pertanto evidente che la pronuncia dell'organo cui le parti dovrebbero rivolgersi in prima istanza non avrebbe in ogni caso il carattere della definitività, né tale organo potrebbe emettere statuizioni dichiarative o costitutive di diritti soggettivi, essendo comunque facoltà delle parti richiedere in seguito “*per altre vie*” l'accertamento dei medesimi diritti.

Anche sotto tale ulteriore profilo, deve dunque escludersi che le parti abbiano voluto derogare definitivamente alla giurisdizione ordinaria.

Infine, se anche la clausola allegata da parte ricorrente fosse risultata idonea a fondare l'instaurazione del giudizio arbitrale, essa non avrebbe comunque superato il giudizio di validità difettando, nella specie, la sua sottoscrizione specifica ai sensi dell'art. 1341, comma 2°, c.c. e dell'art. 1342 c.c.

Va premesso, al riguardo, che, dovendosi necessariamente applicare alla presente controversia la legislazione italiana ai sensi dell'art. 4 del Regolamento TNAS, la clausola compromissoria, se contenuta in contratti standard, deve essere specificamente approvata per iscritto, pena in difetto la sua inefficacia o nullità rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del processo.

Nel caso in questione è pacifico che la clausola compromissoria non sia stata specificamente approvata per iscritto dal calciatore o da chi ne faceva le veci.

Non hanno pregio le deduzioni di parte ricorrente secondo le quali «*il contratto di rappresentanza del 20.5.2009 [...] sottoscritto dal Sig. Simone Rondanini e dal Sig. Babacar non può certamente considerarsi un contratto per adesione e come tale soggetto, per l'efficacia delle clausole vessatorie, alla loro specifica approvazione per iscritto, ma bensì un negozio giuridico bilaterale con il quale le parti hanno congiuntamente concordato ciascuna singola clausola compresa la pattuizione della relativa competenza in caso di dispute*» (cfr. pag. 8 della memoria di replica di parte ricorrente).

Osserva infatti il Collegio che la stessa intestazione del contratto reca la testuale dizione “*Contratto standard di rappresentanza*” e che deve dunque ritenersi che il contratto sia stato redatto in base a clausole predisposte dallo stesso agente, o dalla Federazione sportiva di appartenenza, per regolare una serie indefinita di rapporti, senza che il calciatore potesse modificarne il contenuto. Né, da altro canto, parte ricorrente ha offerto prova alcuna circa l'esistenza di effettive trattative sul contenuto del contratto.

Non sembra inutile rilevare, *ad abundantiam*, che la modulistica prevista dall'art. 14 del Regolamento degli agenti dei calciatori e predisposta dalla Commissione Agenti (cd. “modulo rosso”) prevede l'approvazione specifica per iscritto della clausola compromissoria.

Il difetto di una valida clausola compromissoria impedisce al Collegio l'esame di qualsivoglia ulteriore questione e, segnatamente, di quelle relative alla validità del contratto e alla sua esecuzione, che rimangono pertanto impregiudicate.

13.- La natura processuale della pronuncia e la complessità delle questioni implicate giustificano la compensazione delle spese di lite e di funzionamento del Collegio arbitrale.

P.Q.M.

Il Collegio arbitrale, all'unanimità e definitivamente pronunciando, così decide:

- a) dichiara la propria incompetenza a conoscere della controversia;
- b) compensa tra le parti le spese di lite;
- c) liquida i propri onorari complessivamente in € 4.500,00, che pone in eguale misura a carico di entrambe le parti con vincolo di solidarietà;
- d) dispone che i diritti amministrativi versati dalla parte istante siano incamerati dal Tribunale Nazionale di Arbitrato per lo Sport;
- e) manda alla Segreteria del T.N.A.S. di dare comunicazione del presente lodo alle parti.

\* \* \* \* \*

Così deliberato in data 24 gennaio 2013 in Roma e sottoscritto in numero di tre originali nei luoghi e nelle date di seguito indicate.

F.to **Dario Buzzelli**                      Presidente

F.to **Marcello De Luca Tamajo**    Arbitro

F.to **Francesco Boffa Tarlatta**    Arbitro