

PIERO SANDULLI

DISCUTENDO INTORNO ALLA NATURA GIURIDICA DELLE FEDERAZIONI SPORTIVE.

SOMMARIO:

1. Premessa. – **2.** L'ordinanza del Consiglio di Stato. – **3.** La natura giuridica delle federazioni sportive. – **4.** Esame della giurisprudenza. – **5.** La giustizia comunitaria. – **6.** La posizione dell'ANAC. – **7.** Conclusione.

1. Premessa.

L'ordinanza del 12 febbraio 2019, n. 1006, della quinta sezione giurisdizionale del Consiglio di Stato, ripropone agli studiosi del diritto, non solo sportivo, una questione che sembrava risolta dalla normativa vigente: quella della natura giuridica delle federazioni sportive.

Invero, il decreto legislativo numero 242, del 1999, il cosiddetto “decreto Melandri”, aveva chiaramente scisso il ruolo del Comitato Olimpico Nazionale italiano (C.O.N.I.) che “ha personalità giuridica di diritto pubblico” (art. 1) e quello delle federazioni che, in base al dettato del secondo comma dell'articolo 15, del medesimo decreto, “hanno natura di associazione con personalità giuridica di diritto privato” e sono soggette alla disciplina del codice civile e delle relative disposizioni di attuazione.

2. L'ordinanza del Consiglio di Stato.

La decisione di remissione alla Corte di giustizia dell'Unione Europea, per la risoluzione della pregiudiziale, relativa alla natura delle federazioni sportive (in particolare di quella calcistica), resa dal Consiglio di Stato, a norma dell'articolo 267 del Trattato sul funzionamento dell'U.E., muove da un ricorso proposto, innanzi al TAR del Lazio, da una società di servizi che ha impugnato gli atti di una procedura negoziata plurima indetta dalla Federcalcio per l'affidamento di alcuni servizi di facchinaggio.

Con il ricorso introduttivo del giudizio amministrativo veniva contestato lo svolgimento della procedura di gara, in violazione di quanto previsto dal Codice dei contratti pubblici (decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50).

Il Tar del Lazio, sezione prima, con la sentenza n. 4101 del 2018, ha accolto il ricorso sul presupposto che la F.I.G.C. vada qualificata come Ente pubblico e quindi assoggettata alla competenza giurisdizionale del giudice amministrativo; sulla base del medesimo assioma ha

ritenuto la federazione obbligata ad osservare la regole dei contratti pubblici, annullando, pertanto, la gara.

Avverso tale decisione ha proposto appello, al Consiglio di Stato, la Federcalcio, adducendo, con il suo unico motivo di gravame, che essa non va qualificata come organismo di diritto pubblico, bensì quale soggetto privato, con la duplice conseguenza che: a) essa non è tenuta alla applicazione delle norme di evidenza pubblica; b) conseguentemente, non può essere soggetta alla giurisdizione amministrativa, essendovi, sul punto, la competenza giurisdizionale del giudice ordinario.

Il Consiglio di Stato, con la decisione in esame, ha ritenuto di dover investire la Corte di Giustizia, sedente a Lussemburgo, sulle due questioni pregiudiziali comunitarie: la prima relativa alle federazioni sportive; la seconda relativa ai rapporti tra il C.O.N.I. e le federazioni (nel caso in esame la Federcalcio) in merito all'influenza dominante del primo, sulle seconde.

La decisione del Consiglio di Stato, unita all'analisi del disegno di legge n. 1603 bis, attualmente all'esame del Parlamento, nonché al ripensamento delle funzioni della società CONI Servizi per azioni, attuato con il comma 630, dell'articolo 1, della legge di bilancio per il 2019, avente numero 145 del 2018, che ne ha mutato non soltanto il nome in "Sport e salute S.p.A.", ma anche in modo rilevante, le attribuzioni, offrono l'occasione per tornare ad esaminare la natura delle federazioni sportive, anche nell'ottica della riforma del Comitato Olimpico.

3. La natura giuridica delle federazioni sportive.

La questione della natura giuridica delle federazioni sportive nazionali è tema assai dibattuto¹, in quanto il riconoscimento relativo alla loro natura investe immediatamente la problematica dell'individuazione dei confini, che separano l'ordinamento sportivo dall'ordinamento statale.

Dall'inquadramento della natura giuridica di tali enti, e dall'attività svolta dagli stessi, dipende l'applicazione di norme proprie del diritto amministrativo, sovente di derivazione comunitaria, ovvero di diritto privato, e di conseguenza la definizione dell'ambito di autonomia delle federazioni stesse.

Il punto di partenza di questa breve analisi può individuarsi nel principio, ormai consolidato sia per il diritto comunitario, che per quello interno, secondo cui l'attribuzione alle federazioni sportive della capacità di agire nell'ordinamento giuridico quali soggetti di diritto privato, non esclude che l'attività svolta da esse possa rivolgersi alla cura dell'interesse generale, assumendo, quindi, una

¹ G. MORBIDELLI, *Gli enti dell'ordinamento sportivo*, in V. CERULLI IRELLI, G. MORBIDELLI (a cura di), *Ente pubblico ed Enti pubblici*, Torino, 1994, p. 331.

valenza “sostanzialmente” pubblicistica, come tale assoggettabile a regole derogatorie del diritto comune².

L’ affermazione di detto principio deriva dall’operatività nel diritto comunitario del c.d. “principio dell’effetto utile”, desumibile dall’art. art. 10 del Trattato CE, in base al quale “*la miglior soluzione del caso concreto deve essere quella più corrispondente al fine che la norma deve perseguire*”. In conformità al suddetto principio, l’ordinamento comunitario ha elaborato, sia sul piano normativo, che giurisprudenziale, una nozione flessibile di ente pubblico e, più in generale, di pubblica amministrazione, che si riduce, o si dilata, in base alle esigenze sottese alle singole normative di settore.

Dunque, una nozione ampia, ed in quanto tale, inevitabilmente foriera di dubbi e contrasti interpretativi nella individuazione dei casi concreti.

Premesso che in ambito comunitario non è possibile individuare una nozione unitaria di soggetto pubblico, atteso che questa muta a seconda dei diversi obiettivi perseguiti nei singoli settori di incidenza della normativa europea, tuttavia, può ravvisarsi mediante l’approccio sostanzialistico un elemento comune alle diverse accezioni, per cui l’individuazione dei soggetti pubblici avviene, non sul piano normativo, bensì su quello giurisprudenziale, e non alla stregua di criteri formali di definizione, ma sulla base di parametri di tipo sostanziale, tra cui, in particolare, quello della sottoposizione al controllo pubblico, sotto il profilo funzionale o strutturale.

In ambito nazionale, a fronte di una posizione più tradizionale secondo cui la condizione di ente pubblico è uno status permanente, più di recente si è affermata la c.d. “*logica delle geometrie variabili*”³, in base alla quale, almeno nei settori toccati da interventi comunitari, un ente può essere considerato pubblico solo settorialmente, in relazione a determinati ambiti disciplinatori, rimanendo “privato” per altre finalità.

Nel quadro sopra delineato si inserisce, quale ipotesi particolare, il tema oggetto della presente disamina relativo alla natura giuridica delle federazioni sportive e, quindi, quale inevitabile corollario, l’applicazione alle stesse della normativa ad evidenza pubblica in fase di approvvigionamento di beni e servizi dal mercato, di quella vincolistica in materia di finanza pubblica ed di ogni altra disciplina derogatoria di derivazione comunitaria, allorquando, le suddette federazioni, nel perseguimento di interessi di carattere generale, esercitano funzioni di rilevanza pubblicistica.

²Sulla nozione di organismo di diritto pubblico, si veda tra le altre, Corte giustizia CE, sez. VI, 15 maggio 2003 n. 214, in *Foro amm.* – CdS, 2003, 1489, secondo cui: “il carattere privatistico di un organismo non costituisce motivo per escludere la qualificazione dello stesso come amministrazione aggiudicatrice ai sensi dell’art. 1 lett. b) delle direttive 92/50, 93/36 e 93/37 e, pertanto, dell’art. 1 n. 1 della direttiva 89/665. L’effetto utile della direttiva n. 89/665 non sarebbe preservato qualora l’applicazione della relativa disciplina potesse essere esclusa con riferimento a quegli organismi che, in base alla disciplina nazionale, sono costituiti e regolati nelle forme e secondo il regime del diritto privato”.

³ F. CARINGELLA, *Manuale di diritto amministrativo*, 4^a ed., Dike ed., p. 594.

Le federazioni sportive nazionali, sotto il profilo soggettivo, per espressa definizione normativa, hanno natura di associazioni con personalità giuridica di diritto privato, che non perseguono fini di lucro, disciplinate, oltre che dal D.L.vo del 23 luglio 1999, n. 242⁴ e per quanto ivi non previsto, dal Codice civile e dalle disposizioni di attuazione dello stesso.

4. Esame della giurisprudenza.

Già nel regime previgente il decreto “Melandri”, la giurisprudenza distingueva due aspetti, l’uno di natura pubblicistica, riconducibile all’esercizio in senso lato di funzioni pubbliche proprie del C.O.N.I., l’altro di natura privatistica collegato alle specifiche attività delle federazioni, ricollegabile soltanto ad esse, in quanto autonome e separate dalle attività di natura pubblica⁵.

I rilievi soggettivi sulla natura delle federazioni sportive nazionali, tuttavia, a causa dell’ambivalenza dell’attività svolta dalle stesse, non consentono di stabilire, in modo conclusivo, se tali enti, pur formalmente privati, siano destinatari della normativa pubblicistica di derivazione comunitaria.

In coerenza con l’approccio sostanzialistico, proprio dell’elaborazione comunitaria, la giurisprudenza di legittimità, successiva all’entrata in vigore del D.L.vo del 23 luglio 1999, n. 242, ha optato per un criterio oggettivo, sancendo il principio secondo cui l’indagine deve essere condotta, caso per caso, avendo riguardo non al soggetto che agisce, ma alla natura dell’attività svolta, dovendosi accertare se le norme che si assumono violate attengano alla vita interna della federazione ed ai rapporti tra le società sportive, e tra le società stesse e gli sportivi professionisti, ovvero alla realizzazione d’interessi generali e fondamentali dell’attività sportiva⁶, come tali riconducibili a quelli istituzionalmente demandati al CONI.

Invero, anche tale approccio, seppur più efficace per dirimere la vicenda in esame, non ha favorito l’elaborazione di un criterio conclusivo, tanto che ancora si discute dell’applicabilità della normativa ad evidenza pubblica alle federazioni sportive a seconda della possibilità di inquadrare le stesse quali “enti pubblici”, non già secondo la definizione formale di diritto interno, bensì alla stregua dei criteri discretivi elaborati dalla giurisprudenza comunitaria in tema di ente pubblico.

In detto contesto, si inserisce, in modo emblematico, la recente elaborazione della giurisprudenza amministrativa, segnatamente, quella del T.A.R. del Lazio, sede di Roma, che, chiamata a stabilire se la normativa sull’evidenza pubblica di cui al decreto legislativo n. 50 del 2016 (il codice dei contratti) dovesse applicarsi anche alle federazioni sportive, a distanza di poco tempo, in

⁴ Decreto Legislativo 23 luglio 1999, n. 242, “Riordino del Comitato olimpico nazionale italiano – CONI, a norma dell’art. 11 della Legge 15 marzo 1997, n. 59”, in G.U. Serie Generale n. 176 del 29 luglio 1999.

⁵ Cass., sez. un., 12 luglio 1995, n. 7640, in Riv. Dir. Sport. 1996, 75; id., sez. un., 9 maggio 1986, n. 3092, in Foro amm. 1986, 1680.

⁶ Cass., sez. un., 11 ottobre 2002, n.14530, in Giust. Civ. mass. 2002, 1789..

riferimento a fattispecie concrete sostanzialmente analoghe⁷ e pur partendo dall'esame delle medesime disposizioni di legge e da assunti condivisi, ha espresso due orientamenti diametralmente opposti tra loro.

La questione affrontata dai Giudici amministrativi è la riconducibilità delle federazioni sportive alla nozione di "organismo di diritto pubblico", richiamato dagli articoli 1 e 3 del D.L.vo 50/2016 tra le "amministrazioni aggiudicatrici" destinatarie delle norme del Codice dei contratti pubblici.

Sono "organismi di diritto pubblico", ai sensi del Codice, quelli muniti delle seguenti caratteristiche: a) essere stati istituiti per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale; b) essere dotati di personalità giuridica; c) essere soggetti la cui attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico, oppure la cui gestione sia soggetta al controllo di questi ultimi, oppure il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza, sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico.

Con la prima decisione del 10 marzo 2017⁸, il Giudice amministrativo di prime cure ha ritenuto che la F.I.G.C., nella fattispecie concreta in esame, non era tenuta a rispettare i principi ed i vincoli in materia di gare pubbliche, in quanto, nell'esercizio della specifica attività aveva agito come soggetto privato, non riconducibile alla nozione di "organismo di diritto pubblico", ai sensi del Codice.

Nella disamina operata dal Tar del Lazio il punto di partenza è dato dalla constatazione della natura di associazione di diritto privato delle federazioni sportive ai sensi dell'art. 15, comma 2, del decreto legislativo "Melandri". Rileva, inoltre, il Tribunale Amministrativo che lo stesso art. 15, prevede anche che le federazioni svolgono l'attività sportiva in armonia con le deliberazioni e gli indirizzi del CIO, delle federazioni internazionali e del CONI (art. 23), anche in considerazione della valenza pubblicistica di specifiche tipologie di attività individuate nello Statuto del CONI. Da tali assunti il Tribunale Amministrativo romano desume il principio, conforme all'approccio sostanzialistico comunitario, secondo cui l'attribuzione alle federazioni della capacità di agire nell'ordinamento come soggetti di diritto privato, e non come organi del CONI, non ha escluso automaticamente che l'attività delle stesse potesse avere una valenza pubblicistica. Tuttavia, precisa il tribunale amministrativo, si tratta solo di alcune tipologie di attività e non già di tutte, atteso che le federazioni sono deputate anche e principalmente alla cura degli interessi dei propri associati. Pertanto, conclude il TAR del Lazio, le federazioni solo quando svolgono attività tese a soddisfare

⁷ In un caso, quello deciso nel 2017, si trattava dell'affidamento dell'appalto dei servizi di pulizia, di sanificazione e di disinfestazione, in quelli decisi nel 2018, dell'affidamento dell'appalto per servizi di trasporto e facchinaggio.

⁸ T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I[^] ter, 10 marzo 2017, n. 3372, in www.giustiziamministrativa.it.

specifiche esigenze di interesse generale presentano i suindicati elementi atti a qualificarle come “organismi di diritto pubblico”, in quanto tali, assoggettati ai principi ed alle regole del Codice dei contratti, mentre, in caso di applicazione di norme che attengono alla vita interna della federazione e ai rapporti tra società sportive e tra le società stesse e gli sportivi professionisti, le federazioni operano come associazioni di diritto privato. I giudici amministrativi precisano che l’inserimento delle federazioni sportive nell’elenco delle amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico, consolidato dell’ISTAT, non sposta i termini della questione; in quanto esso si spiega in ragione dei finanziamenti pubblici ottenuti e, pertanto, ha rilievo limitatamente a questo solo aspetto, ma non è certamente idoneo a far attribuire alle federazioni la qualifica di “organismo di diritto pubblico”.

In conclusione, il TAR romano, in tale occasione, ha escluso che la federazione nel momento in cui si approvvigiona di beni e servizi dal mercato, nella specie servizi di pulizia, sanificazione e disinfestazione, stia ponendo in essere un’attività di rilievo pubblicistico, come tale soggetta alle regole dell’evidenza pubblica. Con ciò escludendo, ad un tempo, anche la giurisdizione amministrativa sulla relativa controversia.

Lo stesso Tribunale amministrativo regionale del Lazio, sede di Roma⁹, appena un anno dopo, chiamato a decidere su una fattispecie sostanzialmente identica, pur condividendo alcuni assunti del precedente opinamento, giunge a conclusione diametralmente opposta.

Il TAR anche questa volta, prende le mosse dalla questione del possesso da parte delle federazioni sportive delle caratteristiche per essere qualificate come “organismo di diritto pubblico”, ai sensi dell’art. 1 e 3 del Codice dei contratti pubblici; in particolare, rileva che, in base all’art. 3, comma 1, lett. a) del medesimo Codice, nel novero delle “amministrazioni aggiudicatrici” rientrano gli “organismi di diritto pubblico”, i quali, secondo quanto previsto alla successiva lettera d) del menzionato art. 3, sono così definiti: “qualsiasi organismo, anche in forma societaria, il cui elenco non tassativo è contenuto nell’allegato IV: 1) istituito per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale; 2) dotato di personalità giuridica; 3) la cui attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico oppure la cui gestione sia soggetta al controllo di questi ultimi oppure il cui organo d’amministrazione, di direzione o di vigilanza sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico”. Precisa, inoltre, il Tribunale amministrativo che, in base a quanto previsto dalla lettera o) dell’art. 3 del Codice, sono “stazioni appaltanti” le “amministrazioni aggiudicatrici di cui alla lettera a)”, ivi inclusi, dunque, gli organismi di diritto pubblico.

⁹ TAR Lazio, Roma, Sez. ^ter, sentenza 13 aprile 2018, n. 4100; di identico contenuto, TAR Lazio, Roma, Sez. I^ter, 13 aprile 2018, n. 4101, entrambe pubblicate su www.avvocaturastato.it.

Come già affermato con la decisione del 2017, il TAR ribadisce il principio secondo cui dalla qualificazione della federazione sportiva, nella specie ancora una volta della Federcalcio, quale “organismo di diritto pubblico” deriva l’applicabilità alla stessa delle norme sull’evidenza pubblica, di cui al Codice dei contratti. I giudici amministrativi passano in rassegna le medesime norme già analizzate dalla decisione del 2017, in primo luogo l’art. 1 del decreto legislativo n. 242 del 1999, e giungono alla medesima conclusione della precedente sentenza cioè che le federazioni sono associazioni dotate di personalità giuridica di diritto privato a cui sono, però, assegnate funzioni di rilievo pubblicistico, segnatamente quelle contemplate dall’art. 23 dello Statuto del CONI¹⁰.

Nel completare la motivazione tuttavia, il TAR del Lazio, dato per acquisito, in quanto desumibili dalla definizione legislativa, i due requisiti della personalità giuridica e del perseguimento di interessi generali, aventi carattere non industriale o commerciale e senza fini di lucro, richiesti per la configurabilità dell’ “Organismo di diritto pubblico”, concentra la sua analisi sul terzo requisito, previsto dal Codice dei contratti, in alternativa al finanziamento pubblico maggioritario, quello del “controllo pubblico”.

Segnatamente, osserva il tribunale amministrativo, dal quadro complessivo delineato dalle norme statutarie del CONI¹¹, emerge che, pur essendo espressamente riconosciuta dalla legge e dallo Statuto del CONI l’autonomia delle federazioni, il controllo esercitato dal Comitato Olimpico si concretizza nella titolarità di poteri salienti nella vita e nell’attività delle stesse, a cominciare dal riconoscimento, ancorato all’analisi del possesso dei requisiti richiesti, per continuare con l’approvazione dello statuto e del bilancio di tali enti, fino alla verifica complessiva in ordine allo

¹⁰Art. 23 Statuto CONI: “relative a ammissione e all’affiliazione di società, di associazioni sportive e di singoli tesserati; alla revoca a qualsiasi titolo e alla modificazione dei provvedimenti di ammissione o di affiliazione; al controllo in ordine al regolare svolgimento delle competizioni e dei campionati sportivi professionistici; all’utilizzazione di contributi pubblici, alla prevenzione e repressione del doping, nonché le attività relative alla preparazione olimpica e all’alto livello di formazione dei tecnici, all’utilizzazione e alla gestione degli impianti sportivi”.

¹¹ Le federazioni sportive nazionali “svolgono l’attività sportiva e le relative attività di promozione, in armonia con le deliberazioni e gli indirizzi del CIO e del CONI, anche in considerazione della rilevanza pubblicistica di specifici aspetti di tale attività. Nell’ambito dell’ordinamento sportivo, alle federazioni sportive nazionali è riconosciuta l’autonomia tecnica, organizzativa e di gestione, sotto la vigilanza del CONI” (art. 20, comma 4). In particolare, il CONI provvede al riconoscimento delle federazioni, verificando che rispondano ai seguenti requisiti: a) svolgimento, nel territorio nazionale e sul piano internazionale, di una attività sportiva, ivi inclusa la partecipazione a competizioni e l’attuazione di programmi di formazione degli atleti e dei tecnici; b) affiliazione ad una federazione internazionale riconosciuta dal CIO, ove esistente, e gestione dell’attività conformemente alla Carta Olimpica e alle regole della federazione internazionale di appartenenza; c) ordinamento statutario e regolamentare ispirato al principio di democrazia interna; d) procedure elettorali e composizione degli organi direttivi in conformità al disposto dell’art. 16, comma 2, del citato D.L.vo 23 luglio 1999 n. 242, assicurando il riconoscimento di una sola Federazione sportiva nazionale per ciascuno sport (art. 21 dello Statuto CONI). Il riconoscimento della personalità giuridica è concesso a seguito del controllo del Consiglio Nazionale del CONI e, in caso di venir meno dei requisiti sopra riportati, è revocato dallo stesso organo. Allo stesso modo, i bilanci delle federazioni sportive nazionali sono approvati annualmente dal Consiglio Federale e sono sottoposti alla approvazione della Giunta Nazionale del CONI. Ancora, gli statuti delle federazioni sportive sono approvati dalla Giunta Nazionale del CONI, che “ne valuta la conformità alla legge, allo Statuto del CONI ed ai Principi fondamentali emanati dal Consiglio Nazionale. In caso di difformità la Giunta Nazionale rinvia alle Federazioni, entro 90 giorni dal deposito in Segreteria Generale, lo statuto per le opportune modifiche, indicandone i criteri” (art. 22 dello Statuto CONI); in caso di omessa modifica, la Giunta Nazionale può nominare a tal fine un Commissario ad acta e, nei casi più gravi, previa diffida, il Consiglio Nazionale può revocare il riconoscimento. Infine, “Nell’esercizio delle attività a valenza pubblicistica, di cui al comma 1, le federazioni sportive nazionali si conformano agli indirizzi e ai controlli del CONI ed operano secondo principi di imparzialità e trasparenza”; la Giunta Nazionale, sulla base dei criteri e delle modalità stabilite dal Consiglio Nazionale, approva i bilanci delle Federazioni sportive nazionali e stabilisce i contributi finanziari in favore delle stesse, eventualmente determinando specifici vincoli di destinazione, con particolare riguardo alla promozione dello sport giovanile, alla preparazione olimpica e all’attività di alto livello, e vigila sul corretto funzionamento delle federazioni sportive nazionali (art. 23 Statuto).

svolgimento dell'attività di promozione sportiva in armonia con le deliberazioni e gli indirizzi del CIO e del CONI. Alla luce di ciò, secondo i giudici amministrativi il complesso di tali poteri deve ritenersi integrante la nozione comunitaria di controllo, recepita dal legislatore nazionale nel disciplinare la figura dell' "organismo di diritto pubblico". Secondo il Giudice amministrativo, i diffusi poteri di ingerenza fanno ritenere che l'attività della federazione sia sottoposta al controllo del sovraordinato ente pubblico CONI, mentre, la sfera di autonomia statutariamente prevista, per quanto concerne l'attività di promozione sportiva e le attività connesse, o strumentali, attiene alla fase attiva dell'esercizio delle funzioni affidate alla federazione, ma non esclude il controllo, quale relazione interorganica nell'ambito della quale l'operato degli organi attivi può essere sindacato per valutare la rispondenza alla legge, o alla convenienza amministrativa, o a regole tecniche di varia natura, relazione che non richiede un controllo di tipo strutturale. Infine, conclude il tribunale amministrativo, l'elemento fondante dell'organismo di diritto pubblico è sia quello riconducibile alla rilevanza degli interessi generali perseguiti, in rapporto ai quali non può mai venir meno una funzione amministrativa di controllo, anche quando la gestione fosse produttiva di utili.

5. La giustizia comunitaria.

Le sentenze del 2018, si collocano nel solco tracciato dalla giurisprudenza, comunitaria¹², secondo cui ai fini della qualificazione come organismo di diritto pubblico, il soddisfacimento di bisogni di interesse generale privi di natura commerciale o industriale non deve necessariamente rivestire carattere esclusivo, essendo sufficiente che una parte dell'attività dell'ente presenti tale qualità, ben potendo l'ente medesimo perseguire nello stesso momento interessi di carattere commerciale ed industriale. Dello stesso avviso anche la giurisprudenza amministrativa¹³, secondo cui, le federazioni sportive sono tenute all'osservanza della normativa ad evidenza pubblica ogni qual volta l'affidamento esterno abbia ad oggetto servizi strumentali all'esercizio di funzioni di rilievo pubblicistico e, dunque, finalizzati al soddisfacimento di esigenze di interesse generale, per il cui perseguimento la federazione agisce esercitando le prerogative pubbliche. Nello svolgimento di tali attività, le federazioni agiscono quali organi del CONI, ponendo in essere atti amministrativi e non meramente privatistici, con la conseguenza che la relativa controversia rientra nell'ambito della giurisdizione amministrativa.

¹² Corte Giust. UE, 5 ottobre 2017, n. 567, in Guida al diritto 2017, 43, 36.

¹³ Cons. St., Sez. VI, 10 ottobre 2002, n. 5442, in Foro amm. CdS, 2002, 3254; Cons. St., Sez. VI, 10 settembre 2007, n. 4743, in Foro Amm. CdS 2007, 9, 2532.

6. La posizione dell'ANAC.

Anche l'agenzia nazionale anti corruzione aveva preso una posizione sostanzialmente analoga, in base alla quale le federazioni sportive hanno natura di "organismo di diritto pubblico" in quanto, sebbene dotate di autonomia tecnica, organizzativa e di gestione, sono soggette alla vigilanza e ai controlli del CONI (ente pubblico non economico) sia in fase di costituzione, attraverso il riconoscimento ai fini sportivi (condizione, questa, necessaria, per l'ottenimento della personalità giuridica di diritto privato), che nel corso di tutta la loro attività¹⁴.

Sulla base di tali assunti, tuttavia, la nozione di "organismo di diritto pubblico" e quella di "rilevanza pubblicistica dell'attività" risultano ampliate al punto da poter far ritenere ogni attività di approvvigionamento di beni e servizi posta in essere dalle federazioni sportive assoggettabile alle regole dell'evidenza pubblica di cui al Codice dei contratti.

Come ricordato in precedenza, i dubbi interpretativi lasciati insoluti dalle suddette pronunce non sono sfuggiti al Consiglio di Stato¹⁵ che, con l'ordinanza del 12 febbraio 2019 n. 1006, ha rimesso alla Corte di Giustizia dell'Unione europea alcune questioni pregiudiziali riguardanti, tra l'altro, il riconoscimento della qualifica di "*organismo di diritto pubblico*" in capo alle federazioni sportive nazionali.

I giudici di palazzo Spada, hanno ritenuto che, per poter prendere una decisione nel merito, deve essere prima chiarito "*se la F.I.G.C. - Federazione italiana giuoco calcio sia qualificabile come organismo di diritto pubblico, tenuto, come tale, ad applicare le norme sull'evidenza pubblica nell'affidamento a terzi di contratti di appalto di servizi, e pertanto soggetto alla giurisdizione nazionale amministrativa, per i giudizi di impugnazione contro gli atti di affidamento di tali contratti*".

Invero, il Consiglio di Stato, da un lato, rileva che l'attuale ordinamento riconosce le federazioni sportive nazionali come associazioni con personalità giuridica di diritto privato, dall'altro, riscontra che dal complesso normativo che disciplina le funzioni, i poteri, nonché il rapporto con il C.O.N.I., sembrerebbe doversi ricondurre le federazioni alla nozione comunitaria, recepita nel diritto nazionale, di "organismo di diritto pubblico".

A seguito dell'ordinanza del Consiglio di Stato, la Corte europea dovrà stabilire se una federazione sportiva, in quanto istituita per soddisfare esigenze di interesse generale, avente carattere non industriale o commerciale, poiché soggetta all'influenza dominante del CONI, alla stregua delle relative norme statutarie, debba essere qualificata come "organismo di diritto pubblico".

¹⁴ Delibera ANAC del 26 marzo 2016, n. 372, in www.anicorruzione.it.

¹⁵ Cons. St., Sez. V, ordinanza 12 febbraio 2019, n. 1006, in www.diritto24.ilsole24ore.com.

7. Conclusione.

I profili di esame offerti all'indagine dei giudici europei, sedenti a Lussemburgo, sono sostanzialmente due, alla luce dei quali vagliare la natura delle federazioni sportive: il primo, legato al finanziamento pubblico, in misura maggioritaria utilizzato dalle federazioni sportive su risorse provenienti dal Comitato Olimpico nazionale Italiano; il secondo costituito dal rapporto di controllo sulle federazioni ad opera del CONI, il quale esercita su di esse anche il potere di commissariamento.

Per ciò che riguarda la Federcalcio, in più circostanze, la giurisprudenza amministrativa ha escluso che essa operi in prevalenza con capitali pubblici operando detta federazione in modo prevalente con denari propri¹⁶.

Inoltre, per quanto attiene il tema del controllo esso dovrà, per il futuro, essere considerato anche alla luce della nuova struttura del CONI attualmente al vaglio del Parlamento, che sta discutendo il disegno di legge delega n. 1603 bis presentato alla Camera dei deputati il 15 febbraio 2019¹⁷.

Se, come sembra, il futuro assetto dello sport italiano passerà attraverso un rapporto diretto tra la società "Sport e salute e le varie federazioni, anche il tema del controllo del CONI sulle federazioni dovrà essere considerato dalla Corte di Giustizia alla luce del nuovo assetto dello sport in Italia.

Tuttavia, qualora la risposta della Corte europea fosse nel senso della riconducibilità delle federazioni sportive alla nozione di "organismo di diritto pubblico", le stesse sarebbero obbligate ad applicare le norme sull'evidenza pubblica nell'affidamento a terzi di ogni contratto di appalto.

Al riguardo non può non rilevarsi come una tale affermazione, oltre a rappresentare una messa in discussione del sistema voluta dal Legislatore con il "decreto Melandri", comporrebbe un notevole appesantimento, sotto il profilo procedurale, dell'agire delle federazioni sportive che vedrebbero costretto il loro operato ad adeguarsi alla normativa pubblicistica, per l'affidamento di ogni lavoro, servizio o fornitura. Inoltre, da un'affermazione positiva della Corte europea, la giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo subirebbe un ulteriore significativo ampliamento, attraendo a sé tutte le controversie relative agli affidamenti di lavori, servizi e forniture, posti in essere dalle federazioni sportive.

¹⁶ Cfr. L'ordinanza del Consiglio di Stato, in esame, nella quale si legge che "l'approvazione del bilancio annuale è limitata alla verifica sull'utilizzo della contribuzione pubblica che per la federazione calcistica ha carattere minoritario".

¹⁷ Vedi, al riguardo, P. Sandulli, Note a prima lettura del disegno di legge n. 1603/2019 in tema di riordino dell'ordinamento sportivo, in RDES 2019, fascicolo primo.

Tuttavia appare quanto meno controverso che tutto ciò non garantisce una migliore funzionalità all'organizzazione sportiva, finendo per conculcarne l'autonomia promessa dalla legge n. 280 del 2003 con il suo primo articolo.