

FATTO

1. La società sportiva dilettantistica [...] ha adito il giudice amministrativo al fine di ottenere l'annullamento della decisione del Collegio di Garanzia dello Sport n. 32 del 2015, pubblicata il 4 agosto 2015, con la quale è stato respinto il ricorso avverso la deliberazione della Giunta del CONI n. 164 del 29 aprile 2015 che aveva disposto la cancellazione dal Registro delle Società Sportive dell'["..."]*"in quanto la stessa non svolge alcuna attività sportiva (e didattica) nell'ambito di quelle organizzate dagli Enti di Promozione Sportiva ASI, PGS, MSP Italia, elemento necessario per il riconoscimento ai fini sportivi del CONI e per l'iscrizione e la permanenza nel Registro"*.

2. Le vicende da cui trae origine il presente gravame possono essere così ripercorse.

2.1. La Giunta Nazionale del CONI, con deliberazione n. 352 del 16 settembre 2014 aveva respinto il ricorso proposto dalla società ricorrente avverso il provvedimento n. 9 dell'8 maggio 2014 con il quale il Segretario Generale del CONI aveva accertato la nullità delle iscrizioni al Registro Nazionale delle associazioni e società sportive dilettantistiche conseguite da [...] il 7.8.2013 e, ancor prima, il 18.6.2007 e il 30.10.2007.

2.2. A seguito di ricorso proposto avverso la su indicata deliberazione, il Collegio di Garanzia, con decisione della Sez. III, n. 2 dell'8 gennaio 2015, ha ritenuto che la deliberazione CONI n. 352 del 16 settembre 2014 non contenesse motivazione sufficiente ad attestare l'insussistenza in capo ad [...] dei requisiti previsti ai fini dell'iscrizione, in particolare, dall'art. 3, comma 1, delle Norme sul funzionamento del Registro delle associazioni e società sportive dilettantistiche

2.3. La Giunta Nazionale del CONI, prendendo atto della decisione, con deliberazione n. 53 del 10 febbraio 2015 ha disposto nuova istruttoria, ma gli enti interpellati, enti ai quali l'["..."] risultava affiliata (Enti Promozione Sportiva PGS, MPS Italia ed ASI), nonché la FISE e la FITETREC-ANTE, sono rimasti silenti.

2.4. La Giunta, prendendo atto che non erano state rinvenute informazioni in ordine all'attività sportiva/didattica posta in essere dall'["..."] ha concluso nel senso *"che nessuna attività sia da questa svolta nell'ambito di quelle organizzate dagli EPS né sembra più ad essi affiliata"*.

Pertanto, con la deliberazione n. 164 del 29 aprile 2015 la Giunta ha reiterato il provvedimento di cancellazione, ai sensi degli artt. 3 e 5 delle norme di funzionamento del Registro, delle iscrizioni della società [...] *"in quanto la stessa non svolge alcuna attività sportiva dilettantistica (e didattica) nell'ambito di quelle organizzate dagli Enti di Promozione Sportiva ASI, PGS, MSP Italia, elemento necessario per il riconoscimento ai fini sportivi del CONI e per l'iscrizione e la permanenza nel Registro."*

2.5. Avverso tale deliberazione la ricorrente ha proposto, dunque, ricorso innanzi al Collegio di Garanzia, che con la gravata decisione ha ritenuto il provvedimento di cancellazione legittimo perché:

- la deliberazione era stata comunicata alla [...] che, dunque, essendo stata messa nelle condizioni di partecipare al procedimento, ben avrebbe potuto trasmettere tempestivamente la documentazione richiesta;
- il provvedimento finale è stato adottato quando ormai erano trascorsi 60 giorni dalla delibera istruttoria, non potendo ritenersi in alcun modo responsabile il CONI del mancato tempestivo adempimento istruttorio;

- anche in giudizio l'["..."] non ha fornito la documentazione richiesta dal CONI al fine di dimostrare l'effettivo possesso dei requisiti richiesti.

3. La decisione del Collegio di Garanzia è censurata da parte ricorrente sulla base di un unico articolato motivo di diritto con cui si deduce la violazione degli artt. 3,4,5,6,7,8,9,10,10bis, l. n. 241/1990; contraddittorietà con la decisione n. 2/2015 prot. 0006/15 del Collegio di Garanzia dello Sport, sez. III; violazione degli artt. 3 e 5, delib. n. 1394 del 19.6.2010 del Consiglio Nazionale del CONI; eccesso di potere per errata valutazione dei fatti, ingiustizia manifesta, carenza motivazionale, difetto di istruttoria, illogicità ed irragionevolezza decisionale, travisamento dei presupposti di diritto e delle circostanze di fatto; violazione dei principi del contraddittorio, di imparzialità, di neutralità amministrativa, di proporzionalità amministrativa, di ragionevolezza e di equità amministrativa; violazione dell'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea; violazione dell'art. 3 della l. n. 241/1990; violazione del principio del giusto procedimento.

4. Si è costituita in giudizio il CONI contestando, preliminarmente l'ammissibilità del ricorso e, nel merito, la sua fondatezza.

5. All'esito della camera di consiglio del 29 ottobre 2015 è stata respinta la domanda cautelare proposta.

6. Alla pubblica udienza del 9 maggio 2017 la causa è stata discussa per passare, infine, in decisione.

DIRITTO

1. In via preliminare deve essere esaminata l'eccezione d'inammissibilità del ricorso fondata sulla circostanza che la ricorrente ha impugnato esclusivamente la decisione del Collegio di Garanzia n. 35/2015 e non anche la presupposta delibera della Giunta Nazionale n. 164/2015, in quanto provvedimento effettivamente lesivo dell'interesse della ricorrente.

L'eccezione è infondata.

Risulta al riguardo necessario premettere un breve inquadramento dogmatico in tema di impugnazioni delle decisioni dell'organo di giustizia sportiva di ultima istanza, già peraltro affrontato da questa stessa Sezione nella sentenza 23 gennaio 2017, n. 1163, con affermazioni inerenti la natura giustiziale delle decisioni degli organi di giustizia sportiva che, in tale sede, meritano, tuttavia, di essere ulteriormente approfondite.

Più in particolare, le decisioni dell'organo di giustizia di ultima istanza (ora, il Collegio di Garanzia dello Sport istituito presso il CONI) devono essere inquadrate, a giudizio di questo collegio, entro il paradigma dei ricorsi gerarchici impropri.

Il ricorso avverso le decisioni degli organi di giustizia federale, infatti, non trae il suo fondamento da alcun rapporto gerarchico essendo, invece, previsto e disciplinato dalle norme del codice della giustizia sportiva quale forma di tutela giustiziale esperibile all'interno dell'ordinamento sportivo ed espressione del potere di autodichia, nella specie, riconosciuto al CONI, quale potere di decidere da sé, in veste neutrale ed imparziale, le controversie rimesse alla propria competenza.

Ciò posto, con riguardo all'impugnazione delle decisioni del Collegio di Garanzia, mutuando la problematica sorta in materia di impugnazione delle decisioni sul ricorso gerarchico, le tesi che si contendono il campo sono:

a) la tesi dell'assorbimento, secondo cui la decisione definitiva sostituisce, assorbendolo, il provvedimento impugnato, con la conseguenza che: il ricorso giurisdizionale può essere proposto solo nei confronti della decisione in sede gerarchica; soggetto passivamente legittimato è solo l'organo che ha adottato tale ultima decisione; l'organo che ha adottato il provvedimento impugnato è legittimato, al più, ad intervenire *ad opponendum*;

b) la tesi dell'accesione, in base alla quale in caso di rigetto del ricorso la decisione "accede" al provvedimento impugnato rendendolo definitivo. La decisione, secondo tale prospettazione, non avrebbe capacità lesiva autonoma rispetto al provvedimento sottostante che rimarrebbe il vero oggetto del ricorso davanti al giudice amministrativo, dove soggetto passivamente legittimato sarebbe, dunque, unicamente l'organo che ha adottato il provvedimento base impugnato;

c) la tesi dell'autonomia, infine, secondo cui il provvedimento base e la decisione del ricorso amministrativo sono due provvedimenti distinti dotati di propria autonomia ed espressione di poteri diversi, l'uno di natura amministrativa, l'altro di natura giustiziale.

La giurisprudenza è a tutt'oggi oscillante.

Questo collegio ritiene, tuttavia, di aderire alla prima delle tesi prospettate, autorevolmente seguita dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite, nella sentenza 7 luglio 2010, n. 16039, nella quale è stato affermato che *"trovando applicazione nella materia i principi generali dei ricorsi amministrativi risultanti dalla disciplina dettata dal D.P.R. 24 novembre 1971, n. 1199, e dalla L. 6 dicembre 1971, n. 1034 (vedi C. cost. n. 42 del 1991), il ricorso giurisdizionale si propone contro l'atto di decisione del ricorso amministrativo e non contro il provvedimento impugnato con il detto ricorso, assumendo la veste di parte resistente l'organo che ha pronunciato la decisione sul ricorso. Vale però la regola cd. dell'assorbimento, in forza della quale la decisione di rigetto (anche non di merito) assume il valore di provvedimento implicito di contenuto uguale a quello impugnato con il ricorso gerarchico, salva la diversa imputazione soggettiva, con la conseguenza che il sindacato in sede giurisdizionale, può estendersi a tutti i motivi fatti valere col ricorso gerarchico, in modo da consentire una pronuncia risolutiva della controversia e non limitata alla correttezza del procedimento di decisione del ricorso."*

Sulla base dell'opzione ermeneutica condivisibilmente offerta dalla tesi dell'assorbimento, deve ritenersi, dunque, venendo al caso di specie, ammissibile il ricorso proposto avverso la sola decisione del Collegio di Garanzia: ciò che consente all'adito organo giurisdizionale di pronunciarsi, contestualmente, sia sui vizi del provvedimento impugnato sia su quelli che attengono esclusivamente la decisione del ricorso gerarchico.

Tant'è che le censure mosse dall'odierna ricorrente investono non solo l'illegittimità del provvedimento che ha disposto la sua cancellazione dal registro delle società sportive, ma la stessa legittimità della decisione che, con proprio e ulteriore percorso argomentativo, quel provvedimento ha ritenuto essere legittimo, addivenendo così alla pronuncia di rigetto oggetto del presente gravame.

2. Venendo al merito, il ricorso è fondato.

2.1. Con la decisione n. 2/2015, il Collegio di Garanzia, in parziale accoglimento del ricorso già proposto dalla società [...] avverso il primo provvedimento declaratorio della nullità delle pregresse iscrizioni della società ricorrente, per carenza dei prescritti requisiti, (deliberazione della Giunta Nazionale n. 352/2014), aveva, infatti, ritenuto che la motivazione del provvedimento non desse conto dello svolgimento di un'adeguata attività istruttoria in merito alla sussistenza di detti requisiti.

Il Collegio, prendendo le mosse dalla corretta interpretazione dell'art. 3, comma 1, delle "Norme per l'istituzione e il funzionamento del Registro Nazionale" e del requisito in esso previsto dello svolgimento dell'attività sportiva dilettantistica (compresa quella didattica), aveva innanzitutto chiarito che *"la ratio di questa previsione va rinvenuta anche nell'obiettivo di evitare che associazioni o società sportive dilettantistiche, anziché dedicarsi all'effettivo svolgimento dell'attività sportiva (e didattica), agiscano quali enti meramente associativi e svolgano un ruolo assimilabile a quello di Federazioni Sportive Nazionali, Enti di Promozione Sportiva, ecc."*

Il Collegio, pertanto, accoglieva il ricorso, rinviando, ai sensi dell'art. 62, comma 2, c.g.s., alla Giunta Nazionale del CONI lo svolgimento di adeguata attività istruttoria volta ad accertare *"quale sia stata e quale sia l'attività effettivamente svolta da [...]: nonché in particolare, se essa abbia curato o curi, in concreto e direttamente, attività sportiva dilettantistica (compresa quella didattica), ovvero svolga compiti di tipo associativo, con ciò ponendosi, nella sostanza, in posizione antagonista rispetto a Federazioni Sportive Nazionali e Discipline Sportive Associate"*, ai sensi dell'art. 3, comma 1 e 6 delle Norme cit..

2.2. L'art. 3, delle Norme cit., stabilisce, infatti, che:

"1) Possono essere iscritte al Registro le associazioni e società sportive dilettantistiche che svolgano attività sportiva dilettantistica, compresa l'attività didattica, in possesso dei requisiti richiesti dall'articolo 90 della Legge 27 dicembre 2002 n. 289 e successive modificazioni, dal CONI e dalle Federazioni Sportive Nazionali o Discipline Sportive Associate e/o Ente di Promozione Sportiva cui esse sono affiliate.

(...)

4) La costituzione dell'associazione/società nonché il possesso dei requisiti indicati al comma 1, sono certificati da una dichiarazione che il legale rappresentante ovvero un suo delegato presenta al Comitato Provinciale CONI di riferimento, nelle forme previste dalle norme di legge vigenti. (...)

(...)

6) Il CONI, attraverso gli uffici preposti, procede tramite verifica "campione", al controllo della veridicità della dichiarazione di cui al precedente comma disponendo la revoca dell'iscrizione in caso di accertata non veridicità della stessa. Avverso il procedimento di revoca è ammesso il ricorso alla Giunta Nazionale del CONI da proporre entro 30 giorni dalla ricezione del provvedimento."

2.2. La Giunta Nazionale, come già esposto, dava esecuzione alla suddetta decisione avviando l'attività istruttoria richiesta, chiedendo, in particolare, agli organismi cui l' [...] risultava affiliata (PGS, MSP Italia ed ASI) e alle Federazioni Sportive operanti nel settore degli sport equestri (FISE e FITETREC-ANTE) la produzione della documentazione dettagliatamente elencata nella deliberazione n. 53 del 10 febbraio 2015, assegnando loro il termine perentorio di giorni trenta per la relativa trasmissione.

2.3. L'attività istruttoria, giova precisare, doveva mirare ad effettuare la verifica della veridicità di quanto dichiarato all'atto dell'iscrizione dal rappresentante legale della società istante sul possesso dei requisiti, in base a quanto disposto dall'art. 3, comma 6, delle Norme cit.

2.4. La Giunta Nazionale, invece, con la deliberazione n. 164/2015, rilevato che all'esito dell'istruttoria disposta con delibera n. 53/2015, non erano giunte le informazioni richieste in ordine all'attività sportiva/didattica posta in essere dall' [...] desumeva da ciò che *"nessuna attività sia da questa svolta nell'ambito di quelle organizzate dagli EPS né sembra più ad essi affiliata"*, disponendo così la sua cancellazione dal registro delle società sportive.

Il provvedimento si palesa illegittimo sotto due profili:

a) in quanto ha ritenuto provata l'assenza dei requisiti richiesti in capo alla società [...] sulla base del silenzio serbato dagli enti interpellati, assegnando così a tale silenzio un significato da alcuna norma desumibile, in violazione dei principi del giusto procedimento, di proporzionalità e di ragionevolezza a presidio dell'*agere* di qualsivoglia soggetto pubblico;

b) perché ha con ciò eluso le statuizioni contenute nella decisione n. 2/2015 del Collegio di Garanzia che imponevano gli approfondimenti istruttori richiesti.

2.5. La decisione n. 32/2015, dando conferma del provvedimento n. 164/2015, anche sulla base di ulteriori motivazioni, è del pari illegittima.

Il Collegio di Garanzia rileva, infatti, che l' [...] avendo ricevuto formalmente copia delle delibera n. 53/2015 con la quale erano stati disposti gli incumbenti istruttori ben avrebbe potuto partecipare al procedimento istruttorio producendo essa stessa tutta la documentazione richiesta ovvero attivandosi affinché gli enti interpellati rispondessero alle richieste istruttorie.

La copiosa documentazione depositata in giudizio non è stata, invece, dal Collegio di Garanzia ritenuta pertinente.

Anche sotto tale profilo la gravata decisione si pone in contrasto con la precedente decisione n. 2/2015.

Il vizio di fondo del percorso argomentativo seguito dal Collegio di Garanzia consiste nell'aver ritenuto che anche l'[...] avesse potuto e dovuto produrre la documentazione richiesta, in luogo degli enti interpellati, contrariamente a quanto statuito dal Collegio di Garanzia nella decisione n. 2/2015 che aveva, invece, rinviato alla Giunta Nazionale lo svolgimento dell'attività istruttoria ai sensi dell'art. 3, comma 6, delle Norme cit.

L'art. 3, comma 6, cit., contempla, come già detto, l'attività di controllo, da parte del CONI, della veridicità delle dichiarazioni rese dal soggetto istante circa il possesso dei requisiti richiesti ai fini dell'iscrizione.

Ciò che il Collegio di Garanzia nella prima decisione richiedeva al CONI era, dunque, lo svolgimento di attività istruttoria volta a verificare la veridicità delle dichiarazioni rese in sede di iscrizione dalla società ricorrente.

Attività di controllo e di verifica che ontologicamente non può in alcun modo essere posta "a carico" del soggetto controllato, come all'opposto emerge dal percorso motivazionale della decisione impugnata che, pertanto, anche sotto questo profilo, risulta essere illegittima.

3. Per tutto quanto sopra argomentato il ricorso merita di essere accolto con conseguente annullamento della decisione del Collegio di Garanzia n. 32/2015 e, per il principio dell'assorbimento sopra richiamato, del provvedimento base impugnato di cui alla deliberazione del CONI n. 164/2015.

4. Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

[...]

AMMINISTRAZIONE GIUSTIZIALE E PROCESSO AMMINISTRATIVO. IL CASO DEL COLLEGIO DI GARANZIA DELLO SPORT

1. Premessa; 2. Svolgimento dei fatti; 3. Impugnazione giurisdizionale della decisione resa sul ricorso gerarchico (improprio): inquadramento giurisprudenziale; 4. Attività istruttoria: categorie amministrativistiche e diritto sportivo; 5. Osservazioni conclusive.

1. Premessa

La pronuncia in commento si concentra su diversi profili, sostanziali e processuali, in senso lato attinenti al rapporto tra tutela giurisdizionale amministrativa e attività provvedimentale degli organi del CONI.

Premessa una breve ricostruzione dei fatti, le brevi note che seguono mirano a ricostruire le differenti opzioni ermeneutiche sollevate con riferimento allo spettro dell'impugnazione, dinanzi al giudice amministrativo nazionale, delle decisioni rese in sede di amministrazione giustiziale dal Collegio di Garanzia dello Sport.

L'analisi della sentenza si appunta poi su un profilo eminentemente sostanziale, e cioè sulla riflessione - di matrice tipicamente amministrativistica - svolta dal TAR Lazio in tema di completezza, proporzionalità e ragionevolezza dell'istruttoria procedimentale condotta dalla Giunta Nazionale del CONI.

Al termine della ricognizione, si propongono talune osservazioni volte a evidenziare come il giudice amministrativo tenda ad applicare tecniche di ragionamento e istituti tipicamente pubblicitici al settore sportivo, anche al fine di parificare, nel solco tracciato dal Codice della Giustizia Sportiva, le modalità di tutela accordate ai «soggetti del diritto sportivo» con quelle riconosciute a ogni cittadino.

2. Svolgimento dei fatti

Con la decisione n. 32 del 2015 il Collegio di Garanzia dello Sport respingeva il ricorso avverso la deliberazione della Giunta Nazionale del CONI n. 164 del 29 aprile 2015, che aveva disposto la cancellazione dal Registro delle Società Sportive di una Società Sportiva Dilettantistica operante nel settore dell'equitazione, *«in quanto la stessa non svolge[va] alcuna attività sportiva (e didattica) nell'ambito di quelle organizzate dagli Enti di Promozione Sportiva ASI, PGS, MSP Italia, elemento necessario per il riconoscimento ai fini sportivi del CONI e per l'iscrizione e la permanenza nel Registro»*.

Tale decisione traeva origine da una vicenda procedimentale più complessa, che merita di essere brevemente inquadrata.

In una precedente deliberazione (n. 352 del 16 settembre 2014) la Giunta Nazionale aveva respinto il ricorso proposto dalla predetta Società avverso il provvedimento con il quale il Segretario Generale del Comitato Olimpico aveva accertato la nullità delle iscrizioni al Registro Nazionale delle associazioni e società sportive dilettantistiche ottenute dalla Società nel 2013 e nel 2007.

Pronunciandosi (una prima volta) sul ricorso proposto dalla Società avverso la cennata deliberazione n. 352/2014, il Collegio di Garanzia, quale organo di ultimo grado della giustizia sportiva, riteneva che il provvedimento gravato non recasse una motivazione sufficiente ad attestare l'insussistenza, in capo alla ricorrente, dei requisiti previsti per l'iscrizione, indicati, in particolare, all'art. 3, comma 1, delle «Norme sul funzionamento del Registro delle associazioni e società sportive dilettantistiche».

La Giunta Nazionale, prendendo atto della decisione del Collegio, disponeva, pertanto, una nuova istruttoria al fine di verificare la veridicità di quanto dichiarato dal rappresentante legale della Società all'atto dell'iscrizione al Registro.

Gli enti coinvolti nella rinnovata indagine, tra cui gli enti di promozione sportiva e gli altri organismi ai quali la Società risultava affiliata, restavano però silenziosi, non fornendo alcuna informazione rilevante per l'attività istruttoria.

Sicché, la Giunta si determinava, una volta ancora, nel senso di ritenere che *«nessuna attività sia da questa [Società] svolta nell'ambito di quelle organizzate dagli EPS né sembra più ad essi affiliata»*¹, conseguentemente emanando la deliberazione (n. 164 del 29 aprile 2015) di reiterazione del provvedimento di cancellazione, ai sensi degli artt. 3 e 5, *«Norme sul funzionamento del Registro delle associazioni e società sportive dilettantistiche»*.

Il cennato provvedimento veniva emanato sul presupposto che la Società *«non svolge alcuna attività sportiva dilettantistica (e didattica) nell'ambito di quelle organizzate dagli Enti di Promozione Sportiva ASI, PGS, MSP Italia, elemento necessario per il riconoscimento ai fini sportivi del CONI e per l'iscrizione e la permanenza nel Registro»*.

Avverso tale ultima deliberazione la ricorrente proponeva, dunque, un nuovo ricorso dinanzi al Collegio di Garanzia. Il consesso adito, tuttavia, riteneva pienamente legittimo il provvedimento di cancellazione, in quanto: a) la deliberazione era stata comunicata alla Società, la quale avrebbe ben potuto partecipare attivamente al procedimento, trasmettendo tempestivamente la documentazione richiesta; b) il provvedimento finale era stato adottato quando ormai erano trascorsi sessanta giorni dalla delibera istruttoria, non potendo ritenersi in alcun modo responsabile il CONI del mancato tempestivo adempimento istruttorio; c) nemmeno in giudizio la Società si era resa parte attiva fornendo la documentazione richiesta dal CONI al fine di dimostrare l'effettivo possesso dei requisiti richiesti.

Si giungeva così all'impugnazione della decisione del Collegio di Garanzia dinanzi al TAR Lazio, sede di Roma.

Il giudice amministrativo, dopo aver risolto in senso negativo l'eccezione di rito tendente a far dichiarare l'inammissibilità del ricorso giurisdizionale per avere la ricorrente impugnato solo la decisione del Collegio di Garanzia (e non anche la delibera della Giunta Nazionale), giudicava il ricorso fondato nel merito, evidenziando l'illegittimità del provvedimento; in particolare, il TAR adito censurava la decisione della Giunta nella parte in cui aveva considerato provata l'assenza dei requisiti richiesti in capo alla Società in forza del mero silenzio serbato dagli enti interpellati, sottolineando, altresì, profili di difetto dell'istruttoria condotta in sede procedimentale.

La decisione del Collegio di Garanzia n. 32/2015, nel confermare il provvedimento n. 164/2015, veniva considerata del pari illegittima.

¹ Ai sensi del citato art. 3, comma 1, *«Norme sul funzionamento del Registro delle associazioni e società sportive dilettantistiche»*, l'iscrizione al Registro è riservata a quelle Associazioni o Società che *«svolgano comprovata attività sportiva e didattica nell'ambito istituzionale dell'Organismo sportivo di appartenenza»* (lett. e).

3. *Impugnazione giurisdizionale della decisione resa sul ricorso gerarchico (improprio): inquadramento giurisprudenziale*

Un primo profilo problematico, cui la sentenza in disamina dedica ampio spazio, è quello dell'ammissibilità del ricorso volto all'annullamento della sola decisione del Collegio di Garanzia.

Come più volte sottolineato in giurisprudenza e in dottrina, «*controversa è la questione della individuazione del provvedimento da impugnare nel caso di rigetto del ricorso, da alcuni individuato nella sola la decisione giustiziale sul ricorso amministrativo e da altri nel provvedimento dell'autorità di primo grado impugnato in sede gerarchica*»².

I termini della questione, che hanno appunto valenza generale quanto al rapporto tra ricorso gerarchico e ricorso giurisdizionale, ma che rilevano, nella fattispecie, con riguardo alle decisioni del Collegio di Garanzia dello Sport quale supremo organo di giustizia sportiva, sono richiamati nella stessa pronuncia che qui si commenta.

Il giudice amministrativo, dopo aver inquadrato le decisioni del Collegio di Garanzia entro il paradigma dei ricorsi gerarchici impropri (perché non correlate a un intrinseco rapporto gerarchico, ma previste direttamente dalle disposizioni della giustizia sportiva), ha affermato – volendo semplificare – che, «*mutuando la problematica sorta in materia di impugnazione delle decisioni sul ricorso gerarchico*», le tesi che si contendono il campo sono essenzialmente tre.

Un primo filone giurisprudenziale corrisponde alla cd. «*tesi dell'assorbimento*», secondo cui la decisione definitiva sostituisce, assorbendolo, il provvedimento impugnato, con la conseguenza che il ricorso giurisdizionale può essere proposto solo nei confronti della decisione in sede gerarchica e che il soggetto passivamente legittimato è solo l'organo che ha adottato tale ultima decisione, mentre l'organo che ha adottato il provvedimento impugnato (nella specie, la Giunta Nazionale) è legittimato, al più, ad intervenire *ad opponendum*³.

² Così, E. TAMBURRINO, *I ricorsi amministrativi ordinari*, in P. CIRILLO (a cura di), *Il nuovo diritto processuale amministrativo*, Padova, 2014, p. 1545.

³ Sul piano testuale, l'art. 20, l. 6 dicembre 1971, n. 1034, oggi abrogato con l'entrata in vigore del Codice del processo amministrativo (d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104), faceva riferimento al ricorso avverso la decisione sul ricorso gerarchico. E. RAGANELLA – L. VALLA, *Il ricorso gerarchico*, in E. RAGANELLA – L. VALLA, *La tutela giustiziale*, Milano, 2007, p. 79, richiamano il generale mutamento dell'assetto dell'amministrazione giustiziale, sostenendo che la tesi dell'assorbimento è essenzialmente ricollegabile alla normativa precedente alla riforma del 1971, giacché – come è noto – prima d'allora il provvedimento definitivo non era il cd. «*provvedimento-base*»; solo a seguito dell'esperimento del preventivo ricorso gerarchico si otteneva «*il provvedimento da impugnare*» (cioè, la decisione sul ricorso gerarchico che sostituiva *in toto* il provvedimento-base). Cfr., sul punto, almeno E. GUICCIARDI, *I motivi di ricorso nei rapporti tra ricorso gerarchico e ricorso contenzioso*, in *Studi di Giustizia amministrativa*, Padova, 1967, pp. 93 ss. Secondo i primi Autori citati,

Un secondo filone interpretativo emerso in giurisprudenza propugna la cd.«tesi dell'accessione», in forza della quale,ove il ricorso sia rigettato, la decisione accede al provvedimento impugnato, rendendolo definitivo. La decisione del ricorso gerarchico, secondo tale prospettazione, non avrebbe autonoma capacità lesiva rispetto al provvedimento sottostante, che rimarrebbe il «vero e proprio» oggetto del ricorso davanti al giudice amministrativo. In questa ipotesi,il soggetto passivamente legittimato sarebbe, dunque, unicamente l'organo che ha adottato il provvedimento impugnato (nella specie, la Giunta Nazionale, non già il Collegio di Garanzia).

È stato sottolineato in dottrina come tale teoria, accanto al «pregio di attribuire all'autorità decidente una funzione più simile a quella giurisdizionale, svincolando l'interesse di cui questa è portatrice dall'interesse particolare curato con il provvedimento impugnato, che resta nella sfera di gestione dell'autorità sottostante», presenti nondimeno l'inconveniente di «rendere insindacabile la decisione del ricorso amministrativo, impedendo all'interessato di far valere vizi che attengono esclusivamente al procedimento giustiziale ed alla decisione amministrativa, come nel caso di violazioni del principio del contraddittorio o di altre regole procedurali, o addirittura di vizi della motivazione»⁴.

Per ovviare all'indesiderabile eventualità di un vuoto di tutela (avverso la decisione del ricorso amministrativo), la dottrina ha sottolineato il potere di scelta in capo al soggetto ricorrente (in sede giudiziale): spetta, dunque, al soggetto leso scegliere se impugnare la decisione giustiziale oppure il provvedimento-base, a seconda ch'egli intenda ottenere una nuova decisione «amministrativa» sul provvedimento sottostante o, viceversa, l'annullamento del provvedimento di base, evocando in giudizio nel primo caso l'autorità decidente, nel secondo caso l'autorità amministrativa che ha emanato il provvedimento-base.

Un terzo e ultimo indirizzo ermeneutico si fonda, invece, sulla cd. «tesi dell'autonomia», secondo la quale il provvedimento e la decisione del ricorso amministrativo costituiscono due provvedimenti distinti dotati di propria autonomia, essendo espressione di due diversi poteri, l'uno di natura amministrativa (il provvedimento della Giunta Nazionale), l'altro di natura giustiziale (la decisione del Collegio di Garanzia).

In forza di una tesi cd. «mista», l'impugnazione in sede giurisdizionale avrà a oggetto entrambi gli atti (sia la decisione del ricorso gerarchico, sia il

«a seguito dell'avvento del principio di facoltatività del ricorso gerarchico, è ora più difficile sostenere che, dopo la definizione del ricorso gerarchico, il provvedimento originariamente gravato (c.d. «di base») sia "tamquam non esset"».

⁴ Così, E. TAMBURRINO, *I ricorsi amministrativi ordinari*, cit., p. 1545. Sul punto, cfr. L. MAZZAROLI, *L'atto definitivo, la teoria dell'assorbimento e la riforma delle leggi sulla giustizia amministrativa*, in *Studi in onore di E. Guicciardi*, Padova, 1975, pp. 701 ss.

provvedimento-base, che, diversamente, non sarà «automaticamente travolto» dall'accoglimento del ricorso sulla decisione), dovendo essere notificata tanto all'amministrazione "decidente" in sede giustiziale, quanto all'amministrazione "attiva".

Conseguentemente, accedendo a tale ultima tesi, potranno essere fatti valere vizi autonomi dei due distinti provvedimenti, sebbene non sia possibile censurare il provvedimento-base per vizi diversi da quelli originariamente dedotti in sede giustiziale, a meno che non ricorrano i presupposti per la proposizione di motivi aggiunti.

Invero, sul piano della rilevazione statistica, la giurisprudenza amministrativa continua a mostrare un atteggiamento ondivago rispetto all'adozione di una specifica teoria, se è vero che - da ultimo - il TAR Trentino - Alto Adige, in un recente e articolato arresto dai tratti quasi monografici, dopo aver ampiamente citato le diverse teorie note, ha aderito alla tesi cd. «mista»⁵.

⁵ Così T.A.R. Trentino - Alto Adige, Bolzano, Sez. I, 2 febbraio 2017, n. 44: «In proposito si rileva che, per quanto attiene al rapporto tra la decisione di rigetto di un ricorso gerarchico ed il provvedimento-base originariamente impugnato, la giurisprudenza più risalente, al fine dell'individuazione dell'oggetto di una successiva impugnazione in sede giurisdizionale, si pronunciava nel senso che la decisione gerarchica assorbisse il provvedimento originario; provvedimento che, pertanto, non doveva necessariamente essere oggetto di impugnativa (c.d. "tesi dell'assorbimento"). Più recentemente si è diffuso l'indirizzo secondo il quale la decisione sul ricorso gerarchico di rigetto si correla al provvedimento impugnato, nei confronti del quale la decisione medesima si configura come un atto confermativo, cioè non come rinnovazione del provvedimento originario, ma come accertamento della sua validità, sia sul piano della legittimità che del merito (c.d. "tesi dell'accessione"). In tale prospettiva, la decisione gerarchica appare sfornita di autonoma potenzialità lesiva, in quanto, pur rendendo essa definitiva la lesione originaria, non immuta l'oggetto del giudizio e non determina nemmeno l'onere di una sua ulteriore impugnazione (cfr. Cons. Stato, Ad. pl. 27.11.1989, n. 16; Cons. Stato, sez. IV, 4.9.1996, n. 1010; Cons. Stato, sez. II, 19.2.2003, n. 736; TAR Abruzzo, Pescara, Sez. I, 13.01.2016, n. 6; TAR Lazio, Latina, 5.4.2004, n. 150). Seguendo la tesi dell'accessione, dunque, l'unica notificazione necessaria sarebbe quella presso l'autorità che ha emanato l'atto di primo grado, vanamente impugnato (recte, meramente confermato) nella sede gerarchica. Deve, tuttavia, considerarsi che - come già accennato -, nel caso di specie si controverte di un ricorso gerarchico "improprio", caratterizzato dal fatto che non esiste una relazione gerarchica fra l'autorità che ha emesso il provvedimento originario e l'autorità che ha deciso il gravame amministrativo. [...] Nella situazione descritta le teorie sopra richiamate non appaiono utilmente applicabili, ponendosi in contrasto con l'esigenza di consentire la partecipazione - in sede di impugnativa giurisdizionale dei provvedimenti decisori - di tutti i soggetti che hanno contribuito alla progressiva determinazione del contenuto dispositivo del provvedimento finale. Questo Tribunale ha già avuto modo di stabilire - in fattispecie del tutto analoga alla presente, decisa con sentenza del 24/05/2013, n. 188 - che, rispetto alla decisione di rigetto di un ricorso gerarchico improprio, l'impugnativa deve essere sempre e comunque rivolta sia contro la PA che ha respinto il ricorso amministrativo sia contro l'amministrazione che ha adottato l'atto non definitivo, in quanto entrambe autorità emananti. E ciò perché, tanto l'atto di primo livello quanto la decisione gerarchica ad effetto confermativo, concorrono a realizzare la fattispecie provvedimentale attraverso una duplice e progressiva definizione della medesima, allo stesso modo di un atto complesso (sulla necessità di separate intimazioni, cfr. l'ampia ricostruzione operata da Cons. Stato, VI Sez., n. 3423 del 7.6.2006), così che l'impugnativa giurisdizionale dovrà confutare sia i contenuti dell'atto originario sia quelli afferenti alla decisione di rigetto che ha respinto il gravame gerarchico, con un onere processuale esteso ad avversare entrambi i provvedimenti in questione (sulla c.d. tesi "mista" o dell'"atto complesso", cfr., anche TAR Calabria, Catanzaro, Sez. II, 27.12.2016, n. 2542; T.A.R. L'Aquila, 2.11.2009, n. 452 e, idem 26.6.2008, n. 858)».

Diversamente, la sentenza in commento si inserisce nel più classico solco della giurisprudenza maggioritaria, che si richiama in modo piano e convinto alla prima tesi ricordata, quella del cd. "assorbimento".

In particolare, il TAR Lazio, pur dovendo necessariamente dar conto dei diversi filoni ermeneutici sin qui richiamati, statuisce che il Collegio fa propria la prima tesi, «*autorevolmente seguita dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite, nella sentenza 7 luglio 2010, n. 16039, nella quale è stato affermato che "trovando applicazione nella materia i principi generali dei ricorsi amministrativi risultanti dalla disciplina dettata dal D.P.R. 24 novembre 1971, n. 1199, e dalla L. 6 dicembre 1971, n. 1034 (vedi C. cost. n. 42 del 1991), il ricorso giurisdizionale si propone contro l'atto di decisione del ricorso amministrativo e non contro il provvedimento impugnato con il detto ricorso, assumendo la veste di parte resistente l'organo che ha pronunciato la decisione sul ricorso. Vale però la regola cd. dell'assorbimento, in forza della quale la decisione di rigetto (anche non di merito) assume il valore di provvedimento implicito di contenuto uguale a quello impugnato con il ricorso gerarchico, salva la diversa imputazione soggettiva, con la conseguenza che il sindacato in sede giurisdizionale, può estendersi a tutti i motivi fatti valere col ricorso gerarchico, in modo da consentire una pronuncia risolutiva della controversia e non limitata alla correttezza del procedimento di decisione del ricorso*».

Sulla base dell'opzione interpretativa prescelta, dunque, il TAR respinge l'eccezione di inammissibilità del ricorso proposto avverso la sola decisione del Collegio di Garanzia, giacché – in ragione della regola dell'assorbimento – lo spettro del controllo di legittimità attribuito al giudice amministrativo consente a quest'ultimo di pronunciarsi tanto sui vizi del provvedimento della Giunta Nazionale originariamente impugnato, quanto sui vizi della decisione resa dal Collegio di Garanzia.

Secondo la ricostruzione proposta dal TAR Lazio nell'argomentazione in diritto della sentenza, le censure mosse dalla Società ricorrente investono non solo l'illegittimità del provvedimento che ne ha disposto la cancellazione dal Registro delle società sportive, ma anche la stessa illegittimità della decisione che, «*con proprio e ulteriore percorso argomentativo*», ha considerato del tutto legittimo il provvedimento della Giunta Nazionale, addivenendo così alla pronuncia di rigetto di cui al gravame sottoposto alle cure del giudice amministrativo.

4. *Attività istruttoria: categorie amministrativistiche e diritto sportivo*

Un secondo profilo di rilievo affrontato dalla pronuncia in disamina è rappresentato dalle osservazioni vergate dal giudice amministrativo rispetto allo svolgimento dell'attività istruttoria prodromica all'emanazione del

provvedimento-base (anche alla luce di quanto esplicitato nella decisione del Collegio di Garanzia).

Come si è anticipato, ad avviso del TAR Lazio, il provvedimento della Giunta Nazionale è illegittimo in quanto l'assenza dei requisiti richiesti in capo alla Società sarebbe stata «accertata» sulla base del mero silenzio serbato dagli enti interpellati in sede istruttoria. Così (non) operando, la Giunta Nazionale avrebbe assegnato tale silenzio una significatività non esplicitamente desumibile da alcuna disposizione di legge (nemmeno attinente al plesso normativo dello sport), ponendosi dunque in aperta violazione dei principi del giusto procedimento, di proporzionalità e di ragionevolezza.

Del pari, il provvedimento sarebbe illegittimo perché emanato eludendo le statuizioni contenute nella precedente decisione n. 2/2015 del Collegio di Garanzia, le quali imponevano alla Giunta Nazionale una serie di ulteriori accertamenti istruttori quanto al possesso dei requisiti più volte richiamati.

Non solo. Nella prospettazione del giudice, che riflette sul punto la scelta ermeneutica dell'assorbimento, anche la decisione n. 32/2015, con la quale il Collegio di Garanzia ha confermato il provvedimento n. 164/2015, sulla base di ulteriori motivazioni, è da ritenersi illegittima.

Il TAR Lazio rileva come la copiosa documentazione depositata in giudizio (cioè, nel secondo giudizio dinanzi al Collegio di Garanzia) dalla Società non sia stata ritenuta pertinente dal Collegio stesso, che pure aveva richiesto - con la cennata decisione n. 2/2015 - ulteriori adempimenti istruttori.

Secondo il giudice amministrativo, nella sua prima decisione il Collegio di Garanzia correttamente aveva richiesto al CONI - o più precisamente, alla Giunta Nazionale - lo svolgimento di un'attività istruttoria volta a verificare la veridicità delle dichiarazioni rese in sede di iscrizione dalla Società ricorrente.

Orbene, nell'argomentazione del TAR, una siffatta attività di controllo e di verifica non può essere messa a carico del soggetto controllato, «*come all'opposto emerge dal percorso motivazionale della decisione impugnata*»⁶.

Da ultimo - conclude il TAR Lazio - il ricorso merita accoglimento, con conseguente annullamento della decisione del Collegio di Garanzia n. 32/2015 e, per il principio dell'assorbimento, del provvedimento-base impugnato di cui alla deliberazione del CONI n. 164/2015.

⁶ Ai sensi dell'art. 3 e dell'art. 7, comma 1, lett. b) delle «Norme sul funzionamento del Registro delle associazioni e società sportive dilettantistiche».

Le riflessioni svolte dal giudice amministrativo romano, là dove richiamano i principi del giusto procedimento, di proporzionalità e di ragionevolezza in relazione allo svolgimento di una compiuta attività istruttoria appaiono in linea con i tratti caratteristici dell'iter argomentativo usualmente seguito dal giudice nei casi di difetto d'istruttoria.

Profili interessanti e meno scontati si aprono, però, ove si correli tale percorso logico ai parametri stabiliti dal Codice della Giustizia Sportiva per i procedimenti e i giudizi da svolgersi dinanzi alle autorità sportive⁷.

A mente dell'art. 2, p.to 2 del Codice, si ricorda – in via generale – che «*il processo sportivo attua i principi della parità delle parti, del contraddittorio e gli altri principi del giusto processo*». È evidente – come del resto in dottrina non si è mancato di rilevare – un rafforzamento delle garanzie pubblicistiche della disciplina processuale sportiva, nonché delle garanzie procedurali assicurate ai soggetti dell'ordinamento processuale settoriale⁸.

A tale riguardo, vi è chi ha sottolineato – a mio avviso, correttamente – come «*l'estendersi delle garanzie del "giusto processo" ai procedimenti innanzi agli organi di giustizia sportiva, ha dunque portato l'organo di vertice dello sport nazionale a delineare un procedimento di giustizia sempre più vicino a un rituale "processo sportivo"*»⁹.

A fronte di un indirizzo "normativo" ormai consolidato che, muovendo dall'autonomia e dalla settorialità dell'ordinamento sportivo rispetto al diritto nazionale, riconduce il contenzioso sportivo nel solco delle garanzie del giusto processo, non può che salutarsi con favore l'orientamento – fatto proprio dalla sentenza in questa sede commentata – che, censurando una decisione del Collegio di Garanzia, fornisca allo stesso delle utili coordinate ermeneutiche per far sì che il profilo motivazionale criticato (nella fattispecie, l'incompletezza dell'attività istruttoria e la ricostruzione «a oneri invertiti» offerta dalla decisione del Collegio di Garanzia) possa essere affrontato e risolto guardando alle soluzioni tipiche di un procedimento giurisdizionale a garanzia piena.

5. Osservazioni conclusive.

⁷ Il Codice, all'art. 1, p.to 2, stabilisce, fra l'altro, che «*il presente Codice regola altresì l'ordinamento e lo svolgimento dei procedimenti di giustizia innanzi al Collegio di garanzia dello Sport istituito presso il Coni*». Prima ancora, cfr. l'art. 2 dei *Principi di giustizia sportiva* adottati con delibera n. 1519 del Consiglio Nazionale del CONI (15 luglio 2014). Nel solco di una sempre maggiore porosità del giudizio sportivo rispetto ai principi generali del processo va, altresì, letto, in via più generale, il richiamo ai principi di cui al codice di procedura civile, ove compatibili, per quanto non altrimenti disciplinato. Del pari, l'art. 2, comma 8, Statuto del CONI fa riferimento alla garanzia di «*giusti procedimenti per la soluzione delle controversie nell'ordinamento sportivo*».

⁸ Cfr. A. MAIETTA, *Lineamenti di diritto dello sport*, Torino, 2016, p. 133.

⁹ Così, S. PAPA, *Il processo sportivo dopo il Codice CONI*, Torino, 2017, p. 65.

L'iter argomentativo della pronuncia in commento si caratterizza, quanto ai due distinti profili – processuale e sostanziale – sin qui esaminati, per un evidente e condivisibile *favorper* la semplicità delle forme, forse inconsapevolmente in linea con il carattere di informalità che, giova rilevarlo, è oggi un tratto fondante della giustizia sportiva (*ex art. 2, comma 8, Codice della Giustizia Sportiva*).

Tale opzione è stata adottata dal TAR sia in relazione al tema dell'impugnazione della decisione resa in sede giustiziale, sia riguardo ai criteri di valutazione dell'attività istruttoria.

Quanto al primo tema, il giudice amministrativo, pur avendo a disposizione uno strumentario assai variegato di teorie, alcune delle quali forse giuridicamente più raffinate rispetto al mero “assorbimento” nella decisione giustiziale del provvedimento-base, ha scelto di semplificare i profili processuali della vicenda (e di dichiarare ammissibile il ricorso).

Quanto al secondo tema, il TAR ha fatto applicazione di principi e coordinate tipicamente amministrativistici – come era logico ed essenziale che facesse – rivolgendoli, però, anche all'*agere* delle istituzioni sportive (la Giunta Nazionale) e al Collegio di Garanzia dello Sport, così aprendo la via, nei fatti, a quell'avvicinamento per principitra gli «stili processuali» che pare essere una delle idee fondanti del nuovo assetto della giustizia sportiva rispondente alla Costituzione.

ALBERTO BUONFINO

Avvocato e professore a contratto di Legislazione nello Sport, Università degli Studi di Milano

Keywords: Administrative justice; Collegio di Garanzia dello Sport; Appeal; Regional Administrative Courts; Admissibility; procedural rules.

Abstract: The essay, based on a recent judgment issued by the Administrative Tribunal of Latium, Rome, concentrates upon the relationship between administrative appeals and judicial appeals, with specific reference to the case of sports-related matters.