

Shipping Italy

Il quotidiano online del trasporto marittimo

Introdotto un doppio Golden Power per le imprese portuali concessionarie italiane

Nicola Capuzzo · Wednesday, January 4th, 2023

*Contributo a cura di avv. Davide Magnolia e avv. Giacomo Falsetta **

** LCA studio legale*

Il PNRR aveva evidenziato l'urgenza di dare attuazione, a distanza di quasi trent'anni, all'art. 181. 84/1994 nella parte in cui prevedeva che le procedure per l'affidamento delle concessioni portuali fossero regolate da un apposito decreto ministeriale. Finalmente, in data 31 dicembre 2022, è stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale il Decreto interministeriale n. 202/2022 con cui è stato emanato il Regolamento recante la disciplina per il rilascio di concessioni di aree e banchine (il **“Regolamento”**).

Il provvedimento presenta numerosi aspetti di interesse. In questo breve contributo, ci focalizzeremo sull'introduzione del meccanismo autorizzativo previsto dall'articolo 7, comma 1, in caso di *change of control* del concessionario a seguito di un'operazione M&A.

Preliminarmente, si osserva che, prima dell'emanazione del Decreto n. 202/2022, la disciplina delle *“vicende soggettive successive al rilascio della concessione”* (questa la rubrica dell'art. 7 del Regolamento) era demandata esclusivamente all'art. 46 Cod. nav., che prendeva in considerazione tre ipotesi di modifica soggettiva del concessionario, tutte condizionate ad autorizzazione/accettazione da parte dell'Autorità concedente: (i) la cessione dei diritti e degli obblighi derivanti dalla concessione ad un soggetto terzo; (ii) il subingresso del creditore ad esito di procedura forzata ed (iii) il subentro di eredi in caso di morte del concessionario.

Il Regolamento, con il primo comma dell'art. 7, ha disciplinato il diverso caso di *change of control* del concessionario, stabilendo, al primo periodo, che *“nel caso in cui il concessionario sia una società di capitali, in relazione al trasferimento di quote societarie che determini una modifica del controllo della società concessionaria ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, il socio che intende trasferire la propria partecipazione è tenuto a chiedere preventivamente l'autorizzazione all'autorità concedente”*.

Ad una prima comparazione con la previsione codicistica, balza subito agli occhi come il potere

dispositivo attribuito all’Autorità concedente dal Regolamento non riguardi esclusivamente, come sarebbe lecito attendersi, il trasferimento dei diritti e degli oneri stabiliti dalla concessione, ma si estenda (tramite uno strumento -quello regolamentare- sulla cui legittimità ci si potrebbero porre alcuni interrogativi) fino ad incidere sull’autonomia negoziale di soggetti privati anche in relazione ad operazioni di più ampia portata.

Certo, tale potere non sarà del tutto arbitrario: l’ambito di indagine dell’Autorità concedente è infatti limitato alla “*eventuale incidenza della modificazione della compagine societaria sull’attuazione del programma degli investimenti e delle attività presentate dal concessionario, nonché sul relativo piano economico-finanziario*”. Tuttavia, sebbene il perimetro di valutazione sia (ancorché troppo vagamente) definito, permangono comunque degli evidenti margini di soggettività e discrezione: starà dunque all’Autorità concedente declinare il proprio ambito di competenza e determinarne i confini.

L’esito della valutazione dovrà essere comunicato dall’Autorità concedente entro trenta giorni dalla richiesta; in difetto, troverà applicazione il meccanismo del silenzio assenso stabilito dal terzo periodo del primo comma dell’art. 7.

Il potere dell’autorità pubblica di incidere sulle operazioni commerciali tra privati non è una novità nel nostro ordinamento, e nemmeno -in particolare- nel settore portuale: è noto, infatti, che il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 180/2020, in applicazione della l. 56/2012 sui poteri speciali sugli assetti societari nei settori della difesa e della sicurezza nazionale, abbia inserito i porti di interesse nazionale all’interno delle reti e degli impianti di rilevanza strategica su cui lo Stato si è riservato l’esercizio del Golden Power.

Tuttavia, sussistono differenze sostanziali tra le due normative: il diverso strumento legislativo che le regola (decreto interministeriale vs. legge), la diversa autorità chiamata a effettuare la valutazione di opportunità (Autorità concedente la concessione demaniale vs. la Presidenza del Consiglio dei Ministri) e il fine ultimo del controllo esercitato dall’amministrazione (realizzazione degli impegni assunti dal concessionario vs. protezione delle attività di rilevanza strategica per il sistema di difesa e sicurezza nazionale), tra le altre, impongono cautela nell’azzardare qualunque parallelismo tra la disciplina dettata dall’art. 7 del Regolamento e la disciplina stabilita dalla l. 56/2012 e successive modificazioni.

In ogni caso, il Decreto n. 202/2022 espone i potenziali investitori in società concessionarie (in porti rilevanti ai fini della normativa Golden Power) a un doppio livello di autorizzazione: entrambe dovranno essere previste come *condition precedent* al closing, ma mentre la richiesta all’Autorità concedente sarà onere del venditore, la notifica alla Presidenza del Consiglio sarà di competenza dell’acquirente.

Per quanto riguarda la documentazione da allegare alla richiesta di autorizzazione ai sensi dell’art. 7 del Regolamento, in difetto di una più puntuale individuazione, si presume che i documenti (o una parte di essi) predisposti ai fini della notifica alla Presidenza del Consiglio ai sensi dell’art. 1, comma 3, let. a), della l. 56/2012, possano essere sufficienti anche per la disamina di competenza dell’Autorità concedente, che potrà comunque richiedere eventuali integrazioni o chiarimenti.

In conclusione, il Decreto n. 202/2022 attribuisce all’Autorità concedente uno strumento efficace per garantire il concorrente interesse pubblico alla proficua utilizzazione della concessione in ipotesi di *change of control* del concessionario. I poteri di controllo attribuiti, però, all’Autorità

concedente sono molto penetranti e potrebbero astrattamente incidere su posizioni che vanno al di là dei diritti e degli obblighi derivanti dalle concessioni assentite. Sarà quindi compito dell'amministrazione utilizzare questo potere con prudenza e lungimiranza, per limitare la propria ingerenza ai soli casi in cui la tutela dell'interesse pubblico lo imponga.

ISCRIVITI ALLA NEWSLETTER QUOTIDIANA GRATUITA DI SHIPPING ITALY

This entry was posted on Wednesday, January 4th, 2023 at 10:27 am and is filed under [Politica&Associazioni](#), [Porti](#)

You can follow any responses to this entry through the [Comments \(RSS\)](#) feed. Both comments and pings are currently closed.