

La gestione delle stazioni marittime e dei servizi di supporto ai passeggeri di cui all'art. 1 lett. e), d.m. 14 novembre 1994, nonché la gestione dei locali destinati all'espletamento di attività, anche commerciali, connesse o accessorie al traffico passeggeri, ha natura di servizio pubblico. Il diritto comunitario è nel senso che se nel corso della durata di un rapporto di concessione sorto per affidamento diretto muta la compagine sociale dell'affidatario (con l'ingresso anche minoritario di privati) ciò comporta vulnerazione dei principi sanciti dal Trattato in materia di concorrenza. Se ne ricava che, oltre a dover sussistere nel momento genetico del rapporto, la proprietà pubblica della totalità del capitale sociale non solo deve permanere per tutta la durata del rapporto ma deve anche essere garantita da appositi e stabili strumenti giuridici, quali il divieto di cedibilità delle azioni posto ad opera dello statuto. Sul punto, rilevato che analogo avviso risulta condiviso dalla decisione n. 1/2008 dell'Adunanza plenaria (che per negare la possibilità di far ricorso all'in house providing dà appunto rilievo alla cedibilità delle azioni prevista dallo statuto del soggetto destinatario dell'affidamento diretto), è sufficiente osservare che in mancanza di una stabile e certa incedibilità delle azioni, il rispetto delle regole della concorrenza sarebbe rimesso (come non è ragionevolmente consentito) alla costante vigilanza degli altri operatori del settore, i quali dovrebbero verificare, per tutta la durata del rapporto sorto per affidamento diretto, la permanenza in mano pubblica del capitale.". Pertanto l'affidamento diretto in house presuppone che il soggetto affidatario non solo sia una società a totale partecipazione pubblica ma che tale assetto azionario permanga per tutta la durata della vita della società e sia garantito nel tempo da apposita clausola statutaria che contempli il divieto di cedibilità a privati delle azioni. Ai fini della legittimità dell'affidamento diretto ad una società mista pubblico-privato è richiesta la presenza del socio privato "operativo" selezionato con idonea gara pubblica. A tal fine non appare idonea la pubblicazione di un semplice avviso per la raccolta di manifestazioni di interesse alla sottoscrizione di quote.