Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
presentadas el 1 de octubre de 2020[1]

Asuntos acumulados C-155/19 y C-156/19

Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC),
Consorzio Ge.Se.Av. S. c. arl
contra
De Vellis Servizi Globali Srl,
con intervención de:
Consorzio Ge.Se.Av. S. c. arl,
Comitato Olimpico Nazionale Italiano (CONI),
Federazione Italiana Giuoco Calcio (FIGC)

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Consiglio di Stato (Consejo de Estado, Italia)]

«Procedimiento prejudicial — Contratación pública de suministros, obras o servicios — Directiva 2014/24/UE — Poder adjudicador — Organismo de derecho público — Concepto — Federación nacional de fútbol — Satisfacción de necesidades de interés general — Supervisión de la gestión de la federación por un organismo de derecho público»

1. En la sentencia de 11 de septiembre de 2019,[2] el Tribunal de Justicia analizó si un comité olímpico nacional (el italiano) ejercía «control público» sobre dos federaciones deportivas de su país,[3] «a los efectos de su clasificación, bien en el sector de las administraciones públicas, bien en el sector de las ISFLSH [instituciones sin fines de lucro al servicio de los hogares]», conforme a las normas del Sistema Europeo de Cuentas.[4]

2. El Consiglio di Stato (Consejo de Estado, Italia) dirige ahora al Tribunal de Justicia dos peticiones de decisión prejudicial, de idéntico contenido, que inciden en ese mismo problema, ya no desde el ángulo contable, sino desde el de la contratación pública. En los litigios *a quibus* ha de resolver si la Federazione Italiana Giuoco Calcio (Federación italiana de fútbol; en lo sucesivo, «FIGC») se creó específicamente para satisfacer necesidades de interés general y, de ser así, si el Comité Olímpico Nacional Italiano (en lo sucesivo, «CONI») controla su gestión.

1 Lengua original: español.

2 Sentencia FIG y FISE (C-612/17 y C-613/17, EU:C:2019:705; en lo sucesivo, «sentencia FIG y FISE»). Aunque referidas al Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales de la Unión Europea, sus argumentaciones pueden resultar de utilidad para este reenvío prejudicial, en cuanto que uno de los factores relevantes en el ámbito de la contratación de los organismos de derecho público es, también, quién controla su gestión. No obstante, debe advertirse que los criterios para discernir si existe ese control varían significativamente en aquel ámbito respecto del contable.

3 En ese caso, la Federazione Italiana Golf y la Federazione Italiana Sport Equestri.

4 Sentencia FIG y FISE, apartado 31.

3. De la solución a esas dudas puede depender que un contrato celebrado por la FIGC, sobre el que versan los litigios, deba someterse a los procedimientos regulados en la Directiva 2014/24/UE [5] y en las normas nacionales que la incorporan al derecho interno. Solo ocurrirá así si las federaciones deportivas nacionales (en lo sucesivo, «FDN»), cuando contratan la adquisición de obras, suministros y servicios por encima de un determinado umbral, fueran susceptibles de calificarse de poderes adjudicadores, por tratarse de organismos de derecho público, en el sentido de la Directiva 2014/24.

I. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión. Directiva 2014/24

4. En el artículo 2 se lee:

«1. A los efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

1) "Poderes adjudicadores": el Estado, las autoridades regionales o locales, los organismos de derecho público o las asociaciones formadas por uno o varios de dichos poderes o uno o varios de dichos organismos de derecho público.

[...]

4) "Organismo de derecho público": cualquier organismo que reúna todas las características siguientes:

   a) que se haya creado específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil;

   b) que esté dotado de personalidad jurídica propia, y

   c) que esté financiado mayoritariamente por el Estado, las autoridades regionales o locales, u otros organismos de derecho público, o cuya gestión esté sujeta a la supervisión de dichas autoridades u organismos, o que tenga un órgano de administración, de dirección o de supervisión, en el que más de la mitad de los miembros sean nombrados por el Estado, las autoridades regionales o locales, u otros organismos de derecho público».

B. Derecho italiano

1. Decreto legislativo n.º 50, de 18 de abril de 2016 («Código de contratos públicos»)

5. El artículo 3, apartado 1, letra d), reproduce, sustancialmente, la definición de «organismo de derecho público» del artículo 2, apartado 1, punto 4, de la Directiva 2014/24.

5 Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (DO 2014, L 94, p. 65).

2. Decreto-ley n.º 220, de 19 de agosto de 2003[6]

6. El artículo 1 proclama:

«1. La República reconoce y favorece la autonomía del ordenamiento deportivo nacional, en cuanto expresión del ordenamiento deportivo internacional emanado del Comité Olímpico Internacional.

2. Las relaciones entre el ordenamiento deportivo y el ordenamiento de la República se regirán por el principio de autonomía, salvo en los casos de situaciones subjetivas vinculadas al ordenamiento deportivo que sean relevantes para el ordenamiento jurídico de la República».

3. Decreto legislativo n.º 242, de 23 de julio de 1999, de reorganización del CONI[7]

7. El artículo 1 enuncia:

«[el CONI] tiene personalidad jurídica de derecho público [...] y se encuentra bajo la tutela del Ministerio de patrimonio y actividades culturales».

8. El artículo 2 estipula:

«1. El CONI […] se ocupa de la organización y el fortalecimiento del deporte nacional, y, en particular, de la preparación de los atletas y de la provisión de los medios adecuados para los Juegos Olímpicos y para todas las demás manifestaciones deportivas nacionales o internacionales. También se ocupa, en el marco del sistema deportivo, [...] de la adopción de las medidas para prevenir y suprimir el uso de sustancias que alteran el rendimiento físico natural de los atletas en las actividades deportivas, así como de la promoción de la máxima difusión de la práctica deportiva [...] dentro de los límites de lo dispuesto en el Decreto del Presidente de la República n.º 616, de 24 de julio de 1977.

[...]»

9. Según su artículo 4, apartado 2:

«Los representantes de las FDN, determinados en el ámbito de los deportes olímpicos, deberán constituir la mayoría de los votos en el CONI».

10. El artículo 5 prescribe:

«1. De conformidad con las decisiones y directrices del Comité Olímpico Internacional, el Consejo Nacional actúa en favor de la difusión del espíritu olímpico y regula y coordina la actividad deportiva nacional, armonizando desde esta perspectiva las acciones emprendidas por las FDN y las disciplinas deportivas asociadas.

[…]

2. El Consejo Nacional tiene como misión:

a) adoptar el estatuto y los demás actos normativos comprendidos en el ámbito de su competencia, así como las directrices que orientan la interpretación y la aplicación de las normas vigentes;

6 Decreto legge 19 agosto 2003, n. 220 (GURI n.º 192, de 20 de agosto de 2003) [convalidado, tras su modificación, mediante el artículo 1 de la legge 17 ottobre 2003, n. 280 (Ley n.º 280, de 17 de octubre de 2003; GURI n.º 243, de 18 de octubre de 2003)].

7 Decreto legislativo 23 luglio 1999, n. 242, riordino del Comitato olimpico nazionale italiano – CONI (GURI n.º 176, de 29 de julio de 1999; en lo sucesivo, «Decreto legislativo n.º 242/1999»).

b) definir los principios fundamentales con los que deben alinearse los estatutos de las FDN, de las disciplinas deportivas asociadas, de las entidades de promoción del deporte, así como de las asociaciones y sociedades deportivas, para su reconocimiento con fines deportivos;

c) tomar decisiones para reconocer, con fines deportivos, a las FDN, a las sociedades y asociaciones deportivas, a las entidades de promoción del deporte, a los organismos de beneficencia y a otras disciplinas deportivas asociadas al CONI y a las federaciones, de conformidad con las exigencias establecidas en el Estatuto […];

[…]

e) establecer criterios y condiciones que regulen el ejercicio de los controles por parte de las FDN, de las disciplinas deportivas asociadas y de las entidades de fomento del deporte reconocidas;

[…]

e *ter*) adoptar, a propuesta de la Junta Nacional, las decisiones de poner bajo tutela las FDN o las disciplinas deportivas asociadas, en los supuestos de graves irregularidades de gestión o de graves violaciones del derecho del deporte por parte de los órganos de gobierno, de imposibilidad acreditada de funcionar de esos órganos o cuando no quede garantizada la regularidad de la puesta en marcha y del desarrollo de las competiciones deportivas;

[…]».

11. Con arreglo al artículo 15:

«1. Las FDN […] ejercen la actividad deportiva de conformidad con las decisiones y las directrices del [Comité Olímpico Internacional], de las Federaciones internacionales y del CONI y teniendo en cuenta la dimensión pública de determinados tipos de actividades que se especifican en los estatutos del CONI. En ellas participan sociedades y asociaciones deportivas y, únicamente en los casos previstos por los estatutos de las FDN […] en relación con ciertas actividades, también los afiliados individuales.

2. Las FDN […] tienen naturaleza de asociación con personalidad jurídica de derecho privado. No tienen fines de lucro y se rigen, en cuanto no está expresamente previsto en el presente Decreto, por las disposiciones del Código civil y las correspondientes normas de aplicación.

3. Los presupuestos de las FDN […] son aprobados anualmente por el órgano administrativo federal y están sujetos a la aprobación de la Junta Nacional del CONI. En caso de dictamen negativo de los auditores de la Federación […] o en caso de que no sean aprobados por la Junta Nacional del CONI, se deberá convocar la asamblea de las sociedades y asociaciones a fin de que se proceda a la deliberación sobre la aprobación del presupuesto.

4. La asamblea competente para la elección de los órganos directivos aprobará los programas presupuestarios orientativos del órgano de administración, que se someterán al control de la asamblea al final de cada período cuatrienal o del mandato para el que hayan sido aprobados.

5. Las FDN […] son reconocidas, a efectos deportivos, por el Consejo Nacional.

6. El reconocimiento de la personalidad jurídica de derecho privado a las nuevas FDN […] se concede con arreglo al decreto del Presidente della Repubblica 10 febraio 2000, n. 361 (Decreto del Presidente de la República n.º 361, de 10 de febrero de 2000), previo reconocimiento, a efectos deportivos, por el Consejo Nacional.

[…]»

4. Estatuto del CONI[8]

12. El artículo 1 («Definiciones») indica:

«1. El CONI es la Confederación de las FDN y de las disciplinas deportivas asociadas.

2. El CONI […] es la autoridad de disciplina, regulación y gestión de las actividades deportivas, consideradas como elemento esencial de la formación física y moral del individuo y parte integrante de la educación y de la cultura nacional. […]».

13. El artículo 6 («Consejo Nacional») señala:

«1. El Consejo Nacional, en su condición de máximo órgano de representación del deporte italiano, es el encargado de difundir el ideal olímpico, garantizar las actuaciones necesarias para la preparación para los Juegos Olímpicos, regular y coordinar la actividad deportiva nacional y armonizar la acción de las FDN y de las disciplinas deportivas asociadas.

[...]

4. Corresponde al Consejo Nacional:

[…]

b) establecer los principios fundamentales por los que se deben regir, con el fin de obtener el reconocimiento a efectos deportivos, los estatutos de las FDN, de las disciplinas deportivas asociadas, de las entidades de promoción del deporte, de las asociaciones de reconocido prestigio en el ámbito deportivo y de las asociaciones y sociedades deportivas y adoptar el Código disciplinario para el ámbito deportivo, que debe ser observado por todas las FDN […];

c) pronunciarse sobre el reconocimiento, a efectos deportivos, de las FDN […] conforme a los requisitos establecidos en los estatutos, teniendo además en cuenta a tal fin la representación y el carácter olímpico del deporte, el eventual reconocimiento por el [Comité Olímpico Internacional] y la tradición deportiva de la disciplina;

[…]

e) definir los criterios y las modalidades de ejercicio de los controles del CONI sobre las FDN […];

e1) con el fin de garantizar el regular desarrollo de las competiciones deportivas, definir los criterios y las modalidades de ejercicio de los controles que deban efectuar las federaciones sobre las sociedades deportivas [asociadas] y del control subsidiario del CONI para el caso de que se constate la falta de adecuación de los controles llevados a cabo por las FDN;

[…]

f1) pronunciarse, a propuesta de la Junta Nacional, sobre la intervención administrativa de las FDN […] en caso de graves irregularidades en la gestión o de graves infracciones del ordenamiento deportivo por parte de los órganos directivos, o de que se constate la imposibilidad de ejercer sus funciones, o en caso de que no se garantice la regular organización y desarrollo de las competiciones deportivas nacionales;

8 Adoptado por el acuerdo del Consejo Nacional del CONI, última versión modificada de 2 de octubre de 2019, aprobada por Decreto de 10 de enero de 2020 del Presidente del Consejo de ministros, de 10 de enero de 2020.

[…]».

14. El artículo 7 («Junta Nacional»), apartado 5, reza:

«Corresponde a la Junta Nacional:

g2) aprobar el presupuesto, junto con los correspondientes programas de actuación y el balance anual de las FDN;

[...]

h1) nombrar a los auditores que representen al CONI en las FDN […] y en los comités regionales del CONI;

[…]

l) probar, a efectos deportivos, los estatutos, los reglamentos de aplicación de los estatutos, los reglamentos de disciplina deportiva y los reglamentos antidopaje de las FDN […], valorando su conformidad con la ley, con los estatutos del CONI, con los principios fundamentales y con las directrices y los criterios establecidos por el Consejo Nacional, devolviéndolos, en su caso, en un plazo máximo de 90 días a las FDN […] para que efectúen las modificaciones necesarias;

[…]».

15. El artículo 20 («Ordenamiento de las FDN»), apartado 4, estipula:

«Las FDN ejercen la actividad deportiva y las correspondientes actividades de promoción, de conformidad con las decisiones y las directrices del [Comité Olímpico Internacional] y del CONI y teniendo en cuenta la dimensión pública de determinados aspectos de dicha actividad. En el ámbito del ordenamiento deportivo, se reconoce autonomía técnica, organizativa y de gestión a las FDN, sometida a la supervisión del CONI».

16. A tenor del artículo 21 («Requisitos para el reconocimiento de las FDN»), apartado 3:

«Si una FDN reconocida incumple los requisitos del apartado 1 precedente, el Consejo Nacional del CONI decidirá revocar el reconocimiento otorgado en su momento».

17. El artículo 23 («Directrices y controles sobre las FDN») recoge:

«1. De conformidad con el Decreto legislativo n.º 242, de 23 de julio de 1999, con sus modificaciones y adiciones posteriores, además de aquellas cuyo carácter público esté expresamente previsto por la ley, solo tienen dimensión pública las actividades de las FDN relativas a la admisión y a la afiliación de sociedades y de asociaciones deportivas, así como de afiliados individuales, a la revocación por cualquier título y a la modificación de las decisiones de admisión o de afiliación, al control relativo al carácter regular del desarrollo de las competiciones y de los campeonatos deportivos profesionales, a la utilización de subvenciones públicas, y a la prevención y sanción del dopaje, así como las actividades relacionadas con la preparación olímpica y de alto nivel, a la formación de los técnicos, y a la utilización y gestión de las instalaciones deportivas públicas.

1 *bis*. En el ejercicio de actividades de carácter público, a las que se refiere el párrafo 1, las FDN se ajustan a las directrices y controles del CONI y operan de acuerdo con los principios de imparcialidad y transparencia. El carácter público de la actividad no modifica el régimen ordinario de derecho privado al que están sometidos sus actos individuales y las situaciones jurídicas subjetivas vinculadas.

1 *ter*. La Junta Nacional establecerá los criterios y procedimientos para asegurar que las decisiones federativas se ajustan a los programas del CONI en lo que respecta a la competitividad de las selecciones nacionales, la salvaguardia del patrimonio deportivo nacional y su identidad específica, y la necesidad de asegurar la eficiente gestión interna.

2. La Junta Nacional, sobre la base de los criterios y procedimientos establecidos por el Consejo Nacional, aprueba los presupuestos de las FDN y establece las contribuciones financieras a favor de las mismas, determinando eventualmente su destino específico, con especial atención a la promoción del deporte juvenil, la preparación de las olimpiadas y la actividad de alto nivel.

3. La Junta Nacional supervisa el buen funcionamiento de las FDN. En caso de graves irregularidades en la gestión o de graves violaciones de los reglamentos deportivos por parte de los organismos federativos, de que no se garantice el inicio y la realización regular de las competiciones deportivas, o se compruebe la imposibilidad de su funcionamiento, propondrá al Consejo Nacional el nombramiento de un comisario».

II. Hechos y cuestión prejudicial

18. La FIGC convocó un procedimiento negociado para adjudicar, durante un período de tres años, los servicios de transporte de material necesarios para seguir los desplazamientos de las selecciones nacionales y para el almacén federativo en Roma.[9] Invitó a participar a De Vellis Servizi Globali, s.r.l. (en lo sucesivo, «De Vellis») y al Consorzio Ge.Se.Av S. c. arl (en lo sucesivo, «Consorzio»). Este último fue, finalmente, designado adjudicatario.

19. De Vellis presentó un recurso ante el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal de lo contencioso administrativo regional del Lacio, Italia), impugnando el modo en el que se desarrolló la licitación, por haberse infringido las normas de publicidad previstas en el Código de contratos públicos.

20. El tribunal de primera instancia (sentencia n.º 4101/2018) acogió el recurso y anuló la adjudicación en favor del Consorzio. En concreto, calificó a la FIGC de organismo de derecho público, desestimó la excepción de falta de competencia y anuló los actos del procedimiento de licitación, por los motivos que había esgrimido De Vellis.

21. La FIGC y el Consorzio han interpuesto sendos recursos contra esa sentencia. Rechazan que la FIGC sea un organismo de derecho público y, en consecuencia, la competencia del orden contencioso administrativo para conocer del litigio.

22. Conforme al Consiglio di Stato (Consejo de Estado), antes de resolver si la FIGC estaba obligada a aplicar las normas relativas a la adjudicación de contratos públicos y cuál es la jurisdicción competente, se ha de dilucidar si puede catalogarse como organismo de derecho público, con arreglo al artículo 3, apartado 1, letra d), del Código de contratos públicos, que transpone el artículo 2, apartado 1, punto 4, de la Directiva 2014/24.

23. En esta tesitura, el Consiglio di Stato (Consejo de Estado) eleva al Tribunal de Justicia las siguientes preguntas prejudiciales:

«1) a) Atendiendo a la normativa interna que configura el ordenamiento deportivo, ¿puede calificarse a la FIGC de organismo de derecho público, en la medida en que se ha creado específicamente para satisfacer necesidades de interés general, que no tienen carácter industrial ni mercantil?

9 El importe del contrato era de 1 000 000 de euros, IVA excluido.

b) En particular ¿concurre en el caso de la FIGC tal requisito teleológico, de forma que pueda ser considerada un organismo de derecho público, aun cuando no haya sido constituida formalmente por una administración pública y tenga una base asociativa, en atención al hecho de que se rige por un ordenamiento sectorial (deportivo) estructurado según modelos de carácter público y por los principios y las normas del CONI y de los organismos deportivos internacionales, mediante el reconocimiento a efectos deportivos de la entidad pública nacional?

c) Asimismo, ¿concurre ese requisito en el caso de una federación deportiva como la FIGC, dotada de capacidad de autofinanciación, en relación con una actividad que no es de carácter público, como la controvertida en el litigio principal o, por el contrario, debe considerarse prevalente la exigencia de garantizar en todo caso la aplicación de las normas de derecho público a la adjudicación a terceros de cualquier tipo de contrato que celebre dicha entidad?»

2) a) Atendiendo a las relaciones jurídicas entre el CONI y la FIGC, ¿dispone el primero respecto de la segunda de una influencia decisiva a la luz de las facultades jurídicas de reconocimiento a efectos deportivos de la sociedad, de aprobación de los presupuestos anuales y de supervisión de la gestión y el correcto funcionamiento de los organismos y de intervención de la entidad?

b) O bien, por el contrario, ¿son tales facultades insuficientes para configurar el requisito de la influencia pública decisiva propia de los organismos de derecho público, debido a la participación cualificada que los presidentes y los representantes de las federaciones deportivas tienen en los principales órganos del CONI?

III. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia

24. Los autos de remisión prejudicial se registraron en el Tribunal de Justicia el 22 de febrero de 2019.

25. Han depositado observaciones escritas la FIGC, el CONI, De Vellis, el Consorzio, el Gobierno de Italia y la Comisión.

26. En la vista celebrada el 1 de julio de 2020, en la que participaron por video conferencia la FIGC, el CONI y el Gobierno de Italia, y de modo presencial la Comisión, el Tribunal de Justicia les invitó a pronunciarse, entre otros extremos, sobre la incidencia en este asunto de la sentencia FIG y FISE.

IV. Apreciación

A. Observación preliminar

27. En el panorama comparado europeo, las modalidades de relación entre las FDN y los poderes públicos resultan muy dispares. Simplificando su descripción, unos Estados miembros han optado por soluciones «liberales», que otorgan a las FDN la mayor autonomía;[10] otros, por fórmulas más «intervencionistas», en las que la supervisión pública puede llegar a ser intensa;[11] y algunos otros combinan ambos modelos.

10 El poder público se ocupa, por lo general, solo de los aspectos relacionados con la concesión de subvenciones.

11 En estos últimos, las FDN suelen ser entidades de derecho privado a las que el ordenamiento jurídico atribuye, en mayor o menor medida, funciones públicas.

28. En el derecho público es frecuente que el ordenamiento encargue a ciertas entidades privadas, instituidas para la realización de objetivos comunes a sus miembros, la satisfacción de fines públicos, incluso con la delegación de funciones típicamente administrativas. [12]

29. En Italia, las FDN reflejan este esquema: sobre la base propiamente asociativa que forman los clubes, en cuanto asociaciones deportivas de primer grado, las FDN se constituyen como asociaciones privadas de segundo grado, [13] a las que las autoridades gubernativas confían determinadas funciones de naturaleza pública.

30. En este contexto, la decisión del tribunal de reenvío estará, por pura lógica, ligada a la situación y a las particularidades del derecho deportivo vigente en Italia. Habrá de discernir, con arreglo a ese derecho:

– si la FIGC se ha creado específicamente para satisfacer necesidades de interés general, que no tienen carácter industrial ni mercantil;

– si las relaciones entre la autoridad pública de supervisión (el CONI) y la FIGC permiten reconocer un control, y de qué intensidad, de aquel sobre esta;

– si las características de la FIGC la singularizan respecto de las demás FDN, en cuanto a la aplicación de la Directiva 2014/24.

31. Como puso de relieve la sentencia FIG y FISE, el Tribunal de Justicia no puede despejar, directamente, esas incógnitas, cuya solución incumbe al órgano judicial de reenvío, único con capacidad para interpretar su propio derecho nacional. [14] Las reflexiones posteriores se circunscriben, pues, a facilitarle algunas indicaciones para interpretar los preceptos de la Directiva 2014/24.

B. Primera pregunta prejudicial

32. La Directiva 2014/24 asume una visión muy amplia del concepto de poder adjudicador, [15] que se extiende, más allá del Estado y de los entes territoriales, a los organismos de derecho público, si reúnen, conjuntamente, los tres requisitos de su artículo 2, apartado 1, punto 4.

33. Al sopesar si un organismo, en concreto, cumple esos requisitos, el Tribunal de Justicia huye de planteamientos formales y se acoge a una «interpretación funcional», pasando a segundo plano su régimen jurídico. [16]

12 El Estado, al utilizar entidades asociativas privadas para el ejercicio de funciones públicas, evita la necesidad de crear estructuras públicas. La titularidad de la función pertenece el Estado delegante, que retiene una competencia de control y de supervisión para garantizar que la función delegada se ejerza sin desviarse de los propósitos fijados por el ordenamiento jurídico.

13 El artículo 1, apartado 2, de los Estatutos de la FIGC (https://www.figc.it/it/federazione/norme/statuto-della-figc/) la define como «asociación de sociedades y de asociaciones deportivas cuya finalidad es practicar el juego del fútbol en Italia y de las otras entidades afiliadas a ella que ejercen actividades para la consecución de este fin».

14 Así lo afirman, una y otra vez, los sucesivos apartados de la sentencia FIG y FISE.

15 Sentencia de 4 de junio de 2020, Asmel (C-3/19 EU:C:2020:423), apartado 54: «El […] artículo 1, apartado 9, de esta Directiva [2004/18] define el concepto de "poder adjudicador" en sentido funcional y amplio para garantizar los objetivos de dicha Directiva, que persiguen excluir, a la vez, el riesgo de que se conceda preferencia a los licitadores o candidatos nacionales en cualquier adjudicación de contratos efectuada por los poderes adjudicadores y la posibilidad de que una entidad financiada o controlada por el Estado, los entes territoriales y otros organismos de derecho público se guíe por consideraciones que no sean económicas (véase en este sentido, la sentencia de 5 de octubre de 2017, LitSpecMet, C-567/15, EU:C:2017:736, apartado 31 y jurisprudencia citada)».

16 Sentencias de 10 de noviembre de 1998, BFI Holding (C-360/96, EU:C:1998:525), apartado 62; y de 15 de mayo de 2003, Comisión/España (C-214/00, EU:C:2003:276), apartado 56: «el efecto útil [de la Directiva] no quedaría plenamente preservado si pudiera excluirse [su] aplicación [...] a una entidad que cumpla los tres requisitos [exigibles para que se considere organismo de derecho público] por el mero hecho de que, con arreglo al derecho nacional al que está sujeta, su forma y su régimen jurídico correspondan al derecho privado».

34. El primero de esos requisitos es que el organismo se haya *creado específicamente* para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil. Sobre la interpretación de estos términos versa la primera cuestión prejudicial. [17]

35. Aunque el análisis de los aspectos formales relativos a la *creación* de la entidad no sea primordial, el tribunal *a quo* deberá dilucidar si, para las FDN italianas, el reconocimiento por el CONI [18] presenta una naturaleza sustancial o si se trata de un mero trámite en el proceso de adquisición de la personalidad jurídica. A este extremo me referiré después.

36. Desde la perspectiva material, que es la más relevante, el Consiglio di Stato (Consejo de Estado) ha de prestar atención preferente al contenido de las funciones públicas que asume la FIGC. De ahí podrá deducir si ha sido creada específicamente para satisfacer necesidades de interés general (que no tengan carácter industrial o mercantil) o si, *de facto*, objetivamente las satisface. [19]

37. No obsta a esa calificación, repito, que las necesidades de interés general sean atendidas por una entidad formalmente privada, sobre todo si se inscribe en un sistema organizativo cuya estructura y configuración es de origen legal y de naturaleza administrativa. [20]

38. Pues bien, el propio tribunal de reenvío deduce del Decreto legislativo n.º 242/1999 (artículo 15, apartado 1) que se confía a las FDN italianas el desarrollo de funciones de «carácter público». [21]

39. A esa conclusión llega examinando el artículo 23 del Estatuto del CONI, con arreglo al que poseen «dimensión pública» las actividades de las FDN relativas: i) a la admisión y a la afiliación de sociedades y de asociaciones deportivas; ii) a la revocación y a la modificación de las decisiones de admisión o de afiliación; iii) al control del carácter regular del desarrollo de las competiciones y de los campeonatos deportivos profesionales; iv) a la utilización de subvenciones públicas; v) a la prevención y sanción del dopaje; vi) a las actividades relacionadas con la preparación olímpica y de alto nivel; vii) a la formación de los técnicos; y viii) a la utilización y gestión de las instalaciones deportivas públicas.

40. La FIGC, por su parte, reconoce que se le atribuyen «por delegación del CONI […] ciertas competencias predefinidas, caracterizadas por su finalidad pública», aunque, a su juicio, «la naturaleza pública del [ente] delegante no puede extenderse al [ente] delegado, vinculándolo más allá de los límites predeterminados en la delegación». [22]

41. Tras destacar que cada FDN es competente para una sola disciplina deportiva y para la organización de las competiciones relativas a esa disciplina, el Consiglio di Stato (Consejo de Estado) asevera que, según el régimen jurídico del deporte en Italia, «las finalidades de interés público son realizadas por sujetos formalmente privados, si bien encuadrados en un sistema organizativo de estructura y configuración *legales* (y no expresión de la *autonomía privada*) y de orden administrativo». [23]

17 No habrá que indagar sobre el segundo requisito (la personalidad jurídica), pues nadie discute que la FIGC la ostenta. Las FDN italianas poseen la «naturaleza de asociaciones dotadas de personalidad jurídica de derecho privado» (apartado 3.3 de los autos de reenvío).

18 La existencia de una FDN parece depender no solo de la voluntad de las asociaciones de primer grado que la integran (los clubes), sino también del reconocimiento oficial a cargo del CONI, sin el que no obtendrían la personalidad jurídica.

19 «Una entidad que no ha sido creada para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, pero que posteriormente se ha encargado de satisfacer dichas necesidades, cumple el requisito exigido [...], siempre que se pueda comprobar objetivamente que satisface tales necesidades» [sentencia de 12 de diciembre de 2002, Universale-Bau y otros (C-470/99, EU:C:2002:746), parte dispositiva, punto 1].

20 En la sentencia de 13 de enero de 2005, Comisión/España (C-84/03, EU:C:2005:14), el Tribunal de Justicia declaró que el Reino de España había incumplido las directivas en materia de contratación pública, justamente porque excluía a las entidades de derecho privado (esto es, a las sociedades con forma mercantil sujetas en su actuación al derecho privado) de la calificación de organismos de derecho público, en el sentido de aquellas directivas.

21 Apartado 3.5 de los autos de reenvío.

22 Apartado 23 de sus observaciones escritas.

23 Apartado 3.3 de los autos de reenvío. Cursivas en el original.

42. Esa apreciación es coherente con la que el Tribunal de Justicia efectuó al analizar las relaciones entre las FDN y el CONI. En la sentencia FIG y FISE aludió a la «práctica del deporte en su dimensión pública, es decir, […] en un contexto formalizado, oficial o representativo […]». Entendió asimismo que esa dimensión pública de la actividad de las FDN se ponía de relieve «en la organización regular de competiciones, la preparación para los Juegos Olímpicos y la actividad deportiva de alto nivel». [24]

43. El Consiglio di Stato (Consejo de Estado) subraya, en suma, que el deporte ostenta, en Italia, la calificación de «actividad de interés público general y por esa razón es organizada, promovida, incentivada y financiada por el Estado». [25]

44. Reviste particular importancia que el órgano judicial de reenvío interprete las normas que rigen las FDN en el sentido de que sus misiones de dimensión pública parecen «agotar el ámbito de operatividad de las *federaciones* y [son] las razones mismas de su creación. Cualquier otra actividad, incluido el servicio de transporte para las selecciones nacionales de fútbol sobre el que versa el litigio, tiene una relación de instrumentalidad en relación con las misiones de "*dimensión pública*" definidas en los estatutos del CONI». [26]

45. Si esa es su interpretación del derecho nacional, el tribunal *a quo* puede deducir que las FDN, cuyo fin *primordial* es satisfacer las necesidades de interés general en el ámbito deportivo, cumplen el primer requisito del artículo 2, apartado 1, punto 4, de la Directiva 2014/24.

46. Esas necesidades de interés general no revisten carácter industrial o mercantil y su satisfacción por las FDN se lleva a cabo en régimen de monopolio, [27] tras recibir la delegación de funciones públicas del CONI. Es irrelevante, para lo que ahora interesa, que las FDN realicen, además, actividades *instrumentales* de otra naturaleza, de índole económica, como inmediatamente expondré.

47. Sentado lo anterior, las dudas del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) atañen no tanto a que a la FIGC se le hayan asignado funciones de interés general de carácter no industrial o mercantil (lo que, repito, reconoce de modo expreso), como al grado de vinculación de su actividad contractual con esas funciones públicas.

48. La incertidumbre del órgano de reenvío estaría propiciada porque, según el artículo 23, apartado 1 *bis*, del Estatuto del CONI, el carácter público de la actividad de las FDN no modifica el régimen ordinario de derecho privado al que se someten sus actos individuales y las situaciones jurídicas subjetivas vinculadas.

49. No creo, sin embargo, que este último dato normativo sea decisivo. Para el Tribunal de Justicia «es indiferente que, además de cumplir la función de satisfacer necesidades de interés general, una entidad pueda desempeñar otras actividades. El hecho de que la satisfacción de necesidades de interés general solo constituya una parte relativamente poco importante de las actividades realmente emprendidas por tal entidad tampoco es pertinente, puesto que esta sigue encargándose de las necesidades que está específicamente obligada a satisfacer». [28]

24 Sentencia FIG y FISE, apartado 99.

25 Apartado 3.2 de los autos de reenvío, con cita de jurisprudencia nacional (Cons. Stato V, de 22 de junio de 2017, n.º 3065).

26 Apartado 5.3.2 de los autos de reenvío. Cursivas y entrecomillado en el original.

27 En la sentencia de 22 de mayo de 2003, Korhonen y otros (C-18/01, EU:C:2003:300), apartado 51, el Tribunal de Justicia declaró que las necesidades de carácter industrial o mercantil suelen ser cubiertas por organismos que operan en condiciones normales de mercado, poseen ánimo de lucro y soportan las pérdidas derivadas del ejercicio de su actividad, notas que no concurren en las FDN italianas.

28 Sentencias de 10 de noviembre de 1998, BFI Holding (C-360/96, EU:C:1998:525), apartado 55; y de 5 de octubre de 2017, LitSpecMet (C-567/15, EU:C:2017:736), apartados 40 y 41.

50. El Gobierno italiano [29] propugna, al igual que la FIGC y el CONI, [30] diferenciar las actividades privadas de las FDN, de carácter puramente económico, de las que tienen una finalidad de interés general.

51. Esa diferenciación, sin embargo, no me parece válida para dilucidar si las FDN, en sus relaciones contractuales, atienden a necesidades de interés general. El Tribunal de Justicia ha especificado a este respecto que «[el precepto equivalente al artículo 2, apartado 1, punto 4, de la Directiva 2014/24] no distingue entre los contratos públicos celebrados por una entidad adjudicadora para cumplir su función de satisfacer necesidades de interés general y los contratos que no guardan relación con dicha función». [31]

52. La tesis del Gobierno italiano, de la FIGC y del CONI ya se le planteó al Tribunal de Justicia, que la rechazó en la sentencia de 15 de enero de 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria y otros. [32] Se decantó, por el contrario, en favor de la conocida como «teoría del contagio», en cuya virtud resulta «indiferente que, además de cumplir [funciones de interés general], dicha entidad pueda desempeñar otras actividades [...]», de modo que el «requisito exigido en el [precepto equivalente al artículo 2, apartado 1, número 4, letra a), de la Directiva 2014/24] no implica que esté únicamente encargad[a] de satisfacer dichas necesidades». [33]

53. Esta postura sería ulteriormente corroborada por las sentencias BFI Holding, [34] Korhonen y otros [35] y Adolf Truley, [36] hasta obtener un respaldo definitivo en la sentencia Ing. Aigner. [37] En esta última, ante las dudas del órgano judicial de reenvío sobre la aplicación de la doctrina de la sentencia de 15 de enero de 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria y otros, [38] cuando las actividades de naturaleza pública y privada de una misma entidad eran claramente distinguibles, [39] el Tribunal de Justicia ratificó que, «por razones de seguridad jurídica, de transparencia y de previsibilidad que rigen el desarrollo de los procedimientos de todos los contratos públicos, procede atenerse a la jurisprudencia [expuesta en las sentencias antes citadas] del Tribunal de Justicia». [40]

29 Apartados 15 y 16 de sus observaciones escritas. Cita, en su apoyo, la sentencia de 1 de julio de 2008, MOTOE (C-49/07, EU:C:2008:376), que, sin embargo, no concierne a las FDN, sino a una asociación privada que organizaba en Grecia carreras automovilísticas, cuya condición de *empresa*, a los efectos del derecho de la competencia, se ponía en tela de juicio. Invoca asimismo la sentencia de 10 de mayo de 2001, Agorà y Excelsior (C-223/99, EU:C:2001:259), en la que el Tribunal de Justicia reconoció (apartado 39) que el Ente Autonomo Fiera Internazionale di Milano satisfacía necesidades de interés general, pero de orden industrial o mercantil, al organizar ferias, exposiciones y otras iniciativas similares, por lo que no podía calificarse de organismo sujeto a las normas de contratación pública.

30 La FIGC asevera (apartado 27 de sus observaciones) que nada justifica imponerle un régimen de derecho público cuando persigue, como en este asunto, intereses de naturaleza comercial, no coincidentes con los del CONI. Este último aduce (apartado 42 de sus observaciones) que no hay motivos para someter a la FIGC, en el marco de su actividad contractual privada, a las reglas de derecho público.

31 Sentencia de 15 de julio de 2010, Comisión/Alemania (C-271/08, EU:C:2010:426), apartado 73, y jurisprudencia citada.

32 Asunto C-44/96, EU:C:1998:4.

33 Sentencia de 15 de enero de 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria y otros (C-44/96, EU:C:1998:4), apartados 25 y 26.

34 Sentencia de 10 de noviembre de 1998 (C-360/96, EU:C:1998:525), apartados 55 y 56.

35 Sentencia de 22 de mayo de 2003 (C-18/01, EU:C:2003:300), apartados 57 y 58.

36 Sentencia de 27 de febrero de 2003 (C-373/00, EU:C:2003:110; en lo sucesivo, «sentencia Adolf Truley»), apartado 56.

37 Sentencia de 10 de abril de 2008 (C-393/06, EU:C:2008: 213).

38 Asunto C-44/96, EU:C:1998:4.

39 Sentencia de 10 de abril de 2008, Ing. Aigner (C-393/06, EU:C:2008: 213), apartado 49: «el órgano jurisdiccional remitente pregunta si todos los contratos celebrados por una entidad que tenga la condición de organismo de derecho público, en el sentido de la Directiva 2004/17 o de la Directiva 2004/18, deben someterse a las normas de una u otra de estas Directivas, mientras que, empleando medidas eficaces, pueden separarse claramente las actividades que ese organismo desarrolla para llevar a cabo su misión de satisfacer necesidades de interés general y las actividades que desempeña en condiciones de competencia».

40 *Ibidem*, apartado 54. En el apartado 53, con cita de las conclusiones del abogado general Ruiz-Jarabo, manifestaba que «puede dudarse seriamente que sea efectivamente posible trazar esa separación entre las diferentes actividades de una entidad que constituye una persona jurídica única, tiene un régimen patrimonial y de propiedad único y cuyas decisiones en materia de dirección y gestión son adoptadas de forma unitaria, y ello incluso haciendo abstracción de otros numerosos obstáculos de orden práctico sobre el control, *ex ante* y *ex post*, de la separación radical entre los diferentes ámbitos de actividad de la entidad de que se trata y de la pertenencia de la actividad en cuestión a uno u otro ámbito».

54. De cualquier forma, el Consiglio di Stato (Consejo de Estado) ha aseverado que el contrato objeto del litigio (transporte para la selección italiana de fútbol) presentaba carácter instrumental respecto del cumplimiento de las funciones públicas de la FIGC, entre las que destacan las relativas a las selecciones nacionales de ese deporte.

55. Tampoco es determinante, para lo que ahora importa, que las FDN desplieguen, o no, actividades mercantiles y tengan, o no, ánimo de lucro. [41] La línea jurisprudencial que acabo de mostrar conduce a esa solución.

56. Por último, que la FIGC sea financieramente autosuficiente en nada obsta a que desempeñe, por delegación de los poderes públicos, funciones de interés general. La autosuficiencia económica singulariza a la FIGC respecto de otras FDN italianas cuya subsistencia depende en gran medida de fondos públicos. Pero este dato, repito, es irrelevante para la atribución de funciones de interés general. [42]

57. En suma, a menos que el análisis de su ordenamiento interno le conduzca a deducir otra cosa, la interpretación del artículo 2, apartado 1, punto 4, de la Directiva 2014/24 permitiría al órgano judicial de reenvío declarar que la FIGC cumple el primer requisito [letra a)] de los tres recogidos en aquel precepto.

C. Segunda pregunta prejudicial

58. El tercero [letra c)] de los requisitos del artículo 2, apartado 1, punto 4, de la Directiva 2014/24 se descompone, a su vez, en tres condiciones. [43] Basta que concurra cualquiera de ellas para que aquel se dé por satisfecho.

59. De esas condiciones, aquí solo se debate si la gestión de la FIGC «está sujeta a la supervisión» [44] del Estado o de otros organismos de derecho público. El tribunal *a quo* alberga dudas respecto de si el diseño del ordenamiento italiano sobre las relaciones entre la FIGC y el CONI posibilita afirmar que este ejerce una «influencia dominante» sobre la gestión de aquella.

60. Resulta incontrovertido que el CONI es un organismo de derecho público. El Decreto legislativo n.º 242/1999 (artículo 1) le atribuye expresamente la cualidad de organismo dotado de «personalidad jurídica de derecho público», bajo la tutela del Ministerio de patrimonio y actividades culturales. La sentencia FIG y FIES lo llegó a calificar de «administración pública». [45]

41 Según el artículo 15, apartado 2, del Decreto legislativo n.º 242/1999, las FDN «no tienen fines de lucro». El tribunal remitente parece descartar implícitamente el carácter mercantil de las actividades de la FIGC, que, sin embargo, algunas partes invocan (apelando a su capacidad de autofinanciación).

42 Si la FIGC estuviera financiada mayoritariamente por el Estado, las autoridades regionales o locales u otros organismos de derecho público, cumpliría, sin más, el tercer requisito del artículo 2, apartado 1, punto 4, de la Directiva 2014/24. Sobre los rasgos de la financiación pública relevantes para interpretar ese precepto, véase la sentencia de 3 de octubre de 2000, University of Cambridge (C-380/98, EU:C:2000:529). La sentencia FIG y FISE (apartados 95 a 107) admite que, en ciertas circunstancias, las cuotas abonadas por los afiliados a una FDN italiana pueden calificarse de contribuciones públicas y, eventualmente, revelar la existencia de un control público ejercido por el CONI. En la vista, la Comisión sugirió que el tribunal *a quo* (cuyos autos de remisión no conciernen a esta cuestión) podría tomar nota de la sentencia FIG y FISE para evaluar el grado de financiación real de la FIGC.

43 Son: i) que el organismo esté financiado mayoritariamente por el Estado, las autoridades regionales o locales u otros organismos de derecho público; ii) o que su gestión esté sujeta a la supervisión de dichas autoridades u organismos; iii) o que tenga un órgano de administración, de dirección o de supervisión, en el que más de la mitad de los miembros sean nombrados por el Estado, las autoridades regionales o locales, u otros organismos de derecho público.

44 Emplearé indistintamente los términos «supervisión» y «control», que las diferentes versiones lingüísticas utilizan en este precepto. Así, la inglesa (*supervision*), la española (*supervisión*) y la alemana (*Aufsicht*) optan por el primero, mientras que la francesa (*contrôle*) y la portuguesa (*controlo)* lo hacen por el segundo. La versión italiana acude al término *vigilanza*.

45 Sentencia FIG y FISE, apartados 77 y 85, así como punto 2 de la parte dispositiva.

61. En lo que atañe a las relaciones entre el CONI y las FDN, el Tribunal de Justicia las sintetizó en la sentencia FIG y FISE,[46] enumerando una serie de competencias del primero, a partir de las que se podría inferir el alcance de su supervisión sobre las segundas.

62. Esa enumeración abarcaba las siguientes facultades del CONI:

«– […] aprobar el presupuesto, los correspondientes programas de actuación y el balance anual de las federaciones deportivas nacionales;

– ejercer el control sobre las federaciones deportivas nacionales en relación con los aspectos de dimensión pública;

– aprobar, "a efectos deportivos", los estatutos, los reglamentos de aplicación de los estatutos, los reglamentos de disciplina deportiva y los reglamentos antidopaje de las federaciones deportivas nacionales y, en su caso, proponer las modificaciones necesarias de dichos textos;

– nombrar a los auditores que lo representen en las federaciones deportivas nacionales;

– acordar la intervención administrativa de las federaciones deportivas nacionales en caso de graves irregularidades en la gestión o de graves infracciones del ordenamiento deportivo por parte de los órganos directivos;

– definir los criterios y las modalidades de ejercicio del control ejercido por el CONI sobre las federaciones deportivas nacionales;

– definir, con el fin de garantizar el regular desarrollo de las competiciones deportivas, los criterios y las modalidades de ejercicio de los controles que deban efectuar las federaciones deportivas nacionales sobre las sociedades deportivas asociadas y del control subsidiario del CONI para el caso de que se constate la falta de adecuación de estos controles;

– establecer los principios fundamentales por los que se deben regir, con el fin de obtener el reconocimiento a efectos deportivos, los estatutos de las federaciones deportivas nacionales o de adoptar el código de disciplina deportiva que debe ser observado por todas las federaciones deportivas nacionales;

– […] adoptar respecto a las federaciones deportivas nacionales directrices relativas al ejercicio de la actividad deportiva».

63. Como ya he expuesto, el Consiglio di Stato (Consejo de Estado) pregunta si, a partir de esas relaciones entre las FDN y el CONI, este dispone de una «influencia dominante» sobre aquellas. Destaca como posible obstáculo a esa influencia la circunstancia de que los presidentes y los representantes de las FDN tengan una participación cualificada en los principales órganos del CONI.

64. Abordaré, en primer lugar, lo que concierne a la supervisión del CONI sobre las FDN y, más tarde, a la composición del propio CONI.

46 Apartado 81.

1. Supervisión del CONI sobre las FDN

65. El Tribunal de Justicia caracteriza el «control de la gestión» como aquel que origina «una dependencia del organismo de que se trate frente a los poderes públicos, equivalente a la que existe cuando se cumple uno de los otros dos criterios alternativos [...], permitiendo así a los poderes públicos influir en las decisiones de dicho organismo en materia de contratos públicos». [47]

66. El análisis de los diferentes indicadores de control ha de ser objeto de una «apreciación de conjunto», pues, «si bien en algunos casos puede ser suficiente un indicador único para establecer un control, en la mayoría de los casos será un conjunto de indicadores el que ponga de manifiesto la existencia de dicho control». [48]

67. En el ámbito de la contratación pública, el Tribunal de Justicia ha sopesado, entre otros, estos elementos reveladores del control sobre las entidades susceptibles de catalogarse como organismos de derecho público:

– La capacidad de ordenar su disolución, nombrar un liquidador, acordar la suspensión de los órganos directivos y nombrar un administrador provisional ante omisiones o irregularidades graves. [49]

– El poder de inspección que le permita realizar estudios, auditorías o evaluaciones en el ámbito de su actividad, así como formular propuestas sobre el curso que deba darse a los informes de inspección. [50]

– La verificación de que esas entidades aplican las medidas adoptadas por las autoridades públicas de las que dependan. [51]

– La habilitación para revisar su balance anual, así como la gestión corriente, desde el punto de vista de los principios de imagen fiel, legalidad, eficiencia, rentabilidad y racionalidad, o la capacidad de visitar sus locales e instalaciones, así como informar de los resultados de tales controles a los órganos competentes. [52]

68. En la sentencia FIG y FISE, el Tribunal de Justicia, tras tomar nota del conjunto de facultades que ostenta el CONI en relación con las FDN, encomendó al juez nacional apreciar si el primero era capaz de «ejercer una influencia real y sustancial en la política general o el programa» de las segundas, a pesar de la «autonomía técnica, organizativa y de gestión» de la que estas gozan. [53]

69. Siguiendo este mismo criterio, el Consiglio di Stato (Consejo de Estado) habrá de ponderar los diversos elementos concurrentes en este asunto, lo que no impide que el Tribunal de Justicia le facilite algunas pautas sobre la interpretación de la Directiva 2014/24.

47 Sentencia Adolf Truley, apartados 69 y 70: «[…] Queda descartada la posibilidad de considerar que se cumple el requisito de control de la gestión en el supuesto de un mero control *a posteriori* ya que, por definición, tal control no permite que los poderes públicos influyan en las decisiones del organismo de que se trate en materia de contratos públicos».

48 Sentencia FIG y FISE, apartado 87.

49 Sentencia de 1 de febrero de 2001, Comisión/Francia (C-237/99, EU:C:2001:70), apartado 54.

50 *Ibidem*, apartado 58

51 *Ibidem*, apartado 58. En el mismo sentido, la sentencia de 17 de diciembre de 1998, Comisión/Irlanda (C-353/96, EU:C:1998:611), apartado 38, sobre la «facultad del Ministro de cursar instrucciones al Servicio de Bosques, en particular con el fin de obligarle a respetar las líneas maestras de la política estatal sobre actividades forestales o a acondicionar servicios o instalaciones determinados, así como las facultades otorgadas a dicho Ministro y al Ministro de Hacienda en materia financiera, confieren al Estado la posibilidad de controlar la actividad económica del Servicio de Bosques». En idénticos términos, el apartado 33 de la sentencia de la misma fecha, Connemara Machine Turf (C-306/97, EU:C:1998:623).

52 Sentencia Adolf Truley, apartado 73. No sucede igual si la autoridad se limita a verificar que el presupuesto del organismo es equilibrado [sentencia de 12 de septiembre de 2013, IVD (C-526/11, EU:C:2013:543), apartado 29].

53 Sentencia FIG y FISE, apartado 82.

70. Las sistematizaré en cuatro epígrafes.

a) Facultades relacionadas con la creación de las FDN

71. El CONI cuenta entre sus funciones la de reconocer, a los fines deportivos, las FDN.[54] El tribunal de reenvío habrá de dilucidar si ese reconocimiento es de índole puramente formal o si, como parece, afecta al fondo, por estar unido al examen de los estatutos de las FDN.

72. El CONI, para aprobar los estatutos de las FDN,[55] tiene que evaluar su conformidad con la ley, con el Estatuto del propio CONI y con los principios fundamentales establecidos en él.[56] Puede rechazar esa aprobación, en cuyo caso reenvía los estatutos presentados a la FDN correspondiente, indicándole los criterios que ha de respetar para que se incorporen las correspondientes modificaciones.[57] Esas indicaciones son de obligado cumplimiento.[58]

73. Para el tribunal de reenvío, «el reconocimiento [de las FDN] con fines deportivos puede equipararse a la creación, prevista en el marco del requisito teleológico, del organismo de derecho público»,[59] lo que es coherente con sus afirmaciones de que las funciones públicas atribuidas a las FDN constituyen la «razón de su creación».[60]

74. Si las funciones públicas asignadas a las FDN justifican que, para ser reconocidas como tales, intervenga de modo determinante el CONI, esa intervención refleja ya la influencia de este organismo de derecho público en la primera fase de la existencia de aquellas.

b) Facultades relacionadas con la actividad de las FDN

75. Las FDN han de llevar a cabo la actividad deportiva en armonía con las decisiones y directrices del CONI.[61] Aunque se les reconoce autonomía técnica, organizativa y de gestión, la ejercen bajo la *supervisión* del CONI.[62] En el desempeño de sus actividades de carácter público, las FDN se han de ajustar a las directrices y a los controles del CONI.[63]

76. Algunas de las partes en litigio defienden que estas previsiones normativas no establecen mecanismos de control, sino de colaboración recíproca. Añaden que, por su carácter general y abstracto, las directrices actúan como «soft law» y no son adecuadas para fijar la política de gestión o la estrategia de las FDN.[64]

77. Corresponde, una vez más, al tribunal remitente evaluar el alcance de los poderes del CONI en relación con las FDN. A este respecto, habrá de dilucidar, entre otros extremos, si dicta instrucciones vinculantes para estas últimas, susceptibles de imponerse coactivamente.

54 Artículo 5, apartado 2, letra c), y artículo 15, apartado 5, del Decreto legislativo n.º 242/1999.

55 Compete al Consejo Nacional del CONI definir los principios con los que deben alinearse los estatutos de las FDN para su reconocimiento [artículo 5, apartado 2, letra b), del Decreto legislativo n.º 242/1999].

56 Artículo 22, apartado 5, segundo párrafo, del Estatuto del CONI.

57 Artículo 22, apartado 5, párrafo tercero, del Estatuto del CONI.

58 Si la FDN no modifica sus estatutos en el sentido señalado, el CONI puede designar un comisario *ad hoc* y, en los casos más graves, después de apercibirle, revocar el reconocimiento (artículo 22, apartado 5, párrafo quinto, del Estatuto del CONI).

59 Apartado 5.3.3 de los autos de reenvío.

60 Punto 44 de estas conclusiones.

61 Artículo 15, apartado 1, del Decreto legislativo n.º 242/1999 y artículo 20, apartado 4, párrafo primero, inciso primero, del Estatuto del CONI.

62 Artículo 20, apartado 4, último párrafo, del Estatuto del CONI.

63 Artículo 23, apartado 1 *bis*, párrafo primero, del Estatuto del CONI. Según expresó el Gobierno italiano en la vista, este precepto debería ser interpretado a la luz del artículo 15 del Decreto legislativo n.º 242/1999. Corresponde al tribunal de remisión la exégesis, conjunta o separada, del Decreto legislativo n.º 242/1999 y del Estatuto del CONI para clarificar los confines de las «decisiones», las «directrices» y los «controles» del CONI a los que han de atenerse las FDN.

64 Observaciones de la FIGC y del CONI (apartados 37 y 29, respectivamente).

78. En el auto de reenvío el Consiglio di Stato (Consejo de Estado) se decanta por reconocer un control reforzado del CONI sobre el *conjunto* de las actividades de las FDN, y no únicamente sobre las de naturaleza pública. Asevera que a las FDN «parece faltarles la libre disponibilidad del fin perseguido por un ente colectivo», pues revisten «un carácter, en realidad, institucional y heterodeterminado, por la ley o mediante actos de la autoridad […], no solamente en cuanto a sus aspectos estructurales esenciales, sino también en cuanto a los ámbitos principales de actuación y a las modalidades en las que esta debe desarrollarse, con la consiguiente eliminación o reducción de los espacios y de la libertad organizativa propios de la autonomía privada». [65]

79. Si esto es así, la intervención de las autoridades públicas (en particular, del CONI) sobre las FDN parece no agotarse en aprobar normas legales o reglamentarias a las que estas hayan de atenerse, [66] pues el CONI puede marcar, mediante directrices u otro tipo de actos, las líneas maestras de la actividad de las FDN. En este sentido, la Comisión destaca que el CONI podría, por ejemplo, influir en las decisiones de la FIGC sobre la elección de los adjudicatarios de los contratos públicos. [67]

80. Del cuadro de atribuciones confiadas al CONI destaca la eventualidad de poner bajo su tutela a las FDN cuando: a) incurran en irregularidades graves de gestión o violaciones graves del derecho del deporte; b) se constate la imposibilidad de que los órganos directivos funcionen; y c) la regularidad del inicio o el desarrollo de las competiciones deportivas no esté garantizado. En estos supuestos, puede llegarse al nombramiento de un comisario. [68]

81. Estas facultades son coherentes con el mandato general de que el CONI vele por el buen funcionamiento de las FDN, pudiendo incluso revocar su reconocimiento. [69]

82. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia, a la que antes me he referido, considera una muestra del control de los poderes públicos que puedan ordenar la disolución de una entidad, nombrar un liquidador o acordar la suspensión de los administradores, en casos de irregularidades graves. [70]

83. Como señala la Comisión, [71] solo un control permanente y sistemático de la actividad de la FDN posibilita distinguir una irregularidad grave de otra de importancia menor: el CONI tiene libertad para decidir si, en el primer caso, ha de intervenir y poner a la FDN bajo su tutela.

84. Ese mismo vínculo de supervisión permanente está en armonía con la función, también asignada al CONI, de sustituir a las FDN cuando los controles que desplieguen sobre las sociedades deportivas se demuestren inadecuados para garantizar el desarrollo regular de los campeonatos. [72]

85. Una medida de sustitución de este género afecta al núcleo de la actividad federativa, pues a la FIGC incumbe, justamente, organizar la competición futbolística. Como destaca la Comisión, [73] para verificar que los controles son inadecuados, el CONI deberá disfrutar de una posición que le permita constatar de manera permanente si las FDN respetan las exigencias impuestas a las sociedades deportivas para el desarrollo regular de los campeonatos. Esas exigencias han de atenerse a los criterios y a las condiciones de control definidos por el CONI.

65 Apartado 5.3.6 del auto de reenvío.

66 Según la sentencia FIG y FISE (apartado 48), una intervención regulatoria lo «bastante intrusiva para determinar, *de facto*, la política general o el programa de una [entidad] puede constituir un indicio de control».

67 Apartado 76 de su escrito de observaciones.

68 Artículo 5, apartado 2, letra e *ter*), del Decreto legislativo n.º 242/1999 y artículo 23, apartado 3, párrafo segundo, del Estatuto del CONI.

69 Artículo 23, apartado 3, párrafo primero, y artículo 21, apartado 3, de los Estatutos del CONI.

70 Sentencia de 1 de febrero de 2001, Comisión/Francia (C-237/99, EU:C:2001:70), apartados 54 y 55.

71 Apartado 72 de sus observaciones escritas.

72 Artículo 5, apartado 2, letra e *bis*), del Decreto legislativo n.º 242/1999.

73 Apartado 68 de sus observaciones escritas.

86. A partir de estos elementos de juicio, el tribunal de reenvío podrá obtener sus propias conclusiones sobre el alcance de la supervisión que el CONI ejerce sobre las FDN.

87. En ese mismo contexto, habrá de evaluar si la supervisión general de las actividades de las FDN por parte del CONI alcanza al modo con el que este diseña su política de contratación pública o, al menos, a las cautelas que ha de instaurar para que la autonomía organizativa de las FDN se atenga, en este campo, a unas reglas de publicidad, transparencia, no discriminación y respeto de la competencia como las previstas en la Directiva 2014/24. En ese sentido, el CONI podría ejercer influencia en la política contractual de las FDN.

88. No es descartable, además, que las irregularidades objeto de la supervisión del CONI pudieran sobrevenir en un sistema de contratación de las FDN ajeno a las normas de publicidad y transparencia, con lo que se incrementarían los riesgos de corrupción. [74] La prevención, y no solo la reacción, frente a esas irregularidades parece formar parte de las facultades de supervisión del CONI.

c) Facultades relacionadas con los presupuestos y las cuentas de las FDN

89. También ostenta el CONI la facultad de aprobar el presupuesto de las FDN. [75] A diferencia de lo que ocurre con la aprobación de los estatutos de las FDN, respecto de los que el criterio del CONI se impone en los términos ya analizados, su discrepancia con los presupuestos presentados no despliega los mismos efectos. [76]

90. Una vez más, el Consiglio di Stato (Consejo de Estado) habrá de calibrar si, incluso cuando rechaza el presupuesto de las FDN sin poder sustituirlo, [77] el CONI ejerce un cierto control sobre las FDN, como sostiene la Comisión. [78] Como la aprobación de los presupuestos se basa en los criterios y las condiciones establecidos por el CONI, [79] este puede desempeñar un papel relevante en su configuración.

91. Al evaluar los instrumentos a disposición del CONI para controlar la actividad económica de las FDN, no cabe olvidar, en fin, que aquel puede designar auditores que actúen en el seno de estas. [80]

92. El Tribunal de Justicia ha declarado que «los auditores no son considerados “responsables” y, por tanto, no pueden determinar la “política general y el programa” de una entidad». [81] Ahora bien, pueden configurarse como instrumento adicional de supervisión permanente sobre la actividad financiera de la FDN.

93. Conforme a los Estatutos de la FIGC, la intervención de los auditores nombrados por el CONI reviste más importancia de lo que pudiera apreciarse a simple vista. Esos auditores ostentan la mayoría (dos sobre tres) del colegio de auditores de la FIGC [82] y tienen derecho a asistir a todas las reuniones de los órganos federativos.

74 Véase el informe de la I *Task force* del International Partnership against Corruption in Sport (IPACS), *Reducing the risk of corruption in procurement relating to sporting events and infrastructure*, en http://www.oecd.org/corruption/multi-stakeholder-sports-integrity-taskforces-established.htm.

75 Artículo 15, apartado 3, del Decreto legislativo n.º 242/1999, así como artículo 21, apartado 4, y artículo 23, apartado 2, del Estatuto del CONI.

76 Algunas de las partes del litigio quitan importancia a la actuación del CONI en el ámbito de las cuentas de las FDN, calificándola de más bien testimonial, porque es la asamblea la que se pronuncia definitivamente.

77 La no aprobación del CONI implica que la competencia para hacerlo se traslada a la asamblea, compuesta de los representantes de las sociedades deportivas (artículo 20, apartado 1, de los Estatutos de la FIGC).

78 Apartado 70 de sus observaciones escritas.

79 Artículo 23, apartado 2, párrafo primero, del Estatuto del CONI.

80 Artículo 7, apartado 5, letra h1), del Estatuto del CONI.

81 Sentencia FIG y FISE, apartado 80.

82 Artículo 31, apartado 1, de los Estatutos de la FIGC.

94. Dependiendo del alcance de sus atribuciones, una presencia permanente de los auditores del CONI en los órganos de decisión de la FIGC [83] podría reunir las condiciones a las que aludía la sentencia Adolf Truley respecto a la supervisión financiera de las entidades por los poderes públicos. [84]

d) Facultades relacionadas con la revocación del reconocimiento de las FDN

95. Si una FDN incumple las obligaciones a las que se sujetó su reconocimiento, el CONI puede revocarlo. [85] Supone, junto con la intervención o puesta bajo tutela, la medida más enérgica recogida en la legislación italiana para dotar al CONI de poderes de supervisión efectivos.

96. Que la revocación no se adopte sino en situaciones de especial gravedad en nada afecta a su condición de mecanismo de supervisión del CONI sobre las FDN. Se trataría de una facultad que puede asimilarse a las que el Tribunal de Justicia examinó en la sentencia Comisión/Francia, [86] mediante las que el poder público estaba habilitado para ordenar la disolución de una entidad, nombrando un liquidador y un administrador provisional.

97. Según el Tribunal de Justicia, «el ejercicio de las facultades que dichas disposiciones confieren [a la autoridad] competente, [aun cuando] fuera efectivamente excepcional, implica, no obstante, un *control permanente* que permite por sí solo descubrir faltas graves u omisiones de los órganos directivos». [87]

98. Por último, en el caso de la FIGC, su disolución, incluso si es voluntaria, no conlleva un reparto de su patrimonio, que se deposita en el CONI. [88] Esta circunstancia corrobora, a mi entender, que la vertiente pública de la actividad de la FIGC, sujeta a la supervisión del CONI, marca el conjunto de su régimen jurídico. [89]

2. ¿Control del CONI sobre las FDN o de las FDN sobre el CONI?

99. Particular atención merece que quienes defienden la plena autonomía de las FDN respecto del CONI aduzcan que, en realidad, son aquellas quienes *controlan* al propio CONI, dada su intervención en los órganos supremos de este. [90]

100. El Tribunal de Justicia ya se enfrentó al mismo argumento en la sentencia FIG y FISE, subrayando «que esta circunstancia solo es pertinente si puede demostrarse que cada una de las federaciones, considerada individualmente, puede ejercer una influencia significativa sobre el control público ejercido por el CONI sobre ella para neutralizar dicho control». [91]

83 Artículo 31, apartado 4, de los Estatutos de la FIGC: el colegio de auditores ejerce el control contable de la FIGC y de sus órganos. Los miembros del colegio deben ser invitados a todas las reuniones de los órganos federativos.

84 Véanse el punto 68 y la nota 5 de estas conclusiones.

85 Artículo 21, apartado 3, del Estatuto del CONI.

86 Sentencia de 1 de febrero de 2001 (C-237/99, EU:C:2001:70).

87 *Ibidem*, apartados 54 y 56. Sin cursiva en el original.

88 Artículo 38, apartado 1, de los Estatutos de la FIGC.

89 De lo contrario, la disolución se regiría por las reglas ordinarias de las sociedades y el balance positivo de la cuenta de liquidación se repartiría entre los socios. En cambio, no es así, y el patrimonio residual queda anclado al fin público perseguido, mediante su atribución a la autoridad pública de supervisión.

90 Observaciones de la FIGC (apartados 43 a 45), del CONI (apartados 32 a 34) y del Gobierno italiano (apartado 26), que recalcan la «participación mayoritaria [de representantes de las FDN] en los principales órganos de decisión del CONI».

91 Sentencia FIG y FISE, apartado 89.

101. Aunque desde otra perspectiva, también el Consiglio di Stato (Consejo de Estado) rechaza semejante planteamiento. En su opinión, con la que coincido:

– Por un lado, quienes integran los órganos esenciales del CONI (aun cuando sean mayoritariamente personas procedentes de las FDN) «están obligados a respetar los deberes oficiales inherentes a su cargo, prescindiendo de su procedencia».

– Por otro lado, «el CONI está, a su vez, sujeto […] a la supervisión de la autoridad ministerial […] que podrá disponer la disolución de la Junta Nacional y la destitución del presidente del CONI […]», en los supuestos del artículo 13 del Decreto legislativo n.º 242/1999. [92]

102. El patrón de referencia para discernir quién controla a quién no puede ser sino el diseño legal de las relaciones entre el CONI y las FDN. Si, a pesar de que el ordenamiento atribuya al CONI el poder de supervisión sobre las FDN, la relación se invirtiera *de facto*, porque los miembros del CONI provenientes de las FDN no «prescinden de su procedencia», con olvido de que ejercen funciones públicas, nos encontraríamos ante una anomalía [93] que se debería corregir.

103. En consecuencia, al enjuiciar si la FIGC es un organismo de derecho público, en el sentido de la Directiva 2014/24, el tribunal remitente habrá de atenerse a la concepción legal de las relaciones entre el CONI y las FDN, con abstracción de las disfunciones que en la práctica puedan concurrir.

V. Conclusión

104. En virtud de lo anterior, sugiero al Tribunal de Justicia responder al Consiglio di Stato (Consejo de Estado, Italia) en estos términos:

«1) Con arreglo al artículo 2, apartado 1, punto 4, letra a), de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, una federación deportiva nacional puede calificarse de organismo de derecho público si, además de tener personalidad jurídica propia, se ha creado específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil y su gestión está sujeta a la supervisión de otro organismo de derecho público, como un comité olímpico nacional al que la legislación de un Estado miembro atribuya esa condición.

2) El órgano jurisdiccional nacional podrá deducir que las federaciones deportivas nacionales satisfacen necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil cuando las funciones públicas que el ordenamiento jurídico les haya asignado en régimen de monopolio, y que constituyen la razón de ser de aquellas entidades, carentes de fines de lucro, conformen el núcleo primordial de su actuación, de manera que el resto de sus actividades presenten un carácter meramente instrumental de aquella. Es irrelevante a estos efectos que la federación deportiva nacional sea financieramente autosuficiente o dependa de las contribuciones públicas.

92 Cuarto guion del apartado 5.6 de los autos de reenvío.

93 En la literatura jurídica y económica sobre la actuación de las agencias y organismos públicos que regulan las actividades económicas se ha analizado, profusamente, el fenómeno conocido como «captura del regulador» por los operadores afectados.

3) Para discernir si una administración pública, como el comité olímpico nacional objeto del litigio principal, ejerce la supervisión de las federaciones deportivas nacionales, el órgano jurisdiccional deberá realizar una apreciación de conjunto de las facultades que dicho comité ostenta sobre la gestión de aquellas. Pueden calificarse de indicios cuya concurrencia pondría de manifiesto, en principio, sus poderes de control, que el comité olímpico nacional:

   – otorgue el reconocimiento, a efectos deportivos, previa aprobación de sus estatutos, a las federaciones nacionales deportivas y, en su caso, pueda revocarlo;

   – esté habilitado para dar directrices y adoptar decisiones sobre las actividades de carácter público de las federaciones deportivas nacionales;

   – pueda imponer a las federaciones deportivas nacionales el cumplimiento de las disposiciones generales y de las directrices y las decisiones del comité olímpico nacional, acordando, si surgieran graves irregularidades en la gestión o graves violaciones de los reglamentos deportivos, la intervención de las mencionadas federaciones;

   – supervise de manera permanente el funcionamiento de las federaciones deportivas nacionales;

   – apruebe el presupuesto, el programa de actuación y el balance anual de las federaciones deportivas nacionales, pudiendo nombrar auditores que lo representen (en su caso, con mayoría dirimente en el colegio de auditores) en los órganos de estas.

4) La participación cualificada, o incluso mayoritaria, de los representantes de las federaciones deportivas nacionales en los órganos del comité olímpico nacional no obsta a que esas federaciones se consideren organismos de derecho público sujetos a la supervisión de aquel comité».