

TRA STATO E SOCIETÀ: LE FEDERAZIONI SPORTIVE NEL PERIMETRO MOBILE DELLE AMMINISTRAZIONI PUBBLICHE ^{*,**}

di *Andrea Averardi*

Sommario: 1. Introduzione. – 2. Le federazioni sportive “Giano bifronte”: storia di una (controversa) ibridazione funzionale. – 3. Amministrazione a geometria variabile e federazioni sportive. – 4. L’inserimento delle federazioni sportive nel conto economico dello Stato: i pericoli dell’autopoiesi delle amministrazioni pubbliche. – 5. Una conclusione (ancora) provvisoria.

1. Introduzione

Il dibattito sulla natura giuridica delle federazioni sportive è da sempre articolato¹. D’altra parte, la questione del riconoscimento della natura delle federazioni non si è mai risolta in una disputa formalistica di “mera etichettatura”² ma, al contrario, ha tradizionalmente investito il nucleo essenziale delle problematiche che riguardano l’ordinamento sportivo, rimandando, tra l’altro, alla costante necessità di stabilire il confine mobile che separa quest’ultimo dall’ordinamento statale³. Ancora oggi, dunque, dall’inquadramento della natura giuridica delle federazioni sportive, e della loro attività, dipende l’applicazione puntuale a esse di norme proprie del diritto pubblico (e segnatamente amministrativo) ovvero del diritto privato, nonché, più in generale, la defini-

* Assegnista di Ricerca in Diritto Amministrativo nell’Università degli Studi di Roma Tre.

** Ringrazio l’Avv. Massimo Ranieri per gli spunti e le opportunità di approfondimento che mi ha generosamente offerto nella stesura di questo lavoro. Resto ovviamente l’unico responsabile delle opinioni espresse nello scritto.

¹ Al punto tale che non si è mancato di rilevare che la questione della natura delle federazioni costituisce, in realtà, una delle problematiche più controverse del diritto amministrativo. In questi termini, 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.

² Così già F.P. LUISO, *Natura giuridica delle federazioni sportive nazionali e questione di giurisdizione*, in *Giur. civ.*, 1980, p. 2545.

³ Sul punto, oltre ai già citati lavori di Giannini e di Cesarini Sforza e di Cassese, si v., nell’ampia e più recente letteratura, B. MARCHETTI, *Sport*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di Diritto Amministrativo*, Milano, 2003, p. 926 ss.

zione dell'ambito di autonomia nel quale esse possono muoversi liberamente⁴.

Nell'auspicio del legislatore, in realtà, l'introduzione del c.d. decreto Melandri del 1999 avrebbe dovuto porre fine alla *querelle* sulla natura giuridica delle federazioni sportive, sancendone definitivamente la personalità di diritto privato⁵. L'attribuzione formale alle federazioni della capacità di agire nell'ordinamento come soggetti di diritto privato, tuttavia, non ha affatto escluso che la loro attività possa rivolgersi alla cura dell'interesse generale, assumendo, quindi, una dimensione sostanzialmente pubblicistica e potenzialmente assoggettabile a regole derogatorie del diritto comune⁶.

Di seguito, la questione relativa alla natura giuridica riconosciuta alle federazioni sportive è analizzata al fine di comprendere se la specialità della disciplina a esse applicabile, in un'ottica di funzionalizzazione del loro operato, può, in taluni casi, finire per intaccarne oltremodo la libertà di agire, tipica dei soggetti formalmente privati. Si ricostruisce, perciò, il dibattito storico sulla natura giuridica delle federazioni sportive, calandolo nel contesto della problematica definizione variabile di pubblica amministrazione, riconosciuta sia nel nostro ordinamento sia in quello europeo. A tale riguardo, particolare attenzione è rivolta alle recenti vicende relative all'inserimento delle federazioni sportive nell'elenco dell'Istituto nazionale di statistica (Istat) delle amministrazioni pubbliche che compongono il conto economico consolidato dello Stato.

2. Le federazioni sportive "Giano bifronte": storia di una (controversa) ibridazione funzionale

Dietro il tema della qualificazione giuridica da attribuire alle federazioni sportive vi è una storia tanto lunga quanto complessa, le cui tappe principali sono note⁷.

Alle federazioni sportive nazionali era stata inizialmente assegnata, in modo espresso, la qualifica di organi del Comitato Olimpico Nazionale Italiano (Coni) «relativamente all'esercizio delle attività sportive ricadenti nell'ambito di rispettiva competenza»⁸. Esse partecipavano alla natura del CONI e, di conseguenza, ne veniva riconosciuta una caratterizzazione giuridica pubblica.

⁴ Sul tema dell'autonomia delle federazioni sportive la letteratura è estremamente vasta. Al riguardo, senza pretesa di esaustività, si v., tra i lavori più risalenti, F.P. LUISO, *La giustizia sportiva*, Milano, 1975, in particolare p. 79 ss. e, più di recente, R. CAPRIOLI, *L'autonomia normativa delle federazioni sportive nazionali*, Napoli, 1997, C. ALVISI, *Autonomia privata e autodisciplina sportiva*, Milano, 2000.

⁵ D.lgs. n. 242/1999, in particolare art. 15.

⁶ Al riguardo, si v. *infra*, par. 2.

⁷ Fuori dall'analisi prettamente giuridica, un'interessante ricostruzione storica e politologica di come si sono evolute le discipline del CONI e delle federazioni sportive si trova nel lavoro di E. LANDONI, *Coni e federazioni sportive nel dibattito politico-parlamentare del secondo dopoguerra*, in questa stessa *Rivista*, 1/2015, p. 203 ss.

⁸ La definizione di organi del CONI fu data già con l'art. 5 della legge istitutiva del CONI n. 426/1942. I decreti di attuazione di tale legge – e in particolare il d.P.R. n. 557/1986 – ne specificarono, poi, l'ambito, con il riferimento, menzionato, all'attività.

Sotto la superficie di un'impostazione in apparenza inequivocabile, tuttavia, si era cominciata presto a scorgere la possibilità che, anche alla luce del regime giuridico disegnato dalla legge istitutiva del CONI, le federazioni sportive fossero, in realtà, contraddistinte da una doppia natura, pubblica e privata insieme⁹. Due fattori, in particolare, spingevano in questa direzione. A prescindere dalla loro qualificazione quali organi del CONI, le federazioni mantenevano comunque una loro soggettività autonoma, con potestà statutaria e regolamentare, sancita sia dall'ordinamento interno che dal CONI. Allo stesso tempo, però, l'attribuzione per legge della natura di organi del Comitato non incideva sulla genesi delle federazioni, che restava comunque un fatto privatistico, legato, cioè, a un'aggregazione di carattere solo spontaneo e volontario¹⁰.

Una parte della dottrina, valorizzando alcune pronunce particolarmente attente della giurisprudenza¹¹, rilevava quindi che l'attribuzione legislativa della qualifica di organo del CONI per le federazioni sportive non avesse carattere generale, ma fosse, oltretutto a-tecnica, "funzionalmente limitata". Seguendo tale impostazione, la dimensione pubblicistica delle federazioni era perciò da intendersi effettiva solo con riferimento alle *finalità* da queste perseguite, ma non quanto all'*attività* posta in essere¹². Nasceva così l'idea che le federazioni sportive fossero un "Giano bifronte", in quanto dotate, per necessità, di due profili: uno genetico di matrice privatistica e uno funzionale di stampo pubblicistico.

Negli anni, questa interpretazione circa la natura giuridica "mista" delle federazioni era risultata, almeno in apparenza, avvalorata da una serie di norme che, per un verso, avevano spinto per rinforzare l'autonomia delle federazioni, mentre, per un altro, non avevano sottratto queste ultime dall'ambito del controllo del CONI, in alcune ipotesi, anzi, rinforzandone l'incisività¹³.

Ad ogni modo, l'assenza di disposizioni normative certe non aveva consentito di sciogliere definitivamente il nodo sulla natura giuridica delle federazioni¹⁴. Sul punto, era invece fiorita, con il tempo, una giurisprudenza composita, poiché proprio i giudici erano stati chiamati, caso per caso, a dirimere le controversie che riguardavano il fe-

⁹ Una ricostruzione del dibattito in questione si trova in G. MORBIDELLI, *op. cit.*, p. 331 ss.

¹⁰ Ciò anche in considerazione del fatto che numerose federazioni preesistevano alla stessa legge n. 426/1942.

¹¹ Tra le varie, Tar Lazio, sez. III., sent. n. 1003 /1978 e Cass. civ., Sez. Un., sent. n. 2725/1979.

¹² Su tutti, S. CASSESE, *Sulla natura giuridica delle federazioni sportive*, cit., p. 117 ss.

¹³ È il caso, ad esempio, della legge n. 91/1981 e del d.P.R. n. 157/1986. Con la prima si riconosceva esplicitamente alle federazioni sportive autonomia tecnica e sportiva e la facoltà di avvalersi di personale, appunto, in base a rapporti di diritto privato. Con la seconda, invece, si prevedeva un potere di controllo e direttiva del CONI verso le federazioni non solo sotto il piano della gestione ma anche delle finalità da queste perseguite.

¹⁴ Anche la dottrina si era trovata spaccata sul problema tra chi sosteneva la natura *tout court* privatistica delle federazioni sportive, tra cui A. QUARANTA, *Sulla natura giuridica delle federazioni sportive nazionali*, in *Riv. dir. sport.*, 1986, p. 172 ss., chi propendeva per la loro qualificazione in termini completamente pubblicistici, come L. TRIVELLATO, *Considerazioni sulla natura giuridica delle federazioni sportive*, in *Dir. soc.*, 1991, p. 141 ss., e chi ravvisava, invece, l'essenza mista, a metà tra pubblico e privato, come S. CASSESE, *op. ult. cit.*, p. 117 ss.

nomeno sportivo¹⁵. Come effetto, si erano però moltiplicate anche le pronunce in contraddizione tra loro, già a partire dagli stessi profili legati alla giurisdizione sugli atti delle federazioni sportive, la cui individuazione non può che dipendere dalla natura che si riconosce a queste ultime¹⁶.

Un significativo mutamento della legislazione, è avvenuto solo con l'introduzione del decreto Melandri del 1999, che ha trasformato il quadro complessivo della disciplina delle federazioni sportive, abrogando le disposizioni precedenti in materia, incluse quelle del 1942¹⁷. Le federazioni, in forza della riforma, hanno cessato di essere qualificate come organi del CONI, e ad esse è stata invece riconosciuta espressamente la natura di associazioni con personalità giuridica di diritto privato¹⁸.

Come per il caso della legge istitutiva del CONI, la scelta di definire in modo espresso le federazioni sportive, questa volta in senso privatistico, non ha risolto in modo univoco il problema della loro qualificazione giuridica¹⁹. Al contrario, il decreto del 1999, così come confermato dai successivi interventi legislativi, ha continuato a collocare legislativamente le federazioni *a mezza via* tra Stato e società.

L'attribuzione alle federazioni della capacità di agire nell'ordinamento come soggetti di diritto privato, e non come organi del CONI, non ha infatti escluso automaticamente che l'attività di queste potesse avere una valenza pubblicistica. E in questo senso, lo stesso decreto Melandri, pur volendo valorizzare l'autonomia privata delle federazioni, ha confermato comunque che queste, nel loro operato, curano *anche* l'interesse generale (e non solo quello dei loro associati), restando quindi assoggettate, nella misura in cui agiscono in coerenza con le finalità proprie del CONI, alla disciplina pubblica, principalmente di diritto amministrativo²⁰.

La teoria della natura ibrida delle federazioni ha dunque trovato ancora un indiretto

¹⁵ Per una ricognizione dei molteplici orientamenti sorti in giurisprudenza, si v. G. MORBIDELLI, *Gli enti*, cit., p. 331 ss.

¹⁶ D'altronde, anche aderendo alla teoria della natura ibrida delle federazioni, per il giudice era comunque necessario svolgere un'interpretazione ermeneutica complessa, dovendo distinguere tra norme "procedurali" o "strumentali", sul funzionamento delle federazioni, la cui violazione avrebbe dovuto essere sindacata dal giudice ordinario, e norme "finali", legate cioè ai compiti del CONI, la cui violazione si sarebbe dovuta far valere davanti al giudice amministrativa. Si trattava, evidentemente, di un giudizio non semplice, da cui scaturivano spesso decisioni non omogenee tra loro. In questo senso, anche, F.P. LUISO, *Natura giuridica delle federazioni*, cit., p. 2546.

¹⁷ D.lgs. n. 242/1999, in particolare art. 15.

¹⁸ Art. 15, comma 2, d.lgs. n. 242/1999. La scelta di attribuire natura giuridica di diritto privato alle federazioni sportive è stata poi confermata dal d.lgs. n. 15/2004, che ha modificato e integrato il decreto Melandri.

¹⁹ Sul punto, e in generale sugli esiti della riforma attuata con il decreto Melandri, si leggano le osservazioni complessive di G. NAPOLITANO, *La nuova disciplina dell'organizzazione sportiva italiana: prime considerazioni sul decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, di «Riordino» del C.O.N.I.*, in *Riv. dir. sport.*, 1999, p. 617 ss.

²⁰ In questa ottica sono dunque da leggere le previsioni per le quali la personalità giuridica alle federazioni sportive viene conferita con il riconoscimento del CONI (art. 15, comma 5, d.lgs. n. 242/1999), il quale deve, inoltre, approvare i bilanci delle federazioni stesse (art. 15, comma 3, d.lgs. n. 242/1999).

riconoscimento nelle scelte del legislatore²¹ ed è stata ormai ampiamente confermata dalla giurisprudenza, che ha ammesso la possibilità che le federazioni adottino atti potenzialmente lesivi di interessi legittimi²².

Definito normativamente il profilo del riparto della giurisdizione²³, è rimasta però aperta la questione relativa a quando, in concreto, l'attività delle federazioni si presti ad essere regolata da una disciplina diversa da quella di diritto comune²⁴. Come è stato sottolineato, la semplice valenza pubblicistica dell'attività svolta dalle federazioni non determina, infatti, l'obbligatoria sottoposizione dell'azione di queste alle norme del diritto amministrativo. Né, per converso, il riconoscimento formale della natura privata delle federazioni può escludere che a queste vengano applicate disposizioni tipicamente indirizzate alla pubblica amministrazione²⁵.

In tal senso, l'individuazione della natura composita o mista delle federazioni sportive non offre, in sé, un criterio meccanicistico per ricondurre l'attività di queste nella sfera dell'autonomia, soggetta, quindi, al diritto privato, ovvero in quella delle finalità pubblicistiche e, dunque, sottoposta a regole di diritto amministrativo²⁶.

Al contrario, la "funzionalizzazione limitata", che è alla base della duplice natura delle federazioni, deve essere costantemente ponderata e misurata, per due ragioni generali. La prima è evitare che l'autonomia delle federazioni sportive, comunque stabilita per legge, venga erosa da norme derogatorie del diritto comune in modo troppo invasivo, invalidando la *ratio* stessa delle ultime riforme di riordino dell'ordinamento

²¹ Alcuni Autori hanno quindi rilevato che la particolarità del caso delle federazioni sarebbe da rinvenire nel fatto che la soggettività privata è stata ritenuta compatibile con l'esercizio delle funzioni pubbliche senza fare riferimento diretto alla nozione di organo. F. DE LEONARDIS, *Soggettività privata e azione amministrativa. Cura dell'interesse generale e autonomia privata nei nuovi modelli di amministrazione*, Padova, 2000, p. 218. In modo differente, è stato invece argomentato che per le federazioni sportive sarebbe valido il modello dell'"organo indiretto" di amministrazione pubblica, già applicato, ad esempio, nel caso dei concessionari. B. MARCHETTI, *Lo sport*, cit., p. 939. Sono queste due opzioni ricostruttive distinte, che tuttavia convergono nell'esito di riconoscere la natura mista delle federazioni sportive, ammettendo la possibilità che queste, anche se soggetti privati, svolgano compiti di rilevanza pubblicistica.

²² Tra le tante, Cons. Stato, sez. VI, sent. n. 5442/2002 e Cass., Sez. Un., sent. n. 14530/2002.

²³ L'art. 3 della legge n. 280/2003, così come modificato dal d.lgs. n. 104/2010 (il c.d. codice del processo amministrativo), ha previsto che «esauriti i gradi della giustizia sportiva e ferma restando la giurisdizione del giudice ordinario sui rapporti patrimoniali tra società, associazioni e atleti, ogni altra controversia avente ad oggetto atti del Comitato olimpico nazionale italiano o delle Federazioni sportive non riservata agli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo [...] è disciplinata dal codice del processo amministrativo. In ogni caso è fatto salvo quanto eventualmente stabilito dalle clausole compromissorie ...». Per una ricognizione sistemica sul profilo del riparto della giurisdizione quanto all'attività delle federazioni sportive, anche alla luce della giurisprudenza, tra i tanti e da ultimo, M. SANINO, F. VERDE (a cura di), *Il diritto sportivo*, p. 196 ss. e p. 619 ss.

²⁴ G. NAPOLITANO, *L'adeguamento del regime giuridico del Coni e delle federazioni sportive*, in *Giorn. dir. amm.*, n. 4/2004, p. 356.

²⁵ Al riguardo, si v. *infra*, par. 2.

²⁶ Ciò anche perché l'interpretazione degli statuti delle federazioni non è sempre agevole, specie perché deve essere fatta in modo coordinato con quella dei profili statuari del CONI, i quali, come è stato già osservato, per la loro ampiezza, tendono ad assorbire nell'area pubblicistica molte delle attività delle federazioni stesse. In tal senso, G. MORBIDELLI, *op. cit.*, p. 192.

sportivo. La seconda, invece, è impedire che l'attività delle federazioni, che è volta al soddisfacimento di interessi generali, sia arbitrariamente sottratta al corpo di garanzie offerto dai principi e dalle regole di diritto amministrativo, con esiti negativi per la collettività.

Si tratta di una questione evidentemente assai complessa, che ridisegna il quadro del dibattito sulla natura giuridica delle federazioni sportive, imponendo nuovi sforzi ricostruttivi, non solo per il legislatore e per la giurisprudenza, ma anche per gli interpreti.

3. Amministrazione a geometria variabile e federazioni sportive

Nell'impossibilità di individuare positivamente una nozione unitaria di pubblica amministrazione, il legislatore riconduce nella sfera degli apparati pubblici figure soggettive eterogenee, assoggettandole, in modo variabile, a regimi giuridici specifici²⁷. Da qui deriva la creazione di una vera e propria «arena delle organizzazioni»²⁸, dai confini mobili, all'interno della quale si ritrovano, come in tre cerchi concentrici, gli apparati pubblici che operano in via autoritativa, le amministrazioni che ricorrono a strumenti privati e, da ultimo, i soggetti privati che svolgono funzioni pubbliche²⁹.

Nel quadro così disegnato si collocano facilmente anche le federazioni sportive. La qualificazione formale di queste come associazioni con personalità giuridica di diritto

²⁷ La frammentazione delle figure soggettive che compongono i sistemi amministrativi contemporanei non è un fenomeno nuovo. Notavano lo sviluppo del polimorfismo amministrativo e della differenziazione delle figure organizzative, con la relativa nascita di una amministrazione «multiorganizzativa», già S. CASSESE, *Le trasformazioni dell'organizzazione amministrativa*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1985, p. 374 ss. e U. ALLEGRETTI, *Pubblica amministrazione e ordinamento democratico*, in *Foro it.*, 1984, p. 205 ss. Allo stesso modo, anche l'individuazione della sfera pubblica e degli apparati che vi rientrano è stata oggetto di studi storici, in particolare quanto alla possibilità (e alla stessa utilità) di definire il concetto di ente pubblico. Per una rassegna dei principali orientamenti sorti in dottrina su tale questione, G. ROSSI, *Enti pubblici*, in *Enc. giur.*, XII, Roma, 1989, *ad vocem*.

²⁸ L'idea dell'«arena pubblica», intesa come lo spazio nel quale avvengono gli interscambi, multipolari, tra soggetti pubblici e privati è stata elaborata, in forza di quanto già formulato dalla dottrina politologica anglosassone, da S. CASSESE, *L'arena pubblica. Nuovi paradigmi per lo Stato*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2001, p. 601 ss. Su questa base, ricorre all'espressione «arena delle organizzazioni» L. TORCHIA, *Il sistema amministrativo italiano*, Bologna, 2009, p. 3, rimarcandone proprio l'origine politologica, intesa a fare rientrare le amministrazioni nel *genus* più ampio delle «organizzazioni complesse».

²⁹ L'efficace immagine dell'amministrazione «a geometria variabile», astrattamente divisibile in tre cerchi concentrici è stata proposta da M. CAMMELLI, *La pubblica amministrazione*, Bologna, 2014 (ult. ed.), p. 15, il quale rileva che una base minima di principi, come la funzionalizzazione all'interesse pubblico, è presente in tutti e tre i cerchi, mentre solo nel primo, cioè in quello degli apparati che operano autoritativamente, si applicano i principi più stretti del diritto amministrativo. Senza pretesa di completezza, sulla transizione verso modelli di *pubbliche amministrazioni*, in luogo dell'amministrazione intesa in senso unitario, in prospettiva storica, G. MELIS, *Storia dell'amministrazione*, Bologna, 1996, p. 501 ss., e politologica, R. DE AMICIS, *L'analisi della pubblica amministrazione*, Milano, 2006, p. 28 ss. Su tali profili sono senza dubbio ancora valide le riflessioni di M.S. GIANNINI, *Il pubblico potere. Stati e amministrazioni pubbliche*, Bologna, 1986.

privato, infatti, non esclude che esse possano esercitare funzioni di interesse generale, peraltro anche con strumenti di diritto privato e, appunto, non impedisce neppure che possano essere introdotte legislativamente nel perimetro sostanziale delle amministrazioni³⁰.

Quanto a quest'ultima possibilità, il problema, si è detto, è comprendere piuttosto quali effetti conseguono all'inserimento delle federazioni nell'area delle amministrazioni. Ciò sia dal punto di vista dell'impatto delle regole derogatorie di diritto comune sulla stessa natura ibrida, tra pubblico e privato, delle federazioni, sia sotto il profilo degli esiti concreti dell'applicazione di tali regole sull'attività posta in essere da queste³¹.

D'altra parte, l'adozione di una nozione espressa di pubblica amministrazione può rispondere a diversi fini: estendere o ridurre funzionalmente i confini dell'arena delle organizzazioni pubbliche, così come costruire un campione di amministrazioni che sia piuttosto a "vocazione generale", potendo, cioè, fungere da base anche per l'elaborazione di nozioni ulteriori, normative o giurisprudenziali³².

E in effetti, considerando le più rilevanti elencazioni adottate dal legislatore, non solo nazionale, di pubblica amministrazione, la varietà delle ragioni che portano a inserire figure soggettive nel perimetro degli apparati pubblici è confermata³³.

Limitandosi alle definizioni più note, si può osservare che ha senz'altro la finalità di ampliare lo spazio della sfera pubblica l'elenco di amministrazioni fornito dal d.lgs. n. 165/2001, il quale è posto proprio per applicare il più estensivamente possibile le norme in materia di rapporto di lavoro privatizzato³⁴. Allo stesso modo, sebbene ricorrendo a una formula meno puntuale, anche l'elencazione che è prevista per l'applicazione delle norme in materia di accesso ai documenti amministrativi si pone nella lo-

³⁰ Sulle forme di embricazione tra diritto pubblico e diritto privato, da cui consegue anche la trasformazione e la mobilità dei modelli di amministrazione, G. NAPOLITANO, *Pubblico e privato nel diritto amministrativo*, Milano, 2003.

³¹ Gli stessi quesiti si sono posti, e continuano a porsi, anche per soggetti diversi dalle federazioni sportive. Si pensi, ad esempio, al caso delle fondazioni, soggetti privati a cui si applica una disciplina parzialmente distinta da quella codicistica per renderli compatibili con le loro finalità pubblicistiche. Sulle fondazioni, ma in generale sui problemi sistemici legati all'applicazione di norme speciali a soggetti privati, restano fondamentali le considerazioni critiche di F. MERUSI, *Sentieri interrotti della legalità*, Bologna, 2007, p. 75 ss. proprio con riferimento esatto al caso delle fondazioni.

³² Lo rileva G. NAPOLITANO, *Pubblica amministrazione in Italia*, in *XXI secolo. Norme e idee*, Roma, 2009, p. 411 ss.

³³ Al riguardo, per un'analisi complessiva, D. SORACE, *Diritto delle amministrazioni pubbliche*, Bologna, 2014.

³⁴ L'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165/2001 prevede che «Per amministrazioni pubbliche si intendono tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300».

gica di allargare l'ambito dei soggetti qualificabili come pubblica amministrazione³⁵. Talvolta, invece, le elencazioni puntuali vengono sostituite da definizioni in cui si adottano criteri misti che, proprio per il carattere intrinsecamente funzionale, necessitano, per la loro applicazione, di essere interpretate con attenzione. Anche in questi casi, offerti perlopiù dal diritto europeo, la logica può essere quella di espandere o comprimere il perimetro delle amministrazioni, in ragione della volontà di sottoporre soggetti, a prima vista anche non direttamente riferibili alla dimensione pubblica, a uno specifico corpo di norme.³⁶ In tal senso, si ritrovano definizioni estensive, come quella predisposta per individuare le "amministrazioni aggiudicatrici" in materia di appalti pubblici³⁷, o restrittive, come quella prevista nell'ambito della libera circolazione dei lavoratori³⁸.

In tutti queste ambiti, perciò, le federazioni sportive possono essere considerate, o meno, amministrazioni per essere sottoposte a regole settoriali, tra l'altro non necessariamente di stampo pubblicistico integrale³⁹. A pesare, ad ogni modo, più che la qualificazione giuridica attribuita dal legislatore, sono le finalità singolarmente perseguite dalle federazioni e gli interessi da queste tutelati, da cui dipende l'applicazione funzionale di normative specifiche.

Così, quanto ai profili legati al rapporto di lavoro con le federazioni, va rilevato che l'incidenza dell'elencazione prevista nella normativa sulla privatizzazione del pubbli-

³⁵ Prevede infatti l'art. 22 della legge n. 241/1990 che per pubblica amministrazione si intendono «... tutti i soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario», mentre il successivo art. 23 specifica che il diritto di accesso si esercita «... nei confronti della pubblica amministrazione, delle aziende autonome e speciali, degli enti pubblici e dei gestori di servizi pubblici».

³⁶ Cfr. J.A. MORENO MOLINA, *Le distinte nozioni comunitarie di pubblica amministrazione*, in *Riv. it. dir. pubbl. comp.*, 1998, p. 561 ss.

³⁷ Art. 1, comma 9, direttiva 2004/18/CE, per cui «Si considerano "amministrazioni aggiudicatrici": lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli organismi di diritto pubblico e le associazioni costituite da uno o più di tali enti pubblici territoriali o da uno o più di tali organismi di diritto pubblico. Per "organismo di diritto pubblico" s'intende qualsiasi organismo: a) istituito per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale, b) dotato di personalità giuridica, e c) 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».

³⁸ Art. 45, comma 4, del TFUE, che riproduce il testo dell'art. 39, comma 4, del TUE, per il quale la libera circolazione non è applicabile agli impieghi nella pubblica amministrazione. La Corte di giustizia ha da tempo rilevato che gli impieghi presso pubbliche amministrazioni, nella *ratio* del Trattato, sono da intendersi in senso restrittivo, ricomprendendo solo quelli che implicano «... la partecipazione, diretta o indiretta, all'esercizio dei pubblici poteri e alle mansioni che hanno ad oggetto la tutela degli interessi generali dello Stato e delle altre collettività pubbliche ...». Così in Corte di Giustizia CE, 17 dicembre 1980, Causa 149/79, poi sempre confermata nella sua interpretazione del Trattato.

³⁹ Si pensi al caso dell'elencazione prevista nell'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165/2001, che comporta l'applicazione a soggetti qualificati come pubblica amministrazione di regole privatistiche, sebbene connotate da caratteri di specialità, sulla disciplina del lavoro. Su tali aspetti, S. BATTINI, *Il personale*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato*, cit., p. 489 ss.

co impiego è solo relativa⁴⁰. Per un verso, questa, includendo il CONI⁴¹, fa sì che anche il personale non onorario di quest'ultimo, il quale è applicato presso le federazioni, sia sottoposto alle regole privatistiche, con devoluzione della giurisdizione per le eventuali controversie al giudice ordinario. Sotto un diverso punto di vista, però, non influisce direttamente sulla disciplina del personale proprio delle federazioni, posto che la giurisprudenza ne ha comunque già rilevato da tempo la natura di diritto privato "puro"⁴². Ciò, ovviamente, salvo che il rapporto di lavoro non comporti mansioni strettamente funzionali all'attività propria del CONI, nel qual caso, anche se costituito tramite contratti di diritto privato, la giurisprudenza continua a individuare la natura di diritto pubblico del rapporto lavorativo, in virtù del carattere ibrido, a metà tra pubblico e privato, delle federazioni sportive⁴³.

Considerazioni analoghe si possono svolgere con riferimento alla mobilità dell'ambito soggettivo di applicazione delle regole sull'accesso ai documenti amministrativi. Anche in questo caso, la definizione, offerta dalla legge generale sul procedimento, delle amministrazioni sottoposte all'obbligo di ostensione incide sulle federazioni sportive solo all'esito dell'interpretazione funzionale della loro azione. Come rilevato, infatti, queste ultime possono rientrare tra i «soggetti di diritto privato limitatamente alla loro attività di pubblico interesse» esclusivamente in relazione agli atti assunti nella loro veste pubblicistica, per i quali, dunque, si applica l'obbligo di accesso⁴⁴.

Seguendo la medesima logica, la giurisprudenza, con orientamento consolidato, ha inoltre precisato che la scelta del contraente rappresenta un atto dalla rilevanza non meramente interna, e quindi privatistica, ma costituisce il momento in cui la federazione, come organo del CONI, disciplina interessi fondamentali dell'attività sportiva⁴⁵.

⁴⁰ Al riguardo, per un'analisi di carattere generale, soprattutto per gli aspetti legati alla giurisdizione, R.M. PELLEGRINI, *L'evoluzione dei rapporti tra fenomeno sportivo e ordinamento statale*, Milano, 2003, p. 261 ss. e M.T. SPADAFORA, *Diritto del lavoro sportivo*, Torino, 2012, p. 30 ss.

⁴¹ L'inclusione, invero, è solo parziale. Il CONI è infatti parte di un gruppo di enti per i quali l'art. 70, comma 4, del d.lgs. n. 165/2001 prevede un'applicazione non completa della disciplina del decreto, pur esplicitando che i rapporti di lavoro dei dipendenti sono regolati da contratti individuali e collettivi, come previsto dal decreto stesso.

⁴² Cfr., *ex multis*, Cass., Sez. Un., sent. n. 5763/1998, Cass., Sez. Un., sent. n. 154/1999 e Cass., Sez. Un., sent. n. 3332/2002. La distinzione tra disciplina privatistica "pura", applicabile al personale delle federazioni, e disciplina privatistica "modificata", destinata al personale del CONI, incluso quello applicato presso le stesse federazioni, è proposta da S. CHERUBINI, C. FRANCHINI, *La riforma del CONI: aspetti giuridici e gestionali*, Milano, 2004, p. 37. Gli stessi Autori, tra l'altro, notano come, proprio nel caso del CONI e delle federazioni sportive, i processi di privatizzazione siano partiti dal personale per approdare, almeno in parte, all'organizzazione, e sottolineano come, in questo contesto, regole pubbliche e private si intrecciano continuamente tra di loro, creando sovrapposizioni e commistioni.

⁴³ Così, da ultimo, Cass., sez. lav., sent. n. 5217/2009 e Cass., Sez. Un., sent. n. 15612/2006.

⁴⁴ In questo senso, a conferma della natura mista delle federazioni sportive, già Tar Toscana, sez. I, sent. n. 411/1998, confermata, tra le molte, da Tar Calabria, sez. II, sent. n. 984/2006 e da Tar Lazio, sez. III *quater*, sent. n. 9848/2012. Per un commento a quest'ultima sentenza, A.G. OROFINO, *Sull'accessibilità degli atti di nomina dei giudici sportivi*, in *Giur. it.*, 2013, p. 1942 ss.

⁴⁵ Cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, sent. n. 5442/2002, sulla nota vicenda dei contratti di sponsorizzazione atipica stipulati dalla Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC) e, più di recente, Tar Lazio, sez. III, sent. n. 5414/2010.

A prescindere, perciò, dalla rispondenza o meno delle federazioni a tutti i canoni della nozione di organismo di diritto pubblico, ne discende la necessità di ricorrere alle regole dell'evidenza pubblica in caso di appalti sopra soglia⁴⁶. Nella medesima prospettiva, sono infine noti gli approdi della giurisprudenza europea, a partire dalla sentenza della Corte di Giustizia nel caso Bosman⁴⁷, che hanno portato ad escludere progressivamente l'applicabilità, da parte delle federazioni sportive nazionali, delle deroghe sulla libertà di circolazione dei lavoratori, previste dal Trattato⁴⁸.

Dal quadro descritto si conferma, dunque, che moduli pubblici e privati si articolano e si intrecciano tra loro in maniera elastica, concorrendo a creare, per via orizzontale, uno statuto funzionalmente pubblicistico delle federazioni sportive.

Il problema della delimitazione dei confini della specialità delle discipline applicabili alle federazioni non si esaurisce, tuttavia, nei soli casi appena considerati. Vi sono infatti ulteriori ipotesi in cui è possibile che a tali soggetti, in forza di specifiche disposizioni legislative o elencazioni, si debbano applicare regole derogatorie del diritto comune. Tra queste, come anticipato, rientra il controverso caso in cui le federazioni sportive, ai fini della classificazione economica della spesa pubblica, siano individuate come "amministrazioni pubbliche" dall'Istituto nazionale di statistica (Istat) e inserite nel conto economico consolidato dello Stato.

4. L'inserimento delle federazioni sportive nel conto economico dello Stato: i pericoli dell'autopoiesi delle amministrazioni pubbliche

La legge generale in materia di finanza e contabilità pubblica prevede che l'elenco delle amministrazioni pubbliche, inserite nel conto economico consolidato dello Stato, sia aggiornato annualmente dall'Istat. Quanto alle modalità attraverso cui deve avvenire la formazione di tale elenco, la normativa rimanda alle definizioni e ai criteri forniti dagli specifici regolamenti dell'Unione Europea⁴⁹. Il riferimento essenziale è dunque al regolamento n. 549/2013 che, a partire dal settembre 2014, ha riformato il Sistema europeo dei conti nazionali e regionali, introducendo il c.d. SEC 2010⁵⁰.

⁴⁶ Sul punto, M. SANNINO, F. VERDE, *Diritto sportivo*, cit., p. 133 ss.

⁴⁷ Corte di giustizia delle Comunità Europee, 15 dicembre 1995, causa c. 415/93.

⁴⁸ Cfr. M. CLARICH, *La sentenza Bosman: verso il tramonto degli ordinamenti giuridici sportivi?*, in *Riv. dir. sport.*, 1996, p. 393, A. MANZELLA, *L'Europa e lo sport: un difficile dialogo dopo Bosman?*, in *Riv. dir. sport.*, 1996, p. 409 e C. FRANCHINI, *La libera circolazione dei calciatori professionisti: il caso Bosman*, in *Giorn. dir. amm.*, 1996, p. 535. Per una rassegna critica complessiva della giurisprudenza successiva al caso Bosman, B. NASCIBENE, S. BASTIANON, *Diritto europeo dello sport*, Torino, 2011, p. 14 ss.

⁴⁹ Art. 1, commi 1, 2 e 3, legge n. 196/2009.

⁵⁰ Il Sistema europeo dei conti nazionali e regionali – SEC 2010 – ha sostituito il precedente SEC 95, che era stato adottato con il regolamento europeo 223/1996. Una descrizione dei due sistemi e delle differenze tecniche presenti tra questi, quanto alle regole sulla formazione del conto economico delle amministrazioni pubbliche, si può trovare in *Manual on the changes between Esa 95 and Esa 2010*, Eurostat *Manuals and Guidelines*, 2014.

La creazione del sistema statistico europeo, di cui il SEC 2010 costituisce l'ultima evoluzione, risponde alla necessità che la Commissione europea, tramite l'Eurostat, possa avere a disposizione informazioni complete e attendibili sulla condizione delle economie nazionali, al duplice fine di definire politiche comuni ai Membri dell'Unione e di monitorare l'andamento della finanza e dell'indebitamento pubblico di ciascuno di essi⁵¹.

La nozione di amministrazioni pubbliche fornita dal SEC 2010, tuttavia, differisce in modo sostanziale rispetto a quelle presenti nelle diverse disposizioni nazionali, anche di carattere estensivo, e pone non pochi problemi interpretativi⁵². La normativa europea prevede infatti che il settore delle amministrazioni pubbliche sia costituito «dalle unità istituzionali che agiscono da produttori di beni e servizi non destinabili alla vendita, la cui produzione è destinata a consumi collettivi e individuali e sono finanziate da versamenti obbligatori effettuati da unità appartenenti ad altri settori, nonché dalle unità istituzionali la cui funzione principale consiste nella redistribuzione del reddito e della ricchezza del paese»⁵³. All'interno del macro-settore delle amministrazioni pubbliche, vengono quindi inseriti diversi soggetti, tra cui anche le istituzioni senza scopo di lucro, qualificate, con una formula estranea al nostro diritto interno, come «entità giuridiche indipendenti che agiscono da produttori di beni e servizi non destinabili alla vendita e che sono controllate da amministrazioni pubbliche»⁵⁴. Perché un'istituzione senza scopo di lucro possa rientrare nel perimetro delle amministrazioni pubbliche, inquadrato in questo modo, è perciò necessario che l'Istat verifichi, in via sequenziale, la destinazione o meno alla vendita dei beni e dei servizi prodotti, attraverso il c.d. *market-non market test*, e l'esistenza di un controllo pubblico sull'istituzione⁵⁵.

⁵¹ «Il SEC 2010 deve sostituire gradualmente tutti gli altri sistemi, quale quadro di riferimento per le norme, le definizioni, le classificazioni e le regole contabili comuni ai fini dell'elaborazione dei conti degli Stati membri per le esigenze dell'Unione, permettendo in tal modo di ottenere risultati comparabili fra gli Stati membri.» regolamento UE n. 549/2013, considerando n. 14.

⁵² Il paragone è ovviamente con la definizione di pubblica amministrazione contenuta nell'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165/2001.

⁵³ Regolamento UE n. 549/2013, All. A., n. 2.111. Le unità istituzionali sono invece definite, in generale, come «entità economiche che possono essere proprietarie di beni e attività, possono assumere passività, nonché esercitare attività economiche e intervenire in operazioni con altre unità per conto proprio». Regolamento UE n. 559/2013, All. A. n. 1.57. Oltre alle amministrazioni pubbliche, sono anche previste altre quattro categorie: le società non finanziarie; le società finanziarie; le famiglie; le istituzioni senza scopo di lucro al servizio delle famiglie.

⁵⁴ Regolamento UE n. 559/2013, All. A., n. 2.129.

⁵⁵ Per la verifica del criterio quantitativo è stato elaborato il c.d. *test market-non market*, per il quale un'istituzione senza scopo di lucro può essere qualificata come «produttore di beni e servizi destinati alla vendita» qualora il rapporto tra i ricavi e i costi di produzione sia pari almeno al 50% in un periodo pluriennale, nel senso, cioè, che le vendite coprano più del 50% dei costi di produzione per un congruo periodo di tempo. Per la verifica del criterio qualitativo sono stati, invece, previsti alcuni indicatori dell'eventuale controllo pubblico su un'istituzione senza scopo, e precisamente: la nomina dei funzionari; la messa a disposizione degli strumenti che consentano l'operatività; gli accordi contrattuali; il grado di finanziamento, precisando che un solo indicatore potrebbe talvolta essere sufficiente a stabilire il controllo,

Si tratta di un'operazione ermeneutica faticosa e dagli esiti molte volte controversi, soprattutto quanto all'individuazione del requisito del controllo pubblico. Per questo, e non a sorpresa, negli ultimi anni, a sciogliere il nodo relativo all'inserimento di enti senza scopo di lucro nell'elenco Istat delle amministrazioni pubbliche è stata spesso chiamata la giurisprudenza. Così è avvenuto anche nel caso delle federazioni sportive, le quali, ogniqualvolta sono state inserite nel perimetro pubblico, ai fini dell'applicazione della normativa in materia di bilancio e contabilità, hanno contestato il relativo provvedimento dell'Istat⁵⁶.

Già nel 2007, e poi nel 2010, l'Istat aveva ritenuto di includere trentuno federazioni sportive nel conto economico consolidato dello Stato, ma tali decisioni dell'Istituto di statistica erano state impugnate davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio dalle federazioni sportive interessate⁵⁷. A seguito delle conseguenti pronunce del Tar, le federazioni erano state quindi escluse dagli elenchi degli anni successivi.

Nel 2014 e nel 2015, con un nuovo *revirement*, l'Istat è però tornata a comprendere una parte delle federazioni sportive italiane tra gli enti produttori di servizi assistenziali, ricreativi e culturali, in forza dei criteri stabiliti dal SEC 2010. Ancora una volta, dunque, tali elenchi sono stati impugnati, spostando nuovamente nelle mani del giudice il potere di definire lo spazio della sfera pubblica⁵⁸.

Le letture che la giurisprudenza ha dato, almeno fino ad ora, dei parametri previsti per ricomprendere le federazioni sportive tra le amministrazioni pubbliche non sono state, tuttavia, omogenee tra loro.

Il punto maggiormente problematico, come anticipato, ha riguardato la portata del concetto di "controllo pubblico", la cui nozione europea non coincide con quella accolta dal legislatore italiano⁵⁹. Mentre, infatti, per l'ordinamento interno, il riferimento è a un controllo sugli atti (in particolare sul bilancio di previsione e sul conto), nella formulazione europea il controllo coincide con una più generica capacità giuridica, riconosciuta a un'amministrazione pubblica, di determinare la politica e i programmi di

laddove, in ipotesi diverse, indicatori distinti possono attestare collettivamente il controllo. Ancora Regolamento UE n. 559/2013, All. A., n. 2.39.

⁵⁶ Non del tutto pacifica era stata ritenuta inizialmente la possibilità di impugnare gli elenchi Istat, posto che una parte della giurisprudenza amministrativa ne aveva riconosciuto natura di norma primaria (tra le varie e da ultimo, Tar Lazio, sez. III, n. 5636 e 8227/2013). La Corte dei Conti, tuttavia, con la sent. n. 7/2013, resa a Sezioni Unite, ha tuttavia escluso l'effetto di "legificazione" degli elenchi Istat, confermandone, invece, la natura provvedimentale e, dunque, giustiziabile.

⁵⁷ Tra tutte, Tar Lazio, sez. IV-bis, sentenze nn. 10395/2010 e 6209/2011.

⁵⁸ Gli elenchi Istat sono disponibili sul sito del Ministero dell'economia e delle finanze, alla pagina www.rgs.mef.gov.it/VERSIONE-I/e-GOVERNMEI/SIOPE/Documentaz/Allegati-R/.

⁵⁹ In realtà, anche la modalità di elaborazione del c.d. *market-non market test* è stata oggetto di un dibattito piuttosto rilevante, posto che nell'interpretazione dell'Istat, respinta dalle federazioni sportive, ma avallata dalla giurisprudenza in modo unanime, le quote associative non possono essere considerate nel calcolare il rapporto tra costi totali e ricavi totali poiché, in virtù dell'obbligatorietà del loro versamento, non costituirebbero un elemento di concorrenza sul mercato. Una critica complessiva all'approccio dell'Istat alla formazione del provvedimento annuale, nello specifico dal punto di vista economico-contabile, si trova in F.G. GRANDIS, G. MATTEI, *L'elenco Istat e la nozione di "pubblica amministrazione"*, in *Rivista della Corte dei Conti*, 2014, p. 523 ss.

un soggetto terzo, influenzandone la gestione anche indipendentemente dalla supervisione generale esercitata su tutte le unità analoghe⁶⁰. A dare concretezza a questa definizione dovrebbero, quindi, essere gli indicatori, in precedenza richiamati⁶¹. L'applicazione di questi indicatori presuppone, però, l'esercizio di un ampio margine di discrezionalità da parte degli Stati membri. Lo stesso SEC 2010 precisa infatti che, sebbene a volte un unico indicatore può essere sufficiente ad attestare il controllo, se un'istituzione senza scopo di lucro, finanziata principalmente dall'amministrazione pubblica, conserva una significativa capacità di determinare la propria politica, allora non viene considerata controllata dall'amministrazione pubblica. Con la conseguenza che, nella maggior parte dei casi, l'esistenza del controllo è evidenziata da una serie di indicatori, in modo congiunto, e che comunque la decisione sull'inserimento di un ente senza scopo di lucro nel perimetro pubblico non può che implicare, per sua natura, «un giudizio soggettivo»⁶².

Su queste basi, la giurisprudenza ha così oscillato tra interpretazioni funzionali delle prescrizioni del SEC 95, e poi del SEC 2010, e ricostruzioni più rigorosamente “sostanzialistiche” della natura da riconoscere alle federazioni sportive⁶³.

Con una prima serie di sentenze, la giustizia amministrativa ha affrontato la questione della verifica della sussistenza dei requisiti di controllo pubblico tramite una lettura elastica e non formalistica della normativa europea. A più riprese, i giudici amministrativi hanno rilevato che il controllo pubblico di una federazione, nella prospettiva del SEC, deve essere valutato considerando l'effettiva capacità dell'amministrazione di influenzare la politica generale di quest'ultima. In tal senso, hanno pertanto evidenziato la necessità di non considerare autonomamente dirimente la circostanza che il CONI si riservi alcune forme di controllo sull'attività delle federazioni sportive, poiché, tra l'altro, lo stesso statuto del CONI, seppure preveda l'attribuzione di poteri da esercitare nei confronti delle federazioni, preserva sempre l'autonomia complessiva di queste⁶⁴. Nella stessa ottica, inoltre, i giudici hanno sottolineato che la verifica del grado di finanziamento pubblico delle federazioni deve essere inserita all'interno di una articolata operazione ermeneutica, finalizzata a individuare, in concreto e non astrattamente, il ricorrere del potere pubblico di determinare la politica generale e i programmi delle singole federazioni⁶⁵.

⁶⁰ In questo senso, *ex multis*, Tar Lazio, Roma, Sez. III-quater, sent. n. 8655/2011.

⁶¹ *Supra*, nota 53.

⁶² L'espressione, più volte ripresa dalla giurisprudenza per giustificare le decisioni dell'Istat, si rinvia nel Regolamento UE n. 559/2013, All. A., n. 20.16.

⁶³ Sui pericoli dell'approccio sostanzialista della giurisprudenza chiamata a valutare la natura pubblica o privata di un soggetto, L. TORCHIA, *Responsabilità civile e responsabilità amministrativa per le società in partecipazione pubblica: una pericolosa sovrapposizione*, in *Serv. pubbl. e app.*, 2006, p. 233 ss.

⁶⁴ Tra le numerose, Tar Lazio, Roma, sez. III-quater, sent. n. 6209/2011.

⁶⁵ Del resto, la necessità di procedere a un attento scrutinio dell'attività complessiva di un ente, per valutarne l'eventuale natura pubblica, è stata rilevata più volte dalla giurisprudenza, anche in ipotesi diverse da quelle relative alle federazioni sportive. Così, ad esempio, è stato per il caso, anch'esso assai delicato, delle fondazioni, formalmente privatizzate ma inserite nell'elenco Istat delle amministrazioni pub-

Questa impostazione ha successivamente lasciato il campo a una giurisprudenza maggiormente orientata a leggere in maniera più restrittiva e sostanzialistica i requisiti indicativi del controllo pubblico previsti dal SEC 2010. A trasformarsi, in particolare, è risultata essere la rilevanza del requisito del grado di finanziamento pubblico, il quale è passato, nella prassi applicativa, dall'essere uno dei vari indici da valutare per identificare l'eventuale controllo, al *prius* logico di ogni interpretazione sull'afferenza delle federazioni alla sfera pubblica. Seguendo questa linea di ragionamento, si è così arrivati a stabilire che «in presenza di un finanziamento [...] di “grado elevato” (ovvero preponderante in termini di percentuale sulle entrate) la contribuzione pubblica condizioni le scelte strategiche dell'Ente, ovvero configuri un controllo pubblico anche in assenza di altri indicatori»⁶⁶.

La tendenza alla valorizzazione del dato strettamente economico non è stata sorprendente, soprattutto se si considera il carattere e la finalità teoricamente tecnico-contabile delle regole del SEC, e se a ciò si aggiunge che, con la legge n. 228/2012, la giurisdizione esclusiva sui ricorsi avverso gli elenchi annuali Istat è stata assegnata non più al giudice amministrativo (come in effetti pareva naturale), bensì alla Corte dei Conti⁶⁷.

Lo “schiacciamento” ermeneutico sul solo profilo economico, operato dalla giurisprudenza chiamata a valutare la legittimità dell'inclusione di soggetti privati nell'elenco Istat, appare tuttavia criticabile.

Intanto, in un'ottica generale, la prevalenza attribuita al profilo contabile-quantitativo sembra depotenziare il concetto stesso di controllo pubblico, poiché mette potenzialmente in secondo piano tutte quelle manifestazioni di ingerenza pubblica su soggetti privati che possono essere individuate solo all'esito di un'analisi che sia anche qualitativa, e cioè basata sulla lettura degli statuti, degli atti e sulla ricognizione complessiva dell'attività dell'ente, oltretutto sull'analisi delle forme di finanziamento di questo⁶⁸.

bliche, su cui si veda, tra le numerosissime, Corte dei Conti, Sez. riunite, sent. n. 7/2013. Per un commento generale alle vicende che hanno investito le fondazioni, successivamente alla loro privatizzazione e all'inserimento negli elenchi Istat, F. MERUSI, *La privatizzazione per fondazioni tra pubblico e privato*, in *Dir. amm.*, 2007, p. 447 ss. e S. DEL GATTO, *Sistema “Sec 95” ed elenco Istat. Sull'incerto confine della sfera pubblica*, in *Giorn. dir. amm.*, 2013, p. 960 ss.

⁶⁶ Così, tra le molte, Corte dei Conti, Sez. riunite, sent. n. 45/2015.

⁶⁷ L'attribuzione alla Corte dei Conti della cognizione delle controversie concernenti gli elenchi annuali dell'Istat è stata disposta con l'art. 1, comma 169, della legge n. 228/2012. Tale disposizione è stata fortemente criticata dalle federazioni sportive, le quali, a più riprese, ne hanno contestato la costituzionalità, eccependo, tra l'altro, la violazione degli articoli 25 e 113 della Costituzione, quanto al divieto di sottrazione delle controversie al giudice naturale e all'obbligo di garantire il doppio grado di giudizio. La giurisprudenza della Corte dei Conti, in modo unanime, ha sempre rigettato le eccezioni di incostituzionalità, sottolineando come la cognizione del giudice erariale in materia sia radicata nella materia delle controversie, concernente la contabilità pubblica, ed evidenziando come l'attribuzione alle Sezioni riunite garantisca il rispetto del principio del giudice naturale e come l'obbligo del doppio grado di giudizio di merito non trovi un fondamento in Costituzione. Tra le varie, in questo senso, Corte dei Conti, Sez. riunite, sent. n. 7/2015.

⁶⁸ Del resto, è chiaro che la necessità di procedere a un accertamento degli indici rilevatori della eventuale pubblicità di un ente particolarmente rigoroso sussiste proprio in presenza di una qualificazione le-

Inoltre, l'adozione di un criterio sostanzialistico per definire l'ingresso o la fuoriuscita di un ente dal sistema di contabilità pubblica appare paradossalmente incoerente con la funzione che, nel nostro ordinamento, svolge effettivamente il provvedimento dell'Istat di individuazione delle pubbliche amministrazioni. Al riguardo, va infatti ricordato che il legislatore nazionale, andando ben oltre quanto richiesto dalla disciplina europea, ha previsto che la selezione delle amministrazioni pubbliche, operata secondo le regole del SEC 10, è finalizzata non solo alla trasmissione alla Commissione degli indicatori di saldo in materia di finanza pubblica. All'Istat è infatti demandato anche (se non soprattutto) il compito di isolare quei soggetti che, seppure qualificati in via legislativa come privati, sono da assoggettare alle numerose disposizioni, fortemente derogatorie del diritto comune, che sono volte al contenimento della spesa pubblica⁶⁹.

In questo senso, l'attività ricognitiva dell'Istat, di fatto, dà oggi vita a una nuova nozione "fluida" di pubblica amministrazione, la quale non è, però, elaborata stabilmente dal legislatore, come quelle in precedenza considerate. Questa, al contrario, è il frutto di scelte variabili, compiute ogni anno direttamente dall'amministrazione stessa, secondo un singolare "meccanismo autopoietico" di definizione della sfera pubblica, che si attua, tra l'altro, all'esito di un procedimento privo di contraddittorio⁷⁰.

Da qui, dunque, l'esigenza di assicurarsi che i criteri di formazione di questo peculiare elenco "a vocazione generale" siano quantomeno attentamente ponderati e poi, in caso, prudentemente valutati dalla giurisprudenza, seguendo, in entrambi le ipotesi, un approccio non formalistico. Ciò, anche al fine di non esporre numerosi soggetti, tra cui le federazioni sportive, al rischio di una meccanicistica e indesiderabile riconduzione complessiva della loro attività nella sfera pubblica, in evidente contrasto con l'autonomia di cui dovrebbero invece godere in virtù della loro natura privata⁷¹.

giSLativa che, come nel caso delle federazioni sportive, è formalmente di segno opposto. In questo senso, G. NAPOLITANO, *Pubblico e privato*, cit., p. 176 s.

⁶⁹ Tra queste, le più rilevanti sono le disposizioni relative al contenimento della spesa pubblica (art. 1, legge n. 196/2009), agli obblighi in materia di formazione di bilanci e di budget (art. 24, d.lgs. n. 91/2011), di comunicazione dei dati del bilancio al Ministero dell'economia e delle finanze (artt. 14 e 15, legge n. 196/2009), di emissione di fatturazioni elettroniche (art. 1, comma 209, legge n. 244/2007), e di monitoraggio e certificazione dei debiti (art. 24, d.l. n. 66/2014).

⁷⁰ Lo rileva lucidamente S. VINTI, *La circolarità logica del diritto amministrativo. Decostruire concetti per ordinare frammenti*, Torino, 2014, pp. 94-105, il quale sottolinea come la creazione di questa nozione di amministrazione sia particolarmente problematica, poiché fa vacillare l'assunto, di significativa importanza nella costruzione della specialità del diritto amministrativo, per il quale la nascita e la morte delle amministrazioni non può avvenire senza l'intervento del legislatore, a meno di non confondere apertamente la fenomenologia dei soggetti pubblici con quella propria delle persone giuridiche private.

⁷¹ Quello di invalidare il disegno legislativo di privatizzazione, pretendendo di sottoporre i soggetti privatizzati a un diritto *ad hoc* o speciale, in cui è presente ancora una "riserva" di potere pubblico, è un pericolo noto, intorno al quale non si possono che richiamare le riflessioni generali di F. MERUSI, *Sentieri interrotti della legalità*, Bologna, 2007.

5. Una conclusione (ancora) provvisoria

La perimetrazione dell'ambito di applicazione delle norme di contenimento della spesa pubblica, realizzata grazie al provvedimento annuale dell'Istat, esprime chiaramente la tendenza dello Stato a incentivare condotte virtuose al più ampio numero possibile di soggetti, anche solo latamente riconducibili all'arena delle organizzazioni pubbliche⁷².

In una certa forma, tuttavia, la scelta di applicare automaticamente gli obblighi in materia di revisione della spesa agli enti indicati dall'Istat è espressione dell'inclinazione del legislatore a cadere spesso in "tentazioni pubblicistiche", allargando indiscriminatamente l'area delle pubbliche amministrazioni e, almeno in alcuni casi, invalidando le precedenti scelte legislative di privatizzazione di specifiche categorie di enti⁷³.

Nel caso delle federazioni sportive il pericolo di dare luogo a una *privatizzazione tiepida*, proprio in ragione della loro sottoposizione a norme di matrice marcatamente pubblicistica, è apparso subito piuttosto evidente. Del resto, le federazioni, come sottolineato in precedenza, si collocano per loro stessa natura in una posizione anomala, tra Stato e società, dovendo necessariamente conciliare la cura degli interessi dei propri associati con quella, più generale, degli interessi collettivi che attengono all'insieme del fenomeno sportivo. E non casualmente, in applicazione del principio di sussidiarietà orizzontale, nella vita delle federazioni, specie di quelle più piccole e nelle sedi periferiche di esse, si scorge ancora una rilevante combinazione di professionismo e di volontariato, che rende difficile assimilare *tout court* tali soggetti ad altre amministrazioni, pur inserite nel medesimo provvedimento dell'Istat e sottoposte alle stesse regole.

Il rischio di incidere negativamente sull'attività delle federazioni sportive, in virtù dell'applicazione trasversale delle norme sull'*austerità*, non è stato ignorato dal legislatore, il quale ha prima previsto una deroga provvisoria, di un anno, all'applicazione a esse delle norme sul contenimento della spesa⁷⁴ e poi, con la legge di stabilità per il 2016, ha reso permanente tale deroga⁷⁵. L'intervento del legislatore, correggendo parzialmente le decisioni dell'Istat e la giurisprudenza sostanzialista della Corte dei Conti, ha dunque ristretto l'area di applicazione delle norme derogatorie del diritto comune, nel tentativo di non costringere oltremodo l'autonomia delle federazioni sportive e di incentivare, al contempo, che queste esercitino la loro attività in un'ottica di efficienza e buon andamento⁷⁶.

⁷² L'attenzione con la quale il legislatore è andato a disciplinare la gestione economica della sfera pubblica è diventata ormai talmente minuziosa da aver fatto rilevare, in modo caustico ma neppure troppo fantasioso, che lo Stato abbia iniziato a occuparsi quasi più di economia domestica che di macroeconomia. Al riguardo, C. FRANCHINI, *La Spending Review e il riordino della pubblica amministrazione*, in F. ROVERSI MONACO (a cura di), *Trasformazione e razionalizzazione della pubblica amministrazione nelle recenti manovre finanziarie*, Bologna, 2013.

⁷³ Sul punto, ancora F. MERUSI, *op. cit.*, p. 135.

⁷⁴ Art. 13, d.l. n. 192/2014, che ha previsto la deroga sino al gennaio 2016.

⁷⁵ Art. 1, comma 479, legge n. 208/2015.

⁷⁶ Resta tuttavia ferma la necessità, per le federazioni sportive, di rispettare gli obblighi, citati prece-

Ad ogni modo, la vicenda della formazione dell'elenco delle amministrazioni stilato dall'Istat conferma che, pur riconoscendo la natura mista o composita delle federazioni sportive, non esiste alcun criterio meccanicistico in grado di ricondurre l'attività di queste nella sfera dell'autonomia ovvero in quella delle finalità pubblicistiche⁷⁷. Al contrario, a emergere è nuovamente la necessità di preservare la fragile attribuzione a esse della capacità di agire nell'ordinamento come soggetti di diritto privato, senza escludere, tuttavia, la possibilità che, in una prospettiva funzionale e non sostanzialistica, la loro azione sia regolata da norme derogatorie del diritto comune. Ancora una volta, la ricerca dell'equilibrio è demandata alla misurata attenzione del legislatore, lasciando quindi più che aperta la possibilità che il dibattito sulla natura giuridica delle federazioni sportive, e sulle norme regolatrici della loro attività, sia tutt'altro che concluso.

Abstract

This article seeks to analyze the issue of the legal nature of the Italian sports federation, offering a critical overview of Italian and European definition of public administration. Indeed, following the Italian normative framework, sports federation are formally private bodies, even though they act also to protect public interests. The article aims especially to understand whether sports federation acting to protect a public interest should fully comply with national and European rules enacted for the administrative sector, included those ones imposing transparency and limits to public expenditure. In the conclusion, the author suggests to take a functional approach, instead of a formalistic one, in order to apply administrative rules to sport federations only whether it is strictly necessary to protect a public interest, without affecting negatively their private autonomy.

Keywords: sports federation; public administration; private autonomy; spending review.

dentemente, in materia formazione di bilanci e di budget (art. 24, d.lgs. n. 91/2011), di comunicazione dei dati del bilancio al Ministero dell'economia e delle finanze (artt. 14 e 15, legge n. 196/2009), di emissione di fatturazioni elettroniche (art. 1, comma 209, legge n. 244/2007), e di monitoraggio e certificazione dei debiti (art. 24, d.l. n. 66/2014).

⁷⁷ *Infra*, par. 2.