Titolo

Diritto di accesso – è ammesso nell'ordinamento sportivo

Descrizione

La decisione del Collegio di Garanzia n. 74 del 2017 costituisce un sicuro riferimento per configurare l'esistenza (e la conseguente giustiziabilità) del diritto di accesso nell'ambito dell'ordinamento sportivo. In base al principio pluralistico, ammessa la coesistenza tra ordinamenti a fini generali e ordinamenti a fini settoriali, si deve ritenere l'asimmetria del rapporto tra i sistemi ordinamentali (i primi riconoscono i secondi) tale che il carattere dell'autonomia non assorbe anche quello dell'autosufficienza, con la conseguenza che l'ordinamento sportivo (settoriale) si debba trovare necessariamente in rapporto di collegamento con il corrispondente ordinamento giuridico esprimente interessi generali. Ne deriva che gli interessi e le situazioni giuridiche dei soggetti facenti parte dell'ordinamento sportivo devono essere valutati anche in correlazione alle norme dell'ordinamento statale: in particolare qualora le norme dell'ordinamento statale stabiliscono dei principi che possono essere in un certo modo espressione anche dei principi che permeano l'ordinamento settoriale "*quest'ultimo è chiamato a recepirli e ad adattarli al proprio diritto positivo, attesa anche la propria non autosufficienza e il suddetto rapporto di collegamento con l'ordinamento statale esprimente interessi generali*" (Collegio di garanzia 74/2017). Secondo questa matrice relazionale è inquadrabile la progressiva rilevanza del diritto di accesso nell'ordinamento a fini generali (cui corrisponde l'elevazione del concetto di trasparenza quale condizione di garanzia delle libertà individuali e collettive, nonché dei diritti civili, politici e sociali, che integra il diritto ad una buona amministrazione e concorre alla realizzazione di una amministrazione aperta, al servizio del cittadino) rispetto all'ordinamento sportivo: poiché il ribaltamento di prospettiva sull'esercizio del diritto di accesso (prima confinato ai soli documenti amministrativi, poi limitato a quelli oggetto di pubblicazione, ed oggi esteso a tutte le informazioni detenute da un pubblico potere) impone di considerare la trasparenza come regola generale "mentre la riservatezza e il segreto solo delle eccezioni, e ciò in coerenza ed in analogia con gli ordinamenti in cui vige il c.d. Freedom of Information Act (FOIA)", tanto che l'ordinamento italiano riconosce e tutela la libertà di accedere alle informazioni in possesso delle pubbliche amministrazioni quale "diritto fondamentale", il principio di trasparenza "ben può e deve essere trasferibile... agli organi amministrativi dello sport". Nella prospettiva della richiamata decisione la trasparenza dovrebbe "essere enucleata e posta accanto ai principi generali attinenti alle modalità di svolgimento del rapporto tra CONI, Federazioni e Leghe nei confronti dei tesserati ed affiliati, insieme ai principi di lealtà, probità e correttezza"; il binomio pubblicità-trasparenza deve "permeare l'attività delle istituzioni sportive al fine di comprenderne l'azione da parte degli associati e in modo da consentire la conoscenza reale della loro attività e di effettuare il controllo sulla stessa. L'azione delle Federazioni e delle Leghe deve, pertanto, consentire agli interessati di accedere alle informazioni relative ai "procedimenti" in corso, con il dovere, altresì, di comunicare agli stessi tutte le informazioni richieste"; inoltre "un accesso funzionale all'attività sportiva consentirebbe all'associato che abbia un interesse diretto, concreto e attuale di interloquire con gli apparati di governo dello sport, a tutela del proprio interesse, prima che sia adottata la decisione finale". Sebbene le coordinate ermeneutiche della richiamata decisione arrivino a configurare l'esistenza di un principio generale proprio dell'ordinamento nazionale (trasparenza nell'esercizio dei pubblici poteri) necessariamente trasferibile nell'ordinamento settoriale, con conseguente riconoscimento di una situazione giuridica soggettiva (diritto di accesso) assurta alla dignità di diritto fondamentale, tuttavia l'effetto concreto di quella ricostruzione si arresta alla natura monitoria e sollecitatoria del provvedimento giustiziale sportivo, sia sul versante (sostanziale) dell'adeguamento delle regole settoriali ai "principi generali di libertà e diritto di accesso di ciascun soggetto alle informazioni possedute dagli organismi che del sistema sportivo sono componenti, nell'ambito in cui essi esprimono funzioni non meramente negozial-privatistiche", sia su quello (processuale) della (auspicata revisione della) disciplina giustiziale sportiva. Una simile condivisibile prospettiva deve essere ampliata fino a spingersi al riconoscimento di una situazione giuridica sostanziale rilevante nell'ambito dell'ordinamento sportivo (diritto di accesso) correlata ad un obbligo generale di trasparenza dell'esercizio del potere sia sotto il profilo morfologico che in termini funzionali: e come situazione giuridica soggettiva cui l'ordinamento settoriale deve protezione in omaggio al principio (questo declamato espressamente nei principi di giustizia sportiva, art. 2, comma 1, nel CGS CONI, art.2, comma 1, nel CGS FIGC art. 47, comma 1) di piena tutelabilità dei diritti e degli interessi dei soggetti dell'ordinamento settoriale. Sovviene in primo luogo la necessità di precisare che l'evoluzione normativa del diritto di accesso nell'ordinamento generale non riguarda solamente la tripartizione accesso documentale, accesso civico alle informazioni oggetto di pubblicazione e accesso civico generalizzato, ma si articola in molteplici riconoscimenti settoriali, legati ad esigenze conoscitive strettamente correlate ad interessi sensibili (come l'accesso alle informazioni ambientali, o quello definito dall'art 10 del d. lgs. n. 267 del 2000), e non è estraneo alla dinamica delle relazioni squisitamente privatistiche (si pensi all'art. 2476 cc sull'accesso del socio non amministratore ai libri sociali). E una

simile evoluzione normativa non si concentra solo (o non più solo) sulla proiezione morfologica della pubblica amministrazione o delle articolazioni dello Stato apparato, astrette dai vincoli di buon andamento e imparzialità, e come tali sottoposte a forme di controllo diffuso (quale portato della legittimazione democratica dei pubblici poteri): prova ne è che, sia pure attraverso un progressivo affinamento della natura del diritto di accesso (e della correlata conformazione dell'amministrazione pubblica al principio di trasparenza, ancorchè non costituzionalizzato), la Corte Cost. ha ammesso (accanto all'inevitabile pedaggio al buon funzionamento dell'amministrazione ai sensi dell'art. 97 Cost.) che i principi di pubblicità e trasparenza sono riferiti quale corollario del principio democratico (art. 1 Cost.) a tutti gli aspetti rilevanti della vita pubblica e istituzionale; e più significativamente il Consiglio di Stato (A.P. 19 febbraio 2020, n.10) ha affermato che, nell'ambito di una visione più ampia dei diritti sanciti dall'art. 2 della Costituzione, il diritto di accesso civico è precondizione per l'esercizio di ogni altro diritto fondamentale nel nostro ordinamento "perché solo conoscere consente di determinarsi, in una visione nuova del rapporto tra potere e cittadino che, improntata ad un aperto e, perciò stesso, dialettico confronto tra l'interesse pubblico e quello privato, fuoriesce dalla logica binaria e conflittuale autorità/libertà" (Cons. Stato A.P. 10/2020 punto 23.2). Una simile prospettiva consente di affrancare il riconoscimento della situazione giuridica soggettiva dalla necessità di una puntuale alfabetizzazione del diritto di accesso in riferimento agli apparati dotati della necessaria attribuzione legislativa di connotazioni pubbliche o dell'esercizio di poteri pubblici: questa visuale è propria solo dell'ordinamento generale (in cui la nozione di pubblico potere si innesta nella definizione di un apparato organizzativo qualificabile come amministrazione pubblica, non senza rammentare la tendenza ad allargarne le dimensioni in base alla funzionalizzazione dell'attività piuttosto che al mero riconoscimento della personalità giuridica). In altri termini nell'ordinamento sportivo ed al suo interno, la connotazione pubblica o meno dell'apparato verso il quale è diretta la pretesa, appare irrilevante ai fini della conformazione del diritto, proprio perché le categorie pubblico/privato appartengono ad una sfera di articolazione della sovranità che attribuisce il potere "naturalmente" pubblico ad un apparato servente lo Stato. Ciò che emerge dalle concezioni più moderne del diritto di accesso è la sua natura, diretta a colmare le asimmetrie informative tutte le volte che le relazioni istituzionali si fondano su un rapporto autorità/soggezione tra apparati (titolari del relativo potere) e destinatari (cioè i soggetti su cui si fonda la plurisoggettività dell'ordinamento settoriale): il diritto di accesso in sé considerato si configura come situazione giuridica soggettiva attivabile autonomamente perché strettamente legato, nelle organizzazioni complesse, alla connotazione democratica e trasparente del funzionamento delle istituzioni (sia pubbliche che private), contribuisce al dibattito pubblico, opera in funzione di garanzia dei diritti costituzionalmente garantiti, è strumentale al controllo diffuso dell'operato di organi a base rappresentativa. In secondo luogo occorre rammentare che il diritto di accesso è condizione per l'esercizio di altri diritti costituzionalmente tutelati, quali il diritto all'informazione (secondo la prospettiva CEDU, Grande Camera, 8 novembre 2016, Magyar Helsinki Bizottsàg v. Hungary, in ric. n. 18030/11), o l'esercizio del diritto di difesa (v. art. 41, comma 2 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea), o semplicemente correlato allo status del richiedente ai fini dell'esercizio di diritti politici (art. 42 della medesima Carta). Questa natura servente e strumentale rende il diritto di accesso come situazione giuridica di nuova generazione legata alla clausola generale della tutela dei diritti fondamentali e della dignità della persona riconosciuta nelle formazioni sociali in cui si espleta la personalità dell'individuo (ai sensi dell'art. 2 Cost.), che è matrice irrinunciabile del riconoscimento operato dall'ordinamento generale dell'ordinamento di settore. Il diritto di accesso serve ad arginare l'articolazione del potere (non importa se si tratta di un potere pubblico o privato), che si conforma, in una società democratica, in base al valore della trasparenza sia sotto il profilo dell'organizzazione che in quello del suo concreto esercizio, tutte le volte che la sua espressione sia in grado di incidere su situazioni giuridiche soggettive. In questa prospettiva non appare finanche necessaria (ancorchè certamente opportuna ed utile, come rammentato dalla richiamata decisione del Collegio di Garanzia) una puntuale ricognizione dell'esistenza di un simile diritto, proprio perché la penetrazione dei diritti fondamentali, garantiti dall'assetto costituzionale, negli ordinamenti settoriali, è nella natura stessa del riconoscimento dell'autonomia dei secondi, sia pure nella prospettiva asimmetrica della relazione tra i due sistemi: il cui riequilibrio, almeno sul piano delle garanzie primarie, è garantito dalla pervasività dei diritti attribuiti dalla Costituzione, o comunque riconosciuti in base a tradizioni costituzionali comuni, se non da norme convenzionali di matrice internazionale la cui applicazione non può che essere osservata in tutte le formazioni sociali in cui l'individuo sviluppa la sua personalità, ed in ultimo dall'espresso richiamo al principio di democrazia interna nelle organizzazioni sportive federali. Parafrasando il Consiglio di Stato (Ad. Plen n. 10/2020 citata, punto 23.4) il valore della trasparenza e il conseguente diritto di accesso alle informazioni concorre al soddisfacimento dei diritti fondamentali della persona, se è vero che l'organizzazione del potere e diritti fondamentali sono strettamente interrelati, sulla scorta dell'insegnamento secondo cui «non c'è organizzazione che, direttamente o almeno indirettamente, non sia finalizzata a diritti, così come non c'è diritto a prestazione che non condizioni l'organizzazione» (Corte cost., 27 novembre 1998, n. 383). In terzo luogo, il diritto di accesso è correlato, in una delle sue possibili manifestazioni, ad obblighi di pubblicità. Anche in questo caso l'asimmetria tra l'ordinamento generale (che quegli obblighi definisce in base a fonti primarie o regolamentari non sempre perspicui) e l'ordinamento sportivo (che quegli obblighi di "amministrazione trasparente" soddisfa in base alle medesime fonti, ovvero attraverso una ricognizione convenzionale in sé bastevole per determinare l'affidamento degli associati) appare colmabile attraverso l'indicazione delle disposizioni conferenti su cui si articola l'obbligo (anche in questo caso non rileva la dimensione imperativa della norma di interesse pubblico, quanto l'efficacia della disposizione di autovincolo in funzione di garanzia degli associati). Si tratta della modalità più semplice nella quale il diritto di accesso può essere esercitato, proprio perché il suo riconoscimento è specularmente garantito dalla ostensione indifferenziata dell'informazione, sicchè l'accesso diviene solo (per mera inversione dei medesimi fattori) la pretesa diretta a consentire che l'obbligo (in qualche modo formalizzato) sia

effettivamente rispettato. Sotto questo profilo appare addirittura recessivo un possibile sindacato sulle ragioni sottese alla istanza, proprio perché la naturale vocazione dell'informazione ad essere pubblica (cioè, al di là dei mezzi utilizzati, a disposizione della generalità dei consociati) implica una preliminare valutazione, operata generalmente per tipologia di dati aggregati, della necessità della loro conoscenza quale presupposto delle modalità di autodeterminazione (a maggior ragione se simile pubblicità attiene ai giudizi sulla censurabilità di condotte degli associati, o di una loro specifica categoria, astretti ad un contegno conformato da norme spesso affette da un alto grado di indeterminatezza). Sarebbe in ultimo paradossale se si ammettesse che il diritto di accesso sia riconosciuto (in astratto) solo nell'ordinamento generale, secondo le modalità stabilite da fonti primarie sull'accesso documentale e sull'accesso civico verso le pubbliche amministrazioni, e non abbia diritto di cittadinanza nell'ambito dell'ordinamento sportivo, quando sia funzionale alla tutela di diritti ed interessi la cui tutela (anche alla luce del noto orientamento della Consulta sul sindacato giurisdizionale sulle sanzioni disciplinari) appare pienamente satisfattiva solo attraverso l'attivazione di sistemi giustiziali endofederali o comunque confinati all'interno dell'ordinamento sportivo. La conclusione opposta implicherebbe che l'armamentario a disposizione dell'istante lo costringerebbe ad una impropria digressione verso i mezzi di tutela esperibili solo di fronte al giudice amministrativo (titolare di giurisdizione esclusiva in materia), per poi tornare di fronte agli organi di giustizia sportiva una volta accolta la doglianza, senza che tra le due questioni (l'accesso per un verso e la vicenda disciplinare per l'altro) vi sia un nesso di pregiudizialità necessaria. In conclusione il collegio ritiene che il diritto di accesso alla informazione detenuta dagli apparati di governo o di decisione delle organizzazioni sportive in ambito federale - tutte le volte che esse non attivino facoltà prettamente negoziali o squisitamente privatistiche che implichino la definizione di un assetto di interessi basato sul consenso o sull'accordo di volontà, ma agiscano in virtù di competenze statutariamente attribuite dirette all'esercizio di poteri autoritativi in grado di incidere unilateralmente su situazioni giuridicamente rilevanti per gli associati - costituisca una situazione giuridica soggettiva riconosciuta dall'ordinamento sportivo perché legata e strumentale all'esercizio di diritti fondamentali costituzionalmente tutelati anche nell'ordinamento di settore. E ciò indipendentemente dalla natura pubblica o privata del soggetto destinatario della pretesa (che rileverebbe solo nel diverso prisma dell'ordinamento a fini generali) e, nei casi in cui l'ordinamento sportivo preveda espressi obblighi di pubblicità, indipendentemente dalla qualificazione dell'interesse sotteso alla richiesta, con i limiti naturali della manifesta infondatezza della pretesa, del superamento del test di proporzionalità (come principio generale di adeguatezza e non eccedenza), del rispetto delle norme imperative sul trattamento dei dati personali. Come situazione giuridica soggettiva che appartiene al decalogo di diritti la cui mera enunciazione, se si conviene sulla sua matrice di derivazione da fonte superprimaria, costituirebbe una inutile superfetazione declaratoria, essa appare tutelabile di fronte agli organi di giustizia sportiva, in base alla piena giustiziabilità di pretese la cui cognizione non può essere sottratta all'esercizio dell'autodichia. Ciò non sottrae agli organi deputati alla adozione di norme endogene il compito di definire le articolazioni del diritto (e una preliminare enunciazione di sistema del principio di trasparenza nella funzionalizzazione delle attività in cui si esercita il potere decisionale verso gli associati), la definizione delle possibili eccezioni al suo esercizio, le modalità per garantire il bilanciamento con altri diritti tutelati dall'ordinamento generale, le forme di giustiziabilità della pretesa a fronte dell'inerzia del ricevente o delle sue possibili negazioni.

Stagione Sportiva

2019-2020

Numero

n. 97/CFA/2019-2020/A

Presidente

Torsello

Relatore

Cardarelli

Riferimenti normativi

art. 2, comma 1, CGS CONI; art. 47 CGS; art 10 del d. lgs. n. 267 del 2000; art. 2476 CC; art. 97 Cost.; art. 1 e 2 Cost.; art. 41, comma 2 e 42, Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea;

Provvedimenti