

LA TUTELA DELL'INTERESSE PUBBLICO NELLA LEGGE "SALVA CIRCOLI"

Safeguarding the Public Interest in the "Save the Sports Clubs' Law"

Paolo Brambilla *

Abstract [It]: Il Parlamento italiano ha introdotto nel 2024 una apposita disposizione che disciplina le concessioni dei beni del demanio marittimo, lacuale e fluviale per lo svolgimento di attività sportive dilettantistiche, da parte di enti in possesso di determinati requisiti. Questa disciplina stabilisce che il rilascio delle concessioni ivi previste sia sottratta ai principi di trasparenza e concorrenza, che invece devono essere generalmente applicati negli altri casi. Il presente saggio cerca di indagare i limiti e le prospettive della disciplina.

Abstract [En]: In 2024, the Italian Parliament introduced an ad hoc provision regulating the concession of goods belonging to the maritime, lacustrine, and fluvial public domain, specifically for the purpose of non-professional sports activities carried out by qualifying entities. This regulation notably exempts such concessions from the general principles of transparency and competition, which ordinarily apply to similar cases. The present essay aims to explore the legal boundaries and potential implications of this regulatory framework, assessing both its limitations and future perspectives.

Parole chiave: Concessioni di beni; attività sportive dilettantistiche; Servizi di interesse generale; Servizi di interesse non economico.

Keywords: Concession of goods; Non-professional sports activities; Services of general interest; Non-economic services.

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. L'emendamento "salva circoli". - 3. I dubbi interpretativi sulla disciplina. - 4. Considerazioni conclusive.

1. Premessa

Nel complesso percorso di assestamento che ha riguardato negli ultimi anni la disciplina delle concessioni demaniali marittime ad uso turistico-ricreativo (cd. "concessioni balneari")¹, appare di particolare interesse la previsione inserita in sede di conversione

¹ * *Assegnista di ricerca, Università Ca' Foscari Venezia.*

I contributi della dottrina sul punto sono ormai numerosissimi. Per una ricostruzione degli aspetti essenziali della vicenda e senza alcuna pretesa di esaustività, cfr., in particolare, S. Cassese, *Concessione di beni pubblici e "diritto di insistenza"*, in *Giorn. dir. amm.*, 2003; R. Piccoli, *La procedura di infrazione comunitaria n. 2008/4908*, in *Dir. mar.*, 2011, 797 e ss.; G. Balocco, *La concessione demaniale marittima tra diritto interno e principi comunitari*, in *Giur. it.*, 2011, 2 e ss.; M. De Benedetto - F. Di Lascio, *La regolazione del demanio marittimo in Italia e Spagna: problemi, riforme e prospettive*, in *Riv. giur. edil.*, 2014, 1, 28; E. Boscolo, *Beni pubblici e concorrenza: le concessioni demaniali marittime*, in *Urb. e app.*, 2016, 1217 e ss.; G. Carullo - A. Monica, *Le concessioni demaniali marittime nel mercato europeo dei servizi: la rilevanza del contesto locale e*

dell'art. 1 del d.l. 16 settembre 2024, n. 131, che ha introdotto un regime *ad hoc* dedicato alle concessioni dei beni del demanio marittimo, lacuale e fluviale destinate allo svolgimento di attività sportive, da parte di soggetti in possesso di determinati requisiti².

Fino alla introduzione della disciplina sopra evocata, le concessioni funzionali allo svolgimento di attività sportive avevano ricevuto, sul piano normativo, un trattamento per lo più identico a quello dedicato alle concessioni balneari. Basti del resto pensare che l'art. 01 del d.l. 5 ottobre 1993, n. 400 (conv. nella l. 4 dicembre 1994, n. 494)³, che ancor oggi individua le diverse finalità per le quali può essere rilasciata una concessione dei beni demaniali marittimi, prevede nella stessa tipologia la “*gestione di strutture ricettive ed attività ricreative e sportive*”, non attribuendo quindi alcuna autonomia alle concessioni per le attività sportive rispetto a quelle destinate alle strutture ricettive ed alle attività ricreative.

La generale equivalenza tra le diverse forme di concessione considerate ha fatto sì che quelle funzionali allo svolgimento di attività sportive, pur ricomprese genericamente in un primo momento nel meccanismo delle proroghe legislative che ha interessato le concessioni balneari, fossero attratte espressamente in tale meccanismo, anche in vista di una possibile riforma sistematica di tutta la materia delle concessioni sui beni del demanio⁴.

le procedure di aggiudicazione, in www.federalismi.it, n. 26/2020.

² Recante “*Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi derivanti da atti dell'Unione europea e da procedure di infrazione e pre-infrazione pendenti nei confronti dello Stato italiano*”, pubblicato in G.U. n. 217 del 16 settembre 2024.

³ Recante “*Disposizioni per la determinazione dei canoni relativi a concessioni demaniali marittime*”, pubblicato in G.U. n. 234 del 5 ottobre 1993.

⁴ È ben noto che, negli ultimi anni, il tema delle proroghe delle concessioni demaniali marittime, pur essendo emerso in modo chiaro già nei primi anni del XXI secolo, è divenuto di interesse generale soprattutto a seguito dell'adozione, da parte dell'AGCM, della segnalazione n. AS481 del 20 ottobre 2008. Le disposizioni oggetto della segnalazione erano rappresentate: da un lato, dall'art. 37, comma 2, cod. nav., il quale, nella formulazione allora vigente, prevedeva che in presenza di più domande per il rilascio di una concessione demaniale marittima venisse data preferenza al soggetto già titolare della concessione (c.d. “diritto di insistenza”) e, dall'altro lato, dall'art. 1, comma 2, d.l. n. 400/1993, per cui le concessioni demaniali marittime dovevano avere durata di sei anni ed essere automaticamente rinnovate ad ogni scadenza per ulteriori sei anni, a semplice richiesta del concessionario, fatto salvo il diritto di revoca di cui all'art. 42 cod. nav. Sulla scorta di tale segnalazione, la Commissione europea aveva aperto la procedura d'infrazione comunitaria n. 2008/4908 nei confronti dello Stato italiano per il mancato adeguamento alla disciplina prevista all'art. 12, comma 2 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. “Direttiva Bolkestein”), ove era stato introdotto il divieto di qualsivoglia forma di automatismo che, alla scadenza del rapporto concessorio, potesse favorire il precedente concessionario. Alla luce dei rilievi sollevati dalla Commissione, il legislatore nazionale, con l'art. 1, comma 18, d.l. 30 dicembre 2009, n. 194, aveva modificato le modalità di accesso degli operatori economici alle concessioni aventi ad oggetto i beni demaniali marittimi, prevedendo la soppressione del secondo periodo del secondo comma dell'art. 37 cod. nav., nella parte in cui accordava espressamente al concessionario in scadenza il diritto di insistenza. In sede di conversione del d.l. n. 194/2009 da parte della l. 26 febbraio 2010, n. 25, veniva però aggiunto un rinvio indiretto (e non previsto nel testo originario del d.l.) all'art. 1, comma 2, d.l. 5 ottobre 1993, n. 400, convertito, con modificazioni, dalla l. 4 dicembre 1993, n. 494, che produceva l'effetto di consentire il rinnovo automatico delle concessioni, di sei anni in sei anni. L'introduzione di tale previsione induceva la Commissione europea a trasmettere allo Stato italiano la lettera del 5 maggio 2010, di messa in mora complementare nell'ambito della medesima procedura di infrazione 2008/4908, ove rilevava come tale rinvio, che stabiliva il rinnovo automatico di sei anni in sei anni delle concessioni in scadenza, privasse, nella sostanza, di ogni effetto l'adeguamento ai principi comunitari effettuato con il d.l. n. 194/2009 e fosse contrario, tanto all'art. 12 Direttiva 2006/123/CE, quanto all'art. 49 TFUE, che vieta le restrizioni alla libertà di stabilimento. Preso atto di tali ulteriori rilievi, il legislatore italiano con l'art. 11, comma 1, lett. a) della l. 15 dicembre 2011, n. 217, abrogava il già richiamato comma 2 dell'art. 1 del d.l. n. 400/1993 ed in conseguenza di questo intervento legislativo, il 27 febbraio 2012, la procedura di

L'adozione delle sentenze "gemelle" nn. 17 e 18 del 9 novembre 2021, con le quali l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato si era pronunciata sulla legittimità delle proroghe, nonché sulla applicabilità alle concessioni demaniali dell'art. 49 TFUE e dell'art. 12 della Direttiva 2006/123/CE⁵ non aveva sollecitato alcuna rimeditazione del rapporto tra concessioni ad uso turistico ricreativo e quelle ad uso sportivo⁶. Né un mutamento di prospettiva sul punto era stato provocato dai più recenti interventi del giudice nazionale⁷ ed europeo⁸, che avevano portato un ulteriore sgretolamento del meccanismo delle proroghe legislative.

Non è un caso che anche la l. 5 agosto 2022, n. 118⁹, adottata con l'obiettivo di recepire le

infrazione veniva chiusa. Peraltro, l'eliminazione della disciplina che disponeva la proroga automatica delle concessioni aveva portato il legislatore ad introdurre una disciplina transitoria, volta a tutelare, in un primo tempo, i titolari di concessioni aventi finalità turistico-ricreative, quindi, per l'appunto, quelle "balneari", nelle more della revisione della materia. In seguito, l'art. 1, comma 547, l. n. 228/12 ("Legge di stabilità 2013") estendeva tale regime di proroga anche alle concessioni aventi ad oggetto: a) il demanio marittimo, per concessioni con finalità sportive; b) il demanio lacuale e fluviale per concessioni con finalità turistico-ricreative e sportive; c) i beni destinati a porti turistici, approdi e punti di ormeggio dedicati alla nautica da diporto, così introducendo una disciplina idonea ad incidere sostanzialmente sulle concessioni demaniali rilasciate in regime di proroga. In tale contesto, la IV Sezione del Tar Lombardia – Milano rimetteva (con l'ordinanza del 26 settembre 2014, n. 2401) alla Corte di Giustizia dell'UE la valutazione della legittimità del regime di proroga previsto dal legislatore nazionale; analoga ordinanza veniva adottata anche dal Tar Sardegna. La questione così sollevata dal giudice nazionale veniva decisa dalla Corte di Giustizia con la sentenza 14 luglio 2016, n. C-458/14 98, nelle cause riunite C-458/14 e C-67/15, Promoimpresa e Melis, la quale dichiarava la normativa nazionale in esame incompatibile con la disciplina di cui all'art. 12, par. 1 e 2, della Direttiva 2006/123/CE. Tale pronuncia induceva il legislatore ad intervenire sulla materia, con la l. 30 dicembre 2018, n. 145, che introduceva un'ulteriore moratoria per le concessioni in essere di ulteriori 15 anni, fino al 2033, nelle more di una rivisitazione della materia. Successivamente, il legislatore confermava la legittimità della proroga in questione con il d.l. n. 34/2020, convertito con la l. n. 77/2020, che veniva nuovamente censurata in sede giurisdizionale fino all'adozione delle sentenze nn. 17 e 18 del 9 novembre 2021 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, richiamate anche sopra, nel testo.

⁵ Per una analisi critica di tali sentenze e del contesto nel quale esse sono state adottate, si veda M.A. Sandulli, *Per la Corte costituzionale non c'è incertezza sui termini per ricorrere nel rito appalti: la sentenza n. 204 del 2021 e il creazionismo normativo dell'Adunanza plenaria*, in www.federalismi.it, 26-17 novembre 2021, nonché E. Chiti, *False piste: Il T.A.R. Lecce e le concessioni demaniali marittime*, in *Giorn. dir. amm.*, 6/2021, 801 e ss. Un esaustivo approfondimento delle sentenze è in realtà contenuto nel volume monografico ad esse dedicato dalla rivista *Dir. e doc.*, III Serie, 2021, 3, la quale racchiude saggi di Autori vari; si veda, in relazione a tali sentenze, anche il successivo intervento di P. Mazzina, *Le concessioni balneari ad uso turistico-ricreativo*, in www.federalismi.it, 4/2022, 584 e ss.

⁶ Con tali sentenze, in particolare, l'Adunanza plenaria ha enunciato i seguenti principi di diritto: "1. *Le norme legislative nazionali che hanno disposto (e che in futuro dovessero ancora disporre) la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative – compresa la moratoria introdotta in correlazione con l'emergenza epidemiologica da Covid-19 dall'art. 182, comma 2, d.l. n. 34/2020, convertito in legge n. 77/2020 – sono in contrasto con il diritto eurounitario, segnatamente con l'art. 49 TFUE e con l'art. 12 della direttiva 2006/123/CE. Tali norme, pertanto, non devono essere applicate né dai giudici né dalla pubblica amministrazione.* 2. *Ancorché siano intervenuti atti di proroga rilasciati dalla P.A. (e anche nei casi in cui tali siano stati rilasciati in seguito a un giudicato favorevole o abbiamo comunque formato oggetto di un giudicato favorevole) deve escludersi la sussistenza di un diritto alla prosecuzione del rapporto in capo gli attuali concessionari. Non vengono al riguardo in rilievo i poteri di autotutela decisoria della P.A. in quanto l'effetto di cui si discute è direttamente disposto dalla legge, che ha nella sostanza legificato i provvedimenti di concessione prorogandone i termini di durata. La non applicazione della legge implica, quindi, che gli effetti da essa prodotti sulle concessioni già rilasciate debbano parimenti ritenersi tamquam non esset, senza che rilevi la presenza o meno di un atto dichiarativo dell'effetto legale di proroga adottato dalla P.A. o l'esistenza di un*

indicazioni formulate dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nelle sopra evocate sentenze avesse mantenuto l'approccio unitario già rinvenibile nella precedente disciplina. Infatti, la l. 118/2022, per un verso, nella sua formulazione originaria, aveva disciplinato in modo omogeneo le modalità di rilascio relative a tutte *"le concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali per l'esercizio delle attività turistico-ricreative e sportive"*; per altro verso, aveva previsto (e prevede tutt'oggi), all'art. 3, che le concessioni ivi indicate, senza alcuna distinzione, beneficiano di una proroga legislativa fino al 30 settembre 2027, giustificata dal *"fine di consentire l'ordinata programmazione delle procedure di affidamento di cui all'articolo 4 e il loro svolgimento nel rispetto del diritto dell'Unione europea"*.

2. L'emendamento "salva circoli".

Nel quadro così sinteticamente delineato rappresenta pertanto una novità tutt'altro che irrilevante il già evocato emendamento, approvato in sede di conversione art. 1 del d.l. 16/2024 e confluito nella l. 14 novembre 2024, n. 166, poiché, da un lato, distingue per la prima volta le concessioni balneari da quelle destinate allo svolgimento di attività sportive, pur da parte di soggetti in possesso di determinati requisiti, e, dall'altro lato, delinea per tali concessioni un regime particolare che presenta spunti di indubbio interesse.

L'emendamento di cui trattasi - che ha introdotto, da un lato, un inciso al comma 1 dell'art. 4 della l. 118/2022 e, dall'altro lato, un nuovo comma al medesimo articolo (comma

giudicato. Venendo in rilievo un rapporto di durata, infatti, anche il giudicato è comunque esposto all'incidenza delle sopravvenienze e non attribuisce un diritto alla continuazione del rapporto. 3. Al fine di evitare il significativo impatto socio-economico che deriverebbe da una decadenza immediata e generalizzata di tutte le concessioni in essere, di tener conto dei tempi tecnici perché le amministrazioni predispongano le procedure di gara richieste e, altresì, nell'auspicio che il legislatore intervenga a riordinare la materia in conformità ai principi di derivazione europea, le concessioni demaniali per finalità turistico-ricreative già in essere continuano ad essere efficaci sino al 31 dicembre 2023, fermo restando che, oltre tale data, anche in assenza di una disciplina legislativa, esse cesseranno di produrre effetti, nonostante qualsiasi eventuale ulteriore proroga legislativa che dovesse nel frattempo intervenire, la quale andrebbe considerata senza effetto perché in contrasto con le norme dell'ordinamento dell'U.E."

⁷ Tra le molte, si vedano in particolare, Tar Liguria, Genova, Sez. I, 19 febbraio 2025, n. 183, nonché 14 dicembre 2024, n. 869, che ribadiscono che *"le proroghe legislative della durata delle concessioni demaniali marittime a scopo turistico-ricreativo, ivi inclusa la proroga prevista dall' art. 3, comma 1, legge n. 118/2022, da ultimo estesa sino al 2027 dal d.-l. n. 131/2024, sono illegittime in quanto contrastanti con l'art. 12 direttiva "Bolkestein" e devono dunque essere disapplicate"*; sul punto cfr. anche Tar Campania, Napoli, Sez. VII, 14 gennaio 2025, n. 365 e Cons. St., Sez. VII, 26 febbraio 2025, n. 1688, (sulle quali cfr. M. R. Calderaro *Concessioni demaniali marittime e diritto europeo della concorrenza*, in *Giur. it.*, 6/2025). In precedenza, in senso analogo, Tar Campania, Salerno, Sez. III, 2 dicembre 2024, n. 2345; Tar Lazio, Latina, Sez. II, 14 novembre 2024, n. 728.

⁸ Oltre alla già richiamata sentenza della Corte di Giustizia U.E., sez. V, 14 luglio 2016, cause C-458 e C-67/15 (sulla quale si rinvia per gli approfondimenti del caso, in particolare, a C. Benetazzo, *Il regime giuridico delle concessioni demaniali marittime tra vincoli U.E. ed esigenze di tutela dell'affidamento*, in *www.federalismi.it*, n. 25/2016), v., più recentemente, CGUE, 20 aprile 2023, causa C-348/22, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Comune di Ginosa), su cui si rinvia a D. Granara, *Concessioni demaniali marittime - Le concessioni balneari al vaglio della Corte di giustizia dell'Unione Europea*, in *Giur. it.*, 4/2024, 884 e ss.; nonché a E. Chiti, *Le concessioni demaniali marittime e la Corte di Giustizia*, in *Giorn. dir. amm.*, 5/2023, 629 e ss.

⁹ Avente ad oggetto *"Legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021 (Concorrenza 2021)"* (in Gazz. Uff. 12 agosto 2022, n. 188).

1-bis)¹⁰ - ha in particolare previsto una deroga rispetto alle procedure ordinarie previste per il rilascio delle concessioni demaniali marittime ad uso turistico-ricreativo in presenza di taluni presupposti, ossia che: (i) gli usi del demanio siano relativi allo svolgimento delle attività di cui all'art. 7, comma 1, lett. b), del Dlgs 28 febbraio 2021, n. 36¹¹; (ii) i soggetti interessati siano federazioni sportive, discipline sportive associate, enti di promozione sportiva, anche paralimpici, associazioni e società sportive dilettantistiche costituite ai sensi dell'art. 2, comma 1, del medesimo Dlgs 36/2021 e iscritte nel RASD (ossia, il Registro nazionale delle attività sportive dilettantistiche di cui al Dlgs 28 febbraio 2021, n. 39); (iii) gli stessi perseguano esclusivamente finalità sociali, ricreative e di promozione del benessere psicofisico; (iv) l'uso del demanio marittimo, lacuale e fluviale che essi intendono realizzare possa essere considerato come attività non economica in base al diritto euro-unitario.

In altri termini, il combinato disposto dei commi 1 e 1bis dell'art. 4 della l. 118/2022 (denominato nella *vulgata* legge o norma "salva circoli", poiché, stando a quanto riportato a livello mediatico¹², sarebbe stato specificatamente introdotto con l'obiettivo di tutelare soprattutto i circa 1.500 circoli sportivi che soddisfano i requisiti previsti da tale normativa) è diretto ad evitare che il rilascio delle concessioni demaniali funzionali all'espletamento della attività sportive svolte dai soggetti ivi indicati sia sottoposto alle medesime regole concorrenziali previste in via generale per tutti gli altri casi. Le disposizioni in questione introducono quindi una disciplina di favore per taluni soggetti, determinata dalla loro natura, dai fini da essi perseguiti e dalle attività che gli stessi svolgono, fattori che, considerati unitariamente, integrano una situazione che, ad avviso del legislatore nazionale, è da ritenere di interesse pubblico e giustifica la particolare tutela ivi prevista.

Questa decisione s'inserisce in un contesto in costante evoluzione, che ha assistito negli ultimi anni ad una progressiva crescita del comparto sportivo, interessato dalla disciplina in questione: basti pensare all'impatto economico e sociale del Sistema Vela nel nostro Paese,

¹⁰ Alla luce di tali modifiche, nella formulazione attuale, l'art. 4, comma 1 della l. 118/2022 stabilisce, in particolare, che *"la procedura di affidamento delle concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali per l'esercizio delle attività turistico - ricreative e sportive ... si svolge nel rispetto del diritto dell'Unione europea e dei principi di libertà di stabilimento, di pubblicità, di trasparenza, di massima partecipazione, di non discriminazione e di parità di trattamento, anche al fine di agevolare la partecipazione delle microimprese, delle piccole imprese e delle imprese giovanili"*, sancendo così che tutte le concessioni ivi indicate debbano essere affidate previo espletamento di una apposita procedura comparativa. La medesima disposizione fa tuttavia salvo *"quanto previsto dal comma 1-bis del presente articolo"*, il quale, a sua volta, dispone che l'art. 4 *"non si applica agli usi del demanio marittimo, lacuale e fluviale relativi allo svolgimento delle attività di cui all'articolo 7, comma 1, lettera b), del decreto legislativo 28 febbraio 2021, n. 36 ... qualora dette attività sportive siano svolte da federazioni sportive discipline sportive associate, enti di promozione sportiva, anche paralimpici, associazioni e società sportive dilettantistiche costituite ai sensi dell'articolo 2, comma 1, del medesimo decreto legislativo n. 36 del 2021 e iscritte nel Registro nazionale delle attività sportive dilettantistiche di cui al decreto legislativo 28 febbraio 2021, n. 39, che perseguono esclusivamente finalità sociali, ricreative e di promozione del benessere psicofisico, e a condizione che detti usi del demanio marittimo, lacuale e fluviale possano essere considerati come attività non economiche in base al diritto dell'Unione europea"*.

¹¹ Il quale prevede che *"1. Le società e le associazioni sportive dilettantistiche si costituiscono con atto scritto nel quale deve tra l'altro essere indicata la sede legale. Nello statuto devono essere espressamente previsti: [...] b) l'oggetto sociale con specifico riferimento all'esercizio in via stabile e principale dell'organizzazione e gestione di attività sportive dilettantistiche, ivi comprese la formazione, la didattica, la preparazione e l'assistenza all'attività sportiva dilettantistica"*.

¹²Cfr. www.ilsole24ore.it.

che è stato fotografato dal primo Rapporto FIV–Luiss Business School, pubblicato proprio nel 2024, per avere un quadro sistematico della rilevanza dell'intero settore¹³.

La crescente attenzione che il settore sportivo sta attirando, soprattutto per i valori che lo stesso è in grado di esprimere ai fini del miglioramento e della crescita della società civile, è del resto ben testimoniata dalla recente modifica apportata all'art. 33 della Costituzione, che, al comma 3, stabilisce che *“la Repubblica riconosce il valore educativo, sociale e di promozione del benessere psicofisico dell'attività sportiva in tutte le sue forme”*¹⁴ e non è certamente una casualità il fatto che il lessico utilizzato dall'emendamento “salva circoli” richiami proprio i termini utilizzati nella sopra richiamata disposizione costituzionale.

Al di là del carattere di novità della disciplina introdotta dai commi 1 e 1bis dell'art. 4 della l. 118/2022, la stessa pone tuttavia perlomeno tre interrogativi, tra loro connessi, ossia: (a) se ed in quali termini questa disciplina possa ritenersi di per sé pienamente conforme con il quadro normativo delineato dalla disciplina europea, dovendo, in caso contrario, essere disapplicata dal giudice nazionale; (b) come debbano essere interpretati i requisiti, previsti dalle disposizioni in questione, laddove legittimano la deroga alle regole concorrenziali; (c) quale sia il significato da attribuire al regime di deroga previsto dalla normativa in questione.

La risposta a tali interrogativi condiziona inevitabilmente il significato di questa normativa.

3. I dubbi interpretativi sulla disciplina.

Il primo problema, che la disciplina in questione pone, riguarda la sua compatibilità con il contesto normativo europeo: si tratta di un aspetto che, naturalmente, risulta dirimente e non è un caso che, sul punto, il dubbio sia stato immediatamente sollevato dalla dottrina¹⁵.

Da una lettura sistematica di tale disciplina si può evincere che la volontà del legislatore italiano consista semplicemente nel plasmare una normativa interna che sia il più possibile aderente alle indicazioni desumibili dal Considerando (35) della Direttiva 123/2006/CE, laddove si stabilisce, testualmente, che *“le attività sportive amatoriali senza scopo di lucro rivestono una notevole importanza sociale. Tali attività perseguono spesso finalità esclusivamente sociali o ricreative. Pertanto, esse non possono costituire un'attività economica ai sensi del diritto comunitario e non dovrebbero rientrare nel campo di applicazione della presente direttiva”*.

La possibilità di introdurre una disciplina nazionale che recepisce le indicazioni del Considerando in questione era già stata del resto suggerita in passato dalla dottrina¹⁶: da questo punto di vista, la scelta del legislatore nazionale appare allora colmare un vuoto

¹³ Reperibile in https://www.federvela.it/images/FIVI_analisi-impatto-socio-economico_2024.pdf

¹⁴ Cfr. tra i numerosi contributi sul tema, M. Masi, *Dall'etica alla costituzionalizzazione dello sport. Brevi note sulla riforma dell'articolo 33 della Costituzione*, in www.federalismi.it, n. 22/2023; E. Battelli, *Il riconoscimento del valore educativo e sociale dell'attività sportiva in Costituzione*, in *Oss. Cost.*, 2/2024; M. Protto, *L'autonomia disciplinare del diritto sportivo*, in *Giur. it.*, 6/2024, 1461 e ss.; A. Vuolo, *Lo sport e la modifica dell'art. 33 della Costituzione*, in *Diritto Pubblico Europeo - Rassegna online*, 2/2024, 74 e ss.

¹⁵ In questo senso, infatti, M. Macchia, *Le concessioni balneari e il pragmatismo concettuale*, in *Gior. Dir. amm.*, n. 1/2025, 5 e ss.

¹⁶ G. Bellitti, *La direttiva Bolkenstein e le concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali*, in *Gior. Dir. amm.*, n. 1/2017, 60 e ss., nonché, più recentemente, N. Durante, *Avviso ai naviganti*, in www.giustizia-amministrativa.it, 30 giugno 2023.

normativo, superando le criticità connesse al precedente contesto normativo, che, come detto, trattava in modo unitario queste concessioni insieme a quelle aventi natura e finalità differenti.

In tale contesto, la disciplina introdotta dal legislatore nazionale parrebbe allora astrattamente compatibile con il quadro europeo, laddove intercetta l'esigenza che è stata sottolineata nel sopra riferito Considerando, di escludere dall'applicazione della Direttiva 123/2006/CE, le attività sportive amatoriali che non costituiscono attività non economiche¹⁷. Essa, invece, sembra meno convincente nella parte in cui potrebbe dare ad intendere che le concessioni in questione siano sottratte a tutti i principi applicabili alle procedure di affidamento delle altre concessioni demaniali: ad essere rigorosi, infatti, l'affidamento delle concessioni di cui trattasi non dovrebbe ritenersi soggetto al "*diritto dell'Unione europea e dei principi di libertà di stabilimento, di pubblicità, di trasparenza, di massima partecipazione, di non discriminazione e di parità di trattamento*", ma una tale interpretazione pare in realtà eccessiva, collocandosi presumibilmente al di là del reale intento del legislatore, oltre a sollevare seri dubbi circa la sua compatibilità con il diritto euro-unitario.

Il secondo problema appare quello forse più complesso, poiché attiene alla precisa valutazione dei requisiti previsti dalla disciplina in esame, che rappresenta il presupposto per l'operatività del regime derogatorio ivi concepito. In particolare, la questione si pone in relazione ai requisiti dell'esclusivo perseguimento da parte dei soggetti indicati dal comma 1bis dell'art. 4 della l. 118 delle "*finalità sociali, ricreative e di promozione del benessere psicofisico*", nonché di quello che impone che "*l'uso del demanio marittimo, lacuale e fluviale che i soggetti in questione intendono realizzare (debba essere, ndr) considerato come attività non economica in base al diritto europolitano*"¹⁸: in forza dei citati requisiti, affinché operi il meccanismo di deroga di cui si discute, è cioè necessario non solo che i soggetti in questione perseguano determinati finalità ritenute di interesse pubblico, ma anche che l'uso del bene demaniale che è oggetto di concessione si caratterizzi per configurarsi quale "*attività non economica*" ai sensi del diritto euro-unitario¹⁹.

¹⁷ A tale riguardo va altresì rilevato che, in linea con tale Considerando, la disciplina impone che i soggetti beneficiari della concessione debbano perseguire in modo "*esclusivo*" le finalità ivi indicate, escludendo che possano contestualmente realizzare attività caratterizzate da finalità diverse.

¹⁸ Meno problematica appare l'individuazione dei soggetti che ricadono nell'ambito di applicazione della disciplina in esame: per un inquadramento sul punto si veda, in particolare, D. Boggiali, *Le forme giuridiche dello sport dilettantistico e professionistico*, in *Bibl. Fond. It. Not.*, 2/2020, 15 e ss.

¹⁹ In questo senso, l'attività in questione si dovrebbe quindi configurare, più nello specifico, come un "*servizio non economico d'interesse generale*", venendo, in quanto tale, sottratto dall'automatica applicazione della Direttiva 123/2006/CE (cfr. art. 2 della Direttiva). Il tema della riconduzione delle attività delle associazioni sportive dilettantistiche ai servizi generali di interesse non economico è peraltro stato ben approfondito dalla dottrina, in particolare con riguardo alla disciplina del terzo settore. Sul punto, si veda, A. Santuari, *Aiuti di stato ed enti non profit: un importante parere del comitato economico e sociale europeo anche per il settore dello sport dilettantistico*, in *Dir. sport*, 1/2022, 8 e ss., nonché Id., *Le associazioni sportive dilettantistiche tra principio di sussidiarietà orizzontale e attività di interesse generale: le convenzioni ex art. 56 del codice del terzo settore*, in *Dir. sport*, 4/2023, 10 e ss. Sulla perimetrazione della nozione di "*servizi non economici d'interesse generale*", ben nota da tempo alla dottrina (cfr., senza alcuna pretesa di completezza, si veda sul punto G.M. Racca, *I servizi pubblici nell'ordinamento comunitario*, in *Dir. amm.*, 1994, 205; G. Corso, *I servizi pubblici nel diritto comunitario*, in *Riv. giur. quadr. serv. pubbl.*, 1999, 7; N. Rangone, *I servizi pubblici*, Bologna, 1999; D. Sorace, *Servizi pubblici e servizi (economici) di pubblica utilità*, in *Dir. pubbl.*, 1999, 371 e

Tale circostanza pone un primo problema applicativo in relazione alla effettiva riferibilità della normativa di cui trattasi alle “società sportive”, poiché queste ultime, pur prive di lucro, non sembrerebbero in realtà essere legittimate a svolgere attività di “erogazione di servizi sportivi”, ma solo su “basi economiche”, stando a quanto osservato dalla dottrina²⁰.

I parametri sopra richiamati, peraltro, erano stati già evocati implicitamente nell’ambito di un giudizio proposto avanti al giudice amministrativo da un circolo velico prima della introduzione della disciplina in esame. In tale occasione, il circolo aveva sostenuto che, in quanto associazione sportiva priva di scopo di lucro, la concessione demaniale marittima che gli era stata rilasciata per lo svolgimento delle proprie attività istituzionali non potesse in realtà ricadere nell’ambito applicativo della Direttiva: la sentenza che aveva deciso il giudizio²¹ aveva, tuttavia, affermato che “il fatto che il Circolo concessionario appartenga alla categoria degli enti non lucrativi (godendo così di benefici ai fini fiscali) non significa, come precisato anche dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia, che l’attività svolta non abbia natura economica e che, dunque, possa operare la deroga di cui al considerando n. 35 [...]. In linea generale, infatti, tutti gli enti non lucrativi (c.d. no profit) possono esercitare in via non prevalente attività di natura economica, purché i relativi ricavi non siano distribuiti tra i soci ma destinati alle finalità statutarie (in altri termini, sono ammessi a produrre un lucro “oggettivo”, ma non un lucro “soggettivo” (cfr. T.A.R. Piemonte, sez. II, 10 ottobre 2018, n. 1100)”²².

La sentenza in questione aveva inoltre sviluppato un’ulteriore considerazione in merito all’inquadramento delle attività svolte dal ricorrente rispetto ai servizi elencati alla Direttiva Bolkstein, sulla base di quanto previsto dal Considerando (33) della medesima Direttiva, nonché della relativa disciplina di recepimento nell’ordinamento italiano, contenuta, come noto, nel Dlgs. 26 marzo 2010, n. 59, giungendo ad affermare che, in realtà, le attività in questione dovevano ritenere ricomprese proprio tra quelle contemplate dalla citata normativa e, quindi, a maggior ragione sarebbe stato errato ritenerle escluse²³.

ss.; M. Clarich, *Servizi pubblici e diritto europeo della concorrenza: l’esperienza italiana e tedesca a confronto*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1/2003, 91 e ss.) si è pronunciata recentemente la Corte di Giustizia dell’Unione Europea (Sez. IV, 10 luglio 2025, n. 715), in relazione “all’attività farmaceutica, avente essenzialmente ad oggetto la fornitura all’utente di medicinali per uso umano soggetti a prescrizione medica e non soggetti a prescrizione medica, unitamente alla consulenza all’utente in vista di un utilizzo corretto e sicuro dei medicinali stessi”, ribadendo le tradizionali coordinate di valutazione.

²⁰ Cfr. M. Cian, *Le società sportive: profili di specialità in Bibl. Fond. It. Not.*, 2/2024, 105 e ss.

²¹ Cfr. Tar Sicilia, Catania, Sez. III, 3 novembre 2022, n. 2863, in www.giustizia-amministrativa.it.

²² La sentenza aveva poi aggiunto che “nel caso di specie, come risulta dall’art. 7 dello Statuto dell’associazione, sono previste delle specifiche entrate, costituite da quote di ammissione, quote di associazione (mensili), quote di imbarcazioni (mensili), quote straordinarie. Il che significa che l’associazione eroga delle prestazioni a fronte di corrispettivi versati dagli associati sotto forma di quote. La circostanza che le prestazioni siano rese solo nei confronti degli associati non muta la sostanza giuridica ed economica della vicenda, in quanto il consumatore qualsiasi può comunque accedere alle prestazioni richiedendo l’iscrizione. Ne consegue, come anticipato, che non può trovare applicazione nel caso de quo il considerando n. 35 il quale parla in modo esplicito di “finalità esclusivamente sociali o ricreative”, mentre nel caso in esame viene in rilievo anche una finalità di natura economica, sebbene senza fine di lucro”.

²³ Sul punto la sentenza ha infatti affermato che: “in particolare, l’art. 1, primo comma, del decreto afferma che esso trova applicazione con riferimento “a qualunque attività economica, di carattere imprenditoriale o professionale, svolta senza vincolo di subordinazione, diretta allo scambio di beni o alla fornitura di altra prestazione anche a carattere intellettuale” e l’art. 2, primo comma, lettera a) e c) precisa che il decreto non si applica “alle attività connesse con l’esercizio di pubblici poteri, quando le stesse implicino una partecipazione

Ancor prima della introduzione della disciplina di cui si discute, la posizione assunta dal giudice amministrativo era stata in realtà più cauta nelle sentenze successive: in un primo giudizio, proposto sulla base di analoghe considerazioni da un altro circolo nautico, il Tar Toscana, pur non addentrandosi nel merito di tale questione, si era limitato ad evidenziare come, a prescindere dalla applicazione della Direttiva servizi, in ogni caso non potesse ritenersi ancora vigente il diritto d'insistenza in materia di concessioni previsto, come noto, dall'originario art. 37 cod. nav., poiché le concessioni restavano provvedimenti per loro natura limitati nel tempo²⁴. In un altro giudizio, il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Sicilia aveva invece sostenuto la necessità che il concessionario - che dichiarava di

diretta e specifica all'esercizio del potere pubblico e alle funzioni che hanno per oggetto la salvaguardia degli interessi generali dello Stato e delle altre collettività pubbliche” e ai “servizi d'interesse economico generale assicurati alla collettività in regime di esclusiva da soggetti pubblici o da soggetti privati, ancorché scelti con procedura ad evidenza pubblica, che operino in luogo e sotto il controllo di un soggetto pubblico”. Il considerando n. 33 della direttiva Bolkestein afferma, inoltre, quanto segue: “(33) Tra i servizi oggetto della presente direttiva rientrano numerose attività in costante evoluzione, fra le quali figurano: i servizi alle imprese, quali i servizi di consulenza manageriale e gestionale, i servizi di certificazione e di collaudo, i servizi di gestione delle strutture, compresi i servizi di manutenzione degli uffici, i servizi di pubblicità o i servizi connessi alle assunzioni e i servizi degli agenti commerciali. Sono oggetto della presente direttiva anche i servizi prestati sia alle imprese sia ai consumatori, quali i servizi di consulenza legale o fiscale, i servizi collegati con il settore immobiliare, come le agenzie immobiliari, l'edilizia, compresi i servizi degli architetti, la distribuzione, l'organizzazione di fiere, il noleggio di auto, le agenzie di viaggi. Nell'ambito di applicazione della presente direttiva rientrano altresì i servizi ai consumatori, quali i servizi nel settore del turismo, compresi i servizi delle guide turistiche, i servizi ricreativi, i centri sportivi, i parchi di divertimento e, nella misura in cui non sono esclusi dall'ambito di applicazione della direttiva, i servizi a domicilio, come l'assistenza agli anziani. Queste attività possono riguardare servizi che richiedono la vicinanza del prestatore e del destinatario della prestazione, servizi che comportano lo spostamento del destinatario o del prestatore e servizi che possono essere prestati a distanza, anche via Internet”. Ebbene, dall'esame delle richiamate previsioni risulta molto chiaro che l'attività in questione è ricompresa nella disciplina di cui si tratta, in quanto: l'attività è anche “economica” (art. 1); non si riferisce a interessi generali connessi con l'esercizio di pubblici poteri (art. 2, primo comma, lettera a); e neppure si riferisce a servizi d'interesse economico generale assicurati alla collettività in regime di esclusiva da soggetti pubblici o da soggetti privati che operino in luogo e sotto il controllo di un soggetto pubblico” (art. 2, primo comma, lettera c); è infine riconducibile ai “servizi ai consumatori”, nei quali come precisato nel considerando n.33 sono ricompresi i “centri sportivi””.

²⁴ V. Tar Toscana, Firenze, Sez. IV, 10 giugno 2024, n. 701, in www.giustizia-amministrativa.it, che evidenzia quanto segue: “ne deriva quindi anche la totale infondatezza della pretesa della ricorrente ad ottenere una proroga o un rinnovo automatico della propria concessione senza previa gara, sulla sola base della natura non lucrativa dell'Associazione, alla quale per tale ragione le andrebbe dunque riconosciuto un diritto c.d. d'insistenza, che nell'ordinamento interno non esiste, come ancora ricordato nelle sentenza citate del Consiglio di Stato, dove, prescindendo dal campo applicativo della direttiva Bolkestein (dunque anche dall'elemento della scarsità della risorsa) e in via generale si osserva che: “le concessioni sono provvedimenti per loro natura limitati nel tempo, soggetti a scadenza, e comunque non automaticamente rinnovabili in favore al concessionario uscente, ma da assegnarsi, anche secondo le norme nazionali, secondo procedura comparativa ispirata ai fondamentali principi di imparzialità, trasparenza e concorrenza, dando prevalenza alla proposta di gestione privata del bene che offra maggiori garanzie di proficua utilizzazione della concessione e risponda a un più rilevante interesse pubblico, anche sotto il profilo economico (Cons. St., sez. VI, 10 luglio 2017, n. 3377). Non è fuor di luogo ricordare infatti che, anche prescindendo dall'applicabilità del diritto europeo, la giurisprudenza costante di questo Consiglio aveva chiarito che il concessionario di un bene demaniale non può vantare alcuna aspettativa al rinnovo del rapporto, sicché il relativo diniego, comunque esplicitato, nei limiti ordinari della ragionevolezza e della logicità dell'agire amministrativo, non necessita di ulteriore motivazione e non implica alcun “diritto d'insistenza” allorché la pubblica amministrazione intenda procedere a un nuovo sistema d'affidamento mediante gara pubblica o comunque procedura comparativa”.

svolgere, su una determinata area attribuita in regime di concessione, attività sociali e ricreative, al fine di pretendere l'esclusione dal regime delineato dalla Direttiva servizi - dovesse fornire prova di ciò, aprendo, in questo modo, alla possibilità di una valutazione "caso per caso" sul punto²⁵.

La medesima prospettiva è stata più di recente assunta anche in vigenza della nuova disciplina: in tal senso il Tar Latina, preso atto della sopravvenienza in corso di giudizio di tale normativa, ha chiesto ai circoli velici ricorrenti - che avevano impugnato i provvedimenti con i quali il Comune di Formia aveva accomunato le loro concessioni a quelle demaniali marittime a scopo turistico-ricreativo quanto a temporaneità, a durata della proroga tecnica e ad obbligo di gara per la loro assegnazione - di *"depositare copia integrale dell'atto costitutivo, dello statuto od altra pertinente documentazione idonea specificamente a comprovare il tipo e le caratteristiche dell'attività svolta, con riferimento anche alla tipologia delle entrate percepite nonché alla loro consistenza rispetto al loro patrimonio"*, al fine di verificare l'effettiva sussistenza del requisito dell'uso esclusivo del bene demaniale ai fini della realizzazione di attività non economica in base al diritto euro-unitario²⁶.

Le vicende sopra evocate sembrano quindi far ritenere che il giudice amministrativo sia per lo più orientato a valutare, caso per caso, la sussistenza in concreto dei requisiti necessari per derogare alle procedure comparative ordinarie per l'assegnazione delle concessioni, decidendo di conseguenza in funzione della verifica degli atti posti alla sua attenzione.

Tale circostanza rende forse a maggior ragione interessante la risposta al terzo problema, relativo cioè al significato del regime di deroga previsto dalla normativa in questione. Al riguardo le soluzioni ipotizzabili potrebbero essere due: (a) che la disciplina derogatoria abbia carattere vincolante, con la conseguenza che in tutti i casi nei quali sussistono i requisiti ivi indicati sarebbe vietato alle amministrazioni interessate di avviare le ordinarie procedure di affidamento delle concessioni; (b) che le amministrazioni coinvolte possano, invece, ritenere di non applicare la deroga prevista da tale disciplina in funzione del perseguimento di interessi pubblici considerati prevalenti.

Sul punto bisogna rilevare che la disciplina di cui trattasi è stata introdotta al fine di tutelare le realtà sportive che non perseguono finalità di lucro e che siano in possesso di determinati requisiti, sottraendole così alle tradizionali logiche concorrenziali: sicché l'eventuale scelta di una amministrazione di avviare comunque una procedura comparativa giustificata da tali logiche significherebbe applicare proprio quelle regole che il legislatore ha

²⁵ Cfr. Cons. Giust. Amm. per la Regione Sicilia, Adunanza delle Sezioni riunite del 19 marzo 2024, parere n. 94/2024 in data 29 marzo 2024, reperibile in www.giustizia-amministrativa.it, il quale al riguardo evidenzia che *"inoltre, e il rilievo è dirimente, l'affermazione della società di svolgere sull'area oggetto di concessione mere attività sociali e ricreative, non costituenti l'attività economica considerata nel predetto panorama normativo e giurisprudenziale, è priva di qualsiasi principio di prova, e, ulteriormente, non coincide né con la finalità della concessione in cui la società è subentrata, siccome descritta nel "fatto" del ricorso, né con l'attività delineata nel provvedimento n. 687/2021 che, precedentemente a quello gravato, aveva esteso la concessione al 31 dicembre 2033 («mantenere area attrezzata di spiaggia libera a uso pubblico, con annesso bar/biglietteria, deposito e servizi»), da cui si desume con ogni evidenza che la società esercita sull'area oggetto della concessione demaniale marittima di cui trattasi una vera e propria attività di rilievo economico, da cui l'insussistenza di ragioni idonee a sottrarre il titolo dal divieto di proroga automatica"*.

²⁶ Tar Lazio, Latina, ord. 21 maggio 2025, n. 458, in www.giustizia-amministrativa.it.

ritenuto non riferibili alla ipotesi considerata perché in contrasto con interessi pubblici superiori²⁷. Ciò, tuttavia, non vuol dire che le amministrazioni siano sempre e comunque tenute ad affidare in via diretta una concessione all'aspirante concessionario che sia in possesso dei requisiti previsti dalla disciplina in esame, ben potendo le stesse ritenere (fornendo al riguardo idonea motivazione), che l'avvio di una procedura comparativa tra i vari soggetti interessati persegua, in realtà, un interesse più rilevante per la collettività.

Del resto, tale percorso sembra coincidere perfettamente con la tradizionale disciplina generale prevista dal codice della navigazione, il quale, come ben risaputo, agli artt. 36-37, stabilisce tuttora che, *“compatibilmente con le esigenze del pubblico uso”*, possano essere concessi l'occupazione e l'uso di beni demaniali, anche esclusivo, e per un determinato periodo di tempo e che *“nel caso di più domande di concessione, è preferito il richiedente che offra maggiori garanzie di proficua utilizzazione della concessione e si proponga di avvalersi di questa per un uso che, a giudizio della amministrazione, risponda ad un più rilevante interesse pubblico”*, aggiungendo che la licitazione privata è esperibile nel caso in cui tale criterio preferenziale e quello previsto dal secondo comma del medesimo articolo²⁸ non sia ravvisabile.

Non solo: si consideri, peraltro, che il codice della navigazione, all'art. 39, e il suo regolamento attuativo, all'art. 37, già contemplan la possibilità di rilasciare concessioni per finalità di pubblico interesse (intese come *“quelle nelle quali il concessionario non ritrae dai beni demaniali alcun lucro o provento”*), prevedendo, come noto, che in tal caso i canoni da richiedere ai concessionari siano di *“mero riconoscimento del carattere demaniale del bene”* oggetto di concessione²⁹: il che conferma come la logica di tutela di determinate situazioni

²⁷ Questa considerazione varrebbe in particolare nella ipotesi in cui venissero presentate, oltre alla istanza di concessione del concessionario uscente, anche altre istanze di concessione da parte di soggetti, tutti in possesso dei requisiti previsti dall'art. 4, comma 1 bis, della l. 118.

²⁸ Il quale stabilisce che *“al fine della tutela dell'ambiente costiero, per il rilascio di nuove concessioni demaniali marittime per attività turistico-ricreative è data preferenza alle richieste che importino attrezzature non fisse e completamente amovibili”*.

²⁹ In questo senso l'art. 39, comma 2, cod. nav. prevede che *“nelle concessioni a enti pubblici o privati, per fini di beneficenza o per altri fini di pubblico interesse, sono fissati canoni di mero riconoscimento del carattere demaniale dei beni”*, mentre l'art. 37, comma 2, reg. dir. mar. stabilisce che *“agli effetti dell'applicazione del canone, previsto dal secondo comma dell'articolo 39 del codice, si intendono per concessioni che perseguono fini di pubblico interesse diversi dalla beneficenza quelle nelle quali il concessionario non ritrae dai beni demaniali alcun lucro o provento”*. Proprio sul rapporto tra le due disposizioni si è recentemente espresso il Tar Lazio, Roma, Sezione Quinta Ter, il quale, con la sentenza 7 luglio 2025, n. 13354, ha rilevato che *“al riguardo, si può ribadire l'indirizzo secondo cui l'apparente antitesi tra le locuzioni “fini di pubblico interesse” e “alcun lucro o provento” di cui alla disposizione da ultimo citata “va risolta con l'attribuzione a quest'ultima espressione del valore di un'endiadi, con la conseguenza che i proventi ottenuti dalla gestione economica dei beni oggetto di concessione per finalità di pubblico interesse diviene incompatibile con la causa di quest'ultima se destinato a scopo di destinazione soggettiva del risultato netto della gestione, e dunque di lucro, anziché di devoluzione a finalità di interesse generale” (così, ex plurimis, Cons. Stato, sez. VII, 5.7.2024, n. 5989; id. 16.6.2023, n. 5930 e 16.2.2023, n. 1642). L'art. 37, co. 2, reg. esec. cod. nav., non integrando il dettato normativo dell'art. 39, co. 2, cod. nav., ma limitandosi, in coerenza con la sua funzione esecutiva, a chiarirne l'ambito applicativo (nel rispetto della gerarchia delle fonti del diritto), rinviene nell'assenza di lucro l'elemento legittimante la corresponsione del ridotto canone di riconoscimento, adoperando un'espressione talmente ampia da richiedere l'esclusione di qualsiasi utilità o vantaggio suscettibile di valutazione economica per il concessionario (cfr. anche Cons. Stato, sez. VII, 14.6.2023, n. 5863, cui si rinvia per una completa ricostruzione in chiave teleologica del combinato disposto delle norme in questione). Ne deriva, dunque, “che l'applicazione del canone meramente ricognitorio postula che l'occupazione dell'area, implicante la sua sottrazione*

affidenti all'uso dei beni del demanio - giustificata dal perseguimento di finalità di interesse pubblico - sia in realtà ben radicata nell'ordinamento nazionale e di per sé non presenti alcun elemento di incompatibilità rispetto al sopravvenuto quadro giudico europeo.

Non è quindi un caso che proprio questa posizione sia stata assunta anche dal giudice amministrativo in due recenti sentenze, che, nel riconoscere la compatibilità della disciplina in questione rispetto al contesto normativo euro-unitario, ne tracciano altresì la direttrice interpretativa³⁰.

4. Considerazioni conclusive.

all'immediato uso pubblico, sia comunque funzionale alla stretta attuazione di una finalità pubblicistica, oppure all'esercizio di servizi di pubblica utilità privi di redditività o proventi" (Cons. Stato, sez. VII, 1.7.2024, n. 5782; cfr. anche Cons. Stato sez. VI, 10.4.2014, n. 1716). Viceversa, "[i]l canone di mero riconoscimento non può essere applicato nei casi [...] in cui la ritrazione di utili o proventi dell'attività derivi in modo indiretto e mediato (ma pur sempre con un nesso di strumentalità necessaria) dall'impiego del bene demaniale" (Cons. Stato, Sez. VI, 10 marzo 2014, n. 1076)" (Cons. Stato, sez. VII, 13.11.2024, n. 9125), come è indubitabilmente nel caso di specie, nel quale l'allocazione degli impianti costituisce il mezzo indispensabile per conseguire un profitto dall'erogazione del servizio di fornitura di energia elettrica (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 17.11.2017, n. 5307).

³⁰ Tar Puglia, Bari, Sez. III, 1° luglio 2025, nn. 906 e 907, entrambe reperibili in www.giustizia-amministrativa.it: in tali sentenze il Tar ha avuto modo di rilevare che dall'esame della normativa in questione "non si può inferire [...], che il legislatore nazionale, nell'ottica di favorire lo sport e l'aggregazione nelle forme individuali e associate, abbia inteso formalizzare un vero e proprio impedimento al ricorso al modello procedimentale, economico e logico-competitivo della gara", aggiungendo a tale riguardo, per l'appunto, che "la gara, in definitiva, non può ritenersi obbligatoria, ma non per questo va considerata vietata, trattandosi di uno strumento in grado – nel complessivo disegno del legislatore europeo e nazionale – di garantire più di qualsiasi altro la concorrenza "per il mercato", ove non sia possibile in natura (per scarsità della risorsa ad esempio), oppure perché ritenuta sconsigliata/controproducente per gli obiettivi perseguiti dallo Stato, una situazione di concorrenza effettiva, a sua volta indispensabile per raggiungere i fini generalissimi di stabilità dei prezzi, piena occupazione e progresso sociale ex art. 3 TUE. Il sistema affida, dunque, alla valutazione discrezionale dei Comuni la scelta delle più appropriate forme di gestione e valorizzazione delle aree demaniali: questa attività amministrativa deve essere compiuta in aderenza alle peculiari esigenze e alle concrete possibilità offerte dal territorio di riferimento, mirando alla massimizzazione dell'interesse pubblico sotteso". Nelle sentenze, peraltro, il giudice amministrativo ha puntualizzato che "la disposizione appena introdotta - che costituisce un'eccezione alla regola generale della procedura ad evidenza pubblica, strumento a presidio dei valori europei della parità di trattamento e non discriminazione – risulta infatti coerente con il sistema delineato dal TFUE, per come interpretato dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia, e ciò sulla base delle seguenti considerazioni. L'ordinamento europeo, nel distinguere i servizi di interesse generale (SIG) da quelli aventi natura economica (SIEG), per i primi non prevede l'applicazione delle norme sulla concorrenza in considerazione della natura peculiare delle attività in questione (funzioni pubbliche autoritative ed indispensabili per la sopravvivenza dello Stato, servizi c.d. universali da erogare a tutti indistintamente e, soprattutto, servizi "privi" di interesse economico). Non solo, anche per i SIEG (e che di norma sono sottoposti alle regole della concorrenza) l'ordinamento interno può ammettere una deroga alla loro applicazione ove ciò avvenga nell'adempimento della specifica "missione" affidata da parte dei singoli Stati agli specifici operatori selezionati, pubblici o privati che siano (art. 106, comma 2 TFUE). Il legislatore nazionale, quindi, sulla base di un approccio neutrale dell'ordinamento U.E. (e meno "pro-concorrenziale a tutti i costi" di quello che in via assiomatica si sostiene) in ordine alla individuazione, selezione e graduazione dei servizi pubblici da promuovere da parte dei singoli Stati, può escludere del tutto o autorizzare una deroga alla concorrenza se questa è finalizzata a perseguire determinati compiti istituzionali, tenendo conto delle tecniche con cui regola tali settori ed eventualmente decide di intervenire, più o meno direttamente, nell'economia. Nel caso di specie e dovendo muoversi lungo queste direttrici, lo Stato italiano è intervenuto in modo estremamente rigoroso, chiedendo alle P.A. di verificare che le associazioni sportive, oltre ad essere dotate di tutti i requisiti formali (al fine di provare che si tratti di soggetti attraverso i quali viene erogato un servizio pubblico e quindi favorita la sua offerta alla comunità), siano

La disciplina introdotta in sede di conversione dell'art. 1 del d.l. 131/2024 e confluita al comma 1 bis dell'art. 4 della l. 118/2022 delinea dunque un regime particolare per le concessioni dei beni del demanio marittimo, lacuale e fluviale destinate allo svolgimento di attività sportive, da parte di soggetti in possesso di determinati requisiti, che deroga ai principi che devono essere osservati ai fini dell'affidamento delle altre tipologie di concessione demaniale.

La *ratio* della disciplina si traduce, in sostanza, in un meccanismo di tutela nei confronti delle associative sportive che, nel caso di applicazione rigorosa delle logiche concorrenziali per l'affidamento delle aree demaniali nelle quali tali associazioni svolgono la relativa attività, difficilmente riuscirebbero a competere con altri operatori interessati alle aree in questione, senza modificare radicalmente struttura e finalità che le caratterizzano. L'obiettivo di fondo del legislatore consiste dunque nel valorizzare l'interesse sociale che questi soggetti perseguono, consentendo loro di continuare a svolgere le rispettive attività, purché vengano rispettati determinati requisiti sostanziali e procedurali.

Proprio la necessità di contemperare le esigenze che impongono l'applicazione delle regole concorrenziali con altre esigenze è stata del resto segnalata anche dalla Corte costituzionale nelle recenti e ben note sentenze della Corte costituzionale n. 131 del 26 giugno 2020 e n. 218 del 23 novembre 2021, le quali, come è stato fatto presente³¹, nel pronunciarsi sui complessivi *“rapporti tra la tutela della concorrenza ed il raggiungimento degli obiettivi di solidarietà/sussidiarietà orizzontale”*, hanno avuto modo di evidenziare come la concorrenza sia *“uno strumento e non un fine e, come tale, può essere sacrificato in vista di interessi superiori da realizzare”*, tra i quali paiono annoverabili quelli sottesi alle attività sociali e sportive di cui si discute.

Non si può d'altra parte, non osservare che anche la Direttiva n. 2006/123/CE, all'art. 12, comma 3, prevede la possibilità di attenuare la rigida applicazione delle logiche concorrenziali, in presenza di determinate situazioni ed in particolare ove ricorrano *“motivi imperativi di interesse generale”*³²: tale espressione, intesa quale eccezione al dispiegarsi della

comunque soggetti che operano fuori dall'esercizio di un'attività economica e quindi, sostanzialmente, che si tratti di concessioni riferite ad operatori che prestino servizi di interesse generale privi di rilevanza economica. L'obiettivo è da intendersi, peraltro, diretto ad escludere tutte quelle attività economiche aventi uno scopo di lucro “soggettivo”, dovendo al contrario ritenere che anche le attività sociali, culturali e sportive possano operare - senza per questo diventare operatori economici stretti dalle regole della concorrenza - con un modello di affari volto a garantire quantomeno la copertura dei costi con i ricavi. Ciò chiarito, in definitiva, bisogna concludere nel senso che la nuova disposizione, nel solco delle regole U.E. sopra sintetizzate ed in applicazione degli artt. 2 e 33 Cost., abbia introdotto la possibilità per le P.A. di adottare una disciplina diversa (che esclude tout court le gare) per quelle concessioni demaniali gestite da organizzazioni sportive, ove si esprime la personalità dell'individuo, prive di un fine lucrativo e diretto a generare utili di impresa”.

³¹ N. Durante, *Avviso ai naviganti*, cit.

³² Infatti, l'art. 12 della Direttiva al comma 3, dispone che *“gli Stati membri possono tener conto, nello stabilire le regole della procedura di selezione, di considerazioni di salute pubblica, di obiettivi di politica sociale, della salute e della sicurezza dei lavoratori dipendenti ed autonomi, della protezione dell'ambiente, della salvaguardia del patrimonio culturale e di altri motivi imperativi d'interesse generale conformi al diritto comunitario”*. Proprio tale previsione è stata del resto evidenziata dalle già citate sentenza dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato del 2021, che hanno specificato come anche la Corte di Giustizia dell'UE nella sentenza 14 luglio 2016, n. C-458/1498, *“ha constatato che gli Stati membri possono tener conto, nello stabilire le regole della procedura di selezione, di considerazioni legate a motivi imperativi d'interesse generale”*,

concorrenza e della libertà di stabilimento delle imprese, è poi rinvenibile anche in altri passaggi della Direttiva (cfr., ad esempio, il Considerando n. 40 e l'art. 4, n. 8), nonché dalla relativa normativa di attuazione, contenuta nel D.lgs. 26 marzo 2010, n. 59³³.

L'importanza di tale nozione - e delle "figure sintomatiche" che la stessa ricomprende - è ormai ben conosciuta anche dal giudice amministrativo: non è un caso che anche il Consiglio di Stato vi abbia fatto specifico riferimento, allorché, ad esempio, è stato chiamato a pronunciarsi in merito alle vicende che hanno interessato il rinnovo di talune concessioni relative ai locali, di proprietà del Comune di Milano, situati all'interno della Galleria Vittorio Emanuele II³⁴; così come a tale nozione si è rifatto ancor più di recente il Tar Toscana nel legittimare l'introduzione di specifiche limitazioni a talune iniziative di avvio di attività commerciali³⁵.

La disciplina da ultimo introdotta dal legislatore nazionale in materia di concessioni demaniali, benché non sia priva di qualche sbavatura, mette in luce un percorso che negli

precisando che si possa tenere conto di tali considerazioni "solo al momento di stabilire le regole della procedura di selezione dei candidati potenziali e fatto salvo, in particolare, l'articolo 12, paragrafo 1, di tale direttiva" e che comunque necessiti al riguardo "una valutazione caso per caso che consenta di dimostrare che il titolare dell'autorizzazione poteva legittimamente aspettarsi il rinnovo della propria autorizzazione e ha effettuato i relativi investimenti" (sentenza Promoimpresa)".

³³ Cfr., l'art. 8, lett. h), che individua come "ragioni di pubblico interesse [...] l'ordine pubblico, la sicurezza pubblica, l'incolumità pubblica, la sanità pubblica, la sicurezza stradale, la tutela dei lavoratori compresa la protezione sociale dei lavoratori, il mantenimento dell'equilibrio finanziario del sistema di sicurezza sociale, la tutela dei consumatori, dei destinatari di servizi e dei lavoratori, l'equità delle transazioni commerciali, la lotta alla frode, la tutela dell'ambiente, incluso l'ambiente urbano, la salute degli animali, la proprietà intellettuale, la conservazione del patrimonio nazionale storico e artistico, gli obiettivi di politica sociale e di politica culturale".

³⁴ Così, Cons. St., Sez. V, 3 settembre 2018, n. 5157, in www.giustizia-amministrativa.it, la quale ha avuto modo di sottolineare in tale occasione che "il principio di evidenza pubblica è suscettibile di eccezionale deroga [...] in presenza di esigenze imperative connesse alla tutela di un interesse generale: queste figure di preminente interesse generale, di matrice comunitaria [...] consentono, per un' esigenza stimata in sé superiore, di derogare al principio della gara perché si riferiscono ad interessi prioritari che prevalgono sulle esigenze stesse che sono a base della garanzia di concorrenza", soggiungendo che è "pacifico [...] che fra le ipotesi di deroga possa rientrare anche la salvaguardia del patrimonio culturale e in genere dell'interesse storico-culturale (cfr. per tutti il Considerando 40 e l'art. 4 della direttiva 2006/123/CE e conseguente art. 8 l. 26 marzo 2010, n. 59), nel quale per sua natura rientra il profilo storico-identitario, quand'anche su supporto commerciale: sia come valore culturale in sé, dunque indipendentemente dalla considerazione economica; sia anche come qualificatore e attrattore turistico del contesto, e dunque come apprezzabile elemento di valorizzazione dell'immateriale economico dell'intero ambiente circostante: nel caso, dell'intera galleria Vittorio Emanuele II, essendo - a voler considerare i soli aspetti di mercato - patente il deprezzamento che si irradierebbe anche sui restanti locali a causa del venir meno di siffatti storici attrattori"; così anche Tar Lombardia, Milano, n. 1271/2017 in www.dejure.it.

³⁵ Tar Toscana Firenze, Sez. I, 8 ottobre 2024, n. 1128, in www.dejure.it, che ha avuto modo di affermare che "la disciplina comunitaria della liberalizzazione delle attività commerciali non può essere intesa in senso assoluto come primazia del diritto di stabilimento delle imprese ad esercitare sempre e comunque l'attività economica, dovendo, anche tale libertà economica, confrontarsi con il potere, demandato alla pubblica amministrazione, di pianificazione urbanistica degli insediamenti, ivi compresi quelli produttivi e commerciali: alla luce di tale principio deve essere svolto il giudizio sulla proporzionalità delle limitazioni urbanistiche opposte dall'autorità comunale rispetto alle effettive esigenze di tutela dell'ambiente urbano o afferenti all'ordinato assetto del territorio che, per l'appunto, devono essere sempre riconducibili a motivi imperativi di interesse generale e non fondate su ragioni meramente economiche e commerciali, che si pongano quale ostacolo o limitazione al libero esercizio dell'attività di impresa che non deve comunque svolgersi in contrasto con l'utilità sociale".

ultimi anni si è affermato in modo sempre più decisivo e che è contrassegnato, come ha avuto modo di evidenziare anche la Corte costituzionale, da un più corretto inquadramento del principio di concorrenza, che deve muovere dalla constatazione che la applicazione di tale principio non può prescindere dal considerare che nell'ordinamento sono presenti altri principi di pari valore e perciò anch'essi meritevoli di uguale dignità, che precludono ad una rigida applicazione dei meccanismi concorrenziali³⁶.

Se si osserva il quadro normativo generale, ad oggi rinvenibile, si deve ritenere che tale percorso possa essere realizzato in due forme: attraverso la parziale cedevolezza delle regole che governano le procedure comparative, come viene previsto dalla stessa Direttiva n. 2006/123/CE, o, addirittura, nel caso in cui le attività considerate non abbiano natura economica, ritenendo direttamente non applicabili le regole concorrenziali, sul presupposto che la loro concreta attuazione possa arrecare più pregiudizi che benefici. Proprio quest'ultima ipotesi viene prospettata, ma - come viene ribadito dalla giurisprudenza amministrativa sopra richiamata, non imposta - dalla normativa in considerazione, la quale attribuisce alle amministrazioni la valutazione sulla decisione da assumere, caso per caso, in funzione dell'interesse pubblico che viene ritenuto prevalente.

A ben vedere, la prospettiva recepita dalla disciplina di cui trattasi, in realtà, come si è evidenziato non rappresenta affatto una novità assoluta nel settore del demanio marittimo, essendo già ben delineata nella impostazione tradizionale del codice della navigazione, ove il criterio della compatibilità della finalità della concessione con le esigenze del pubblico uso e quello della più proficua utilizzazione della concessione rappresentano - ai sensi dei già citati artt. 36 e 37 cod. nav. - i parametri di riferimento che le amministrazioni sono tenute a valutare, con ampia discrezionalità³⁷, al fine di decidere tanto se un bene debba essere

³⁶ Cfr. Corte cost., 11 giugno 2014, n. 165 (in particolare il par. 7.1, ove si afferma che “*l'eventuale esigenza di contemperare la liberalizzazione del commercio con quelle di una maggiore tutela della salute, del lavoro, dell'ambiente e dei beni culturali deve essere intesa sempre in senso sistemico, complessivo e non frazionato (sentt. n. 85/2013 e 264/2012), all'esito di un bilanciamento che deve compiere il soggetto competente nelle materie implicate, le quali, nella specie, afferiscono ad ambiti di competenza statale, tenendo conto che la tutela della concorrenza, attesa la sua natura trasversale, assume carattere prevalente e funge, quindi, da limite alla disciplina che le Regioni possono dettare in forza della competenza in materia di commercio (sentt. n. 38/2013 e 299/2012) o in altre materie*”) e, più di recente 23 novembre 2021 n. 218, entrambe reperibili in www.cortecostituzionale.it. Il tema del rapporto tra il principio di concorrenza e gli altri principi dell'ordinamento - tema, che, peraltro, presuppone ulteriori riflessioni circa, ad es., la stessa configurabilità della concorrenza quale “principio” - è del resto stato trattato in modo profondo specialmente nella disciplina dei contratti pubblici, anche alla luce della introduzione del D.lgs 36/2023: cfr. al riguardo e senza alcuna pretesa di completezza, L. R. Perfetti, *Sul nuovo Codice dei contratti pubblici. In principio*, in *Urb. App.*, 1/2023, 5 e ss.; S. Perongini, *Il principio del risultato e il principio di concorrenza nello schema definitivo di codice dei contratti pubblici*, in *Dir. e soc.*, III/2022, 552; F. Cintioli, *Il principio del risultato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in www.giustizia-amministrativa.it; G. Napolitano, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: i principi generali*, 3/2023, 287 e ss.

³⁷ In giurisprudenza, *ex multis*, si vedano, tra le più recenti, Tar Campania, Salerno, Sez. III, 7 ottobre 2024, n. 1808, nonché Cons. St., Sez. VII, 4 giugno 2024, n. 5023, secondo cui, per l'appunto, “*il principio cardine in materia di concessioni demaniali è che la decisione spettante all'ente locale in ordine al rilascio di tali titoli ha natura ampiamente discrezionale, competendo, quindi, solo al Comune di stabilire se attribuire il bene in uso al privato richiedente ovvero lasciarlo alla libera fruizione collettiva. Ne consegue che, a seguito di istanza di concessione demaniale marittima, all'Amministrazione è riconosciuta ampia discrezionalità in ordine all'individuazione dell'utilizzo del bene il quale risponda al più rilevante interesse pubblico, anche nell'ottica*

concesso ad un privato (e quindi sottratto alla piena fruizione della collettività), quanto se avviare qualsiasi procedura comparativa in presenza di più istanze di concessione³⁸. Proprio in questa prospettiva nel codice della navigazione e nel suo regolamento attuativo (rispettivamente, all'art. 39 ed all'art. 37) viene altresì disciplinata espressamente l'ipotesi di affidamento delle concessioni sui beni del demanio per fini di pubblico interesse, prevedendo, in tal caso, un canone ben più favorevole per il concessionario.

Da questo punto di vista, la disciplina qui esaminata, in continuità con la prospettiva assunta dal legislatore del 1942, ribadisce dunque il principio per cui spetta comunque all'amministrazione, al di là del rispetto dei meccanismi concorrenziali, decidere discrezionalmente la destinazione più rispondente all'interesse pubblico da imprimere ai beni del demanio.

della sua più proficua utilizzazione, secondo una valutazione non sindacabile in sede giurisdizionale se non in caso di scelta irrazionale o contraddittoria o basata su erronei o travisati presupposti di fatto”.

³⁸ Cfr, sul punto, M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo*, Padova, 2005, 82 e ss.