

***L'ORGANIZZAZIONE DEL SISTEMA
PORTUALE IN ITALIA E IN SPAGNA
E PROSPETTIVE FUTURE DI
ARMONIZZAZIONE A LIVELLO
EUROPEO***

***THE ORGANIZATION OF THE PORT SYSTEM IN
ITALY AND SPAIN AND FUTURE PROSPECT FOR
HARMONIZATION AT EUROPEAN LEVEL***

RIASSUNTO ANALITICO

La tesi sottopone a disamina la normativa italiana e spagnola in tema di organizzazione e gestione dei porti nella cornice comunitaria.

Nella prima parte si tratta del quadro legislativo della U.E. con particolare attenzione agli istituti della tutela della libera prestazione dei servizi e della libertà di concorrenza, alla luce del Libro Verde sui Porti Europei.

La seconda parte è dedicata alla normativa italiana nel suo complesso dal profilo demaniale alle problematiche connesse con l'evoluzione ancora incompiuta della normazione in materia di struttura del sistema portuale dei servizi, operazioni e lavoro portuale, al reperimento delle risorse finanziarie.

L'analisi della legislazione spagnola prende spunto da una ricostruzione storica della stessa e sottopone ad indagine tutto l'ordinamento vigente, con speciale riguardo alle LPEyMM del 92, Ley 48/ 2003, Ley 33/2010.

La trattazione prosegue con una parte dedicata alla TEN-T ed alla definizione dei porti come nodi delle reti di trasporto, in relazione alla proposta di Regolamento del 23/05/2013 del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce un quadro normativo per l'accesso al mercato dei servizi portuali e la trasparenza finanziaria dei porti.

Viene infine esposto il disegno di legge governativo riguardante la riforma della legislazione in materia portuale.

Abstract

This thesis examines Italian and Spanish legislation with regard to port organization and governance in a European context.

The first part considers the EU legislative framework with special emphasis on measures safeguarding freedom of service provision and of competition in the light of the Green Paper on European Ports.

The second part covers the relevant Italian legislation as a whole, ranging from state-owned property issues to problems relating to the so far unaccomplished enactment of laws regulating the system of port services, operations and work, to the raising of financial resources.

The analysis of the Spanish port legislation begins with a historical introduction and examines all the regulations in force, with particular reference to these laws: LPEyMM of 92, Ley 48/ 2003, Ley 33/2010.

Our discussion continues with a part devoted to TEN-T and the definition of ports as transport hubs, in line with the proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council (of 23 May 2013), establishing a legislative framework for market access to port services and the financial transparency of ports.

To conclude, an outline of the Government Bill on Italian port legislation reform is given.

PREFAZIONE

Fin da bambino sono sempre rimasto affascinato dal porto e dal fervore della vita che in esso si svolgeva, tenuto conto che sono vissuto in una città ove il porto costituisce il principale volano della sua economia.

Durante la mia permanenza in Spagna ho visitato tante città di mare e, come una abitudine antica, mi sono sempre ritrovato a passeggiare sul porto.

Da ciò ne sono derivati la curiosità e l'interesse di conoscere l'organizzazione dei porti spagnoli e inevitabilmente di indagare la differenza con i porti italiani.

Da questo interesse ha preso vita la presente trattazione.

SOMMARIO

Sezione Prima: la normativa comunitaria in materia di porti

CAPITOLO PRIMO

I porti e la normativa comunitaria

1. La disciplina comunitaria.....p.39
2. I servizi di interesse economico generale.....p.45
3. Il Libro Verde sui porti europei.....p.50
4. L'assetto proprietario dei porti nel contesto
europeo.....p.56

*Sezione Seconda: Il porto nell'ordinamento
giuridico italiano*

CAPITOLO PRIMO

Il porto

Definizione di porto.....	p.61
1. Funzioni del porto.....	p.65
2. Classificazione dei porti ai sensi della legge 84/94.....	p.69
3. Opere marittime.....	p.72
4. Sistema portuale.....	p.74

CAPITOLO SECONDO

Il demanio marittimo

1. I beni demaniali marittimi.....	p.75
2. I pubblici usi del mare.....	p.82
3. Demanio portuale e demanio costiero.....	p.89

4. La gestione del demanio marittimo.....p.92
5. Il problema della privatizzazione dei porti e dei beni
del demanio marittimo.....p.95

CAPITOLO TERZO

Legge 84/94 “Riordino della legislazione in materia portuale”

1. Sentenza della Corte di Giustizia in data 10/12/1991
n.c. 179/90 – sentenza Gabrielli.....p.100
2. Impianto della legge 28/01/1984 n. 94 “Riordino della
legislazione in materia portuale”p.109
3. Autorità Portuale ed Autorità Marittima.....p.110

CAPITOLO QUARTO

Servizi portuali, operazioni portuali e relativa disciplina

1. La sentenza Gabrielli ed i servizi e le operazioni

portuali.....	p.112
2. I servizi tecnico-nautici.....	p.113
2.1 Servizio di pilotaggio.....	p.115
2.2 Servizio ormeggio e disormeggio.....	p.119
2.3 Il rimorchio nautico.....	p.119
2.4 Servizio di battellaggio.....	p.122
3. L’Autorità garante della concorrenza ed i servizi tecnico–nautici.....	p.123
4. Le operazioni portuali.....	p.124
5. L’impresa terminalista.....	p.130
6. Tariffe.....	p.137
7. Il lavoro portuale.....	p.140

CAPITOLO QUINTO

Dagli Enti portuali alle Autorità portuali

1. Genesi e funzioni degli Enti Portuali.....	p.145
2. Le Aziende di mezzi meccanici e dei magazzini dei	

porti.....	p.152
3. La crisi del sistema.....	p.155
4. Le autonomie funzionali.....	p.156
5. Le Autorità Portuali	p.159
6. Gli organi dell’Autorità Portuale.....	p.163
7. Il Presidente: la problematica della nomina.....	p.164
7.1L’intesa con la Regione.....	p.169
7.2Il principio di leale collaborazione e le funzioni normative dello Stato.....	p.173
7.3Questione di incostituzionalità dell’art.1-bis L.84/94 introdotto dalla legge 186/2004 (legge di conversione del Decreto omnibus 28 maggio 2004 n. 136).....	p.180
7.4Revoca del Presidente.....	p.184
7.5 Natura di atto di alta amministrazione dell’atto di nomina	p.185
7.6 Funzioni del Presidente.....	p.187
8. Il Comitato portuale.....	p.193
8.1Composizione del Comitato portuale.....	p.193

8.2	Funzioni del Comitato portuale.....	p.197
9.	Il Segretario Generale.....	p.201
10.	Il Collegio dei Revisori dei conti.....	p.204
11.	Le Commissioni Consultive.....	p.205
12.	La Commissione consultiva centrale.....	p.206
13.	Le funzioni dell’Autorità portuale.....	p.207
14.	Problema concernente il coordinamento delle competenze in materia di sicurezza.....	p.213
15.	Il divieto di gestione delle operazioni portuali da parte dell’Autorità portuale.....	p.218
16.	I servizi di interesse generale.....	p.219
17.	Partecipazione delle Autorità portuali in società che esercitano attività accessorie o strumentali....	p.224
18.	Natura giuridica dell’Autorità Portuale.....	p.227
19.	Risorse finanziarie dell’Autorità Portuale.....	p.236

*Sezione Terza: i porti nell'ordinamento
giuridico spagnolo*

CAPITOLO PRIMO

I porti spagnoli

1. Il concetto di porto nelle diverse epoche
storiche.....p.244
2. La “Ley de puertos del Estado y de la Marina
Mercante”p.248
3. I porti marittimi e la loro classificazione.....p.251
4. I porti commerciali ed i porti non
commerciali.....p.253
5. I porti “de interès general”p.256
6. Organizzaione dei porti e LPEyMM del
1992.....p.263
7. Il dominio pubblico dei porti.....p.269
8. Opere e costruzioni portuali.....p.276

8.1 Realizzazione di opere all'interno del dominio pubblico portuale.....	p.277
8.2 Costruzione di nuovi porti di titolarità statale.....	p.280
8.3 Ampliamento o modificazione dei porti.....	p.281

CAPITOLO SECONDO

L'ente pubblico Puertos del Estado e le Autoridades portuarias

1. Le innovazioni della Ley de Puertos de Estado y de la Marina Mercante del 1992. L'ente "Puertos del Estado".....	p.284
2. Gli organi di governo dell'ente Puertos de Estado.....	p.287
2.1 Il Consejo Rector.....	p.288
2.2 Il Presidente	p.291
3. Competenze e funzioni dell'ente Puertos del	

Estado.....	p.292
4. Las Autoridades portuarias.....	p.299
5. Gli organi delle Autoridades portuarias.....	p.304
5.1Il Presidente.....	p.305
5.2Il Vicepresidente.....	p.307
5.3 Consejo de administraciòn.....	p.307
5.4Il Direttore.....	p.312
5.5Consejo de navegaciòn y puerto.....	p.314
6. Competenze e funzioni delle Autoridades portuarias.....	p.314
7. La Marina Mercante.....	p.323
8. L'Administraciòn maritima.....	p.329
8.1.1 Il Ministerio de Fomento.....	p.329
8.2 La Capitania Maritima.....	p.332

CAPITOLO TERZO

La legge 48/2003 "Regimen economico y de prestacion de servcios en lo puertos"

1. La legge 48 del 2003 "Règimen econòmico y de
prestaciòn de servicios en los Puertos de interès
general".....p.338
2. I Servizi portuali.....p.340
3. La trasformazione delle partecipazioni statali nella
società di stivaggio e destivaggio.....p.345
4. Il concetto di auto-produzione.....p.349
5. L'autonomia finanziaria delle Autorità
portuali.....p.351

*Sezione Quarta:*Comparazione tra la disciplina
dei porti nell'ordinamento spagnolo ed in quello
italiano e concetto di porto come nodo del

TENT-T

CAPITOLO PRIMO

Comparazione

1.Comparazione: analogie e differenze nei due Paesi.....	p.357
1.1 Proprietà dei porti.....	p.358
1.2Gestione dei porti.....	p.361
1.3 Autorità portuale	p.367
1.4 Servizi portuali.....	p.369
1.5 Autonomia finanziaria delle Autorità portuali.....	p.370

CAPITOLO SECONDO

Trans European Networks Transport (TENT-T)

1. TEN-T: I porti come nodi delle reti di trasporto.....p.372

*Sezione Quinta:*Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce un quadro normativo per l'accesso al mercato dei servizi portuali e Disegno di legge per la riforma della legislazione in materia portuale in Italia

CAPITOLO PRIMO

Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo
e del Consiglio che istituisce un quadro normativo
per l'accesso al mercato dei servizi portuali e la
trasparenza finanziaria dei porti

1. Il contesto della proposta.....p.379
2. Questioni e azioni necessarie per la revisione della
politica portuale.....p.383
 - 2.1 Collegare i porti alla rete trans-
europea.....p.383
 - 2.2 Modernizzare i servizi portuali.....p.384
 - 2.3 Attirare gli investimenti a favore dei
porti.....p.386
 - 2.4 Promuovere il dialogo sociale.....p.387
 - 2.5 Migliorare il profilo ambientale dei porti.....p.388
 - 2.6 Promuovere l'innovazione.....p.389
3. La proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e

del Consiglio che istituisce un quadro normativo per l'accesso al mercato dei servizi portuali e la trasparenza finanziaria dei porti.....	p.390
4. Elementi giuridici ed analisi della proposta di regolamento	p.393
5. Capo I – oggetto , ambito di applicazione e definizioni.....	p.395
6. Capo II – accesso al mercato.....	p.397
7. Capo III trasparenza finanziaria e autonomia.....	p.401
8. Capo IV disposizioni generali e finali.....	p.403

CAPITOLO SECONDO

Disegno di legge di iniziativa governativa concernente la riforma della legislazione in materia portuale in Italia

1. Contesto in cui è maturato il Disegno di legge.....	p.405
2. Contenuto del Disegno di legge.....	p.409
3. Aggiornamento.....	p.415
 <i>CONCLUSIONI</i>	 p.417
<i>BIBLIOGRAFIA</i>	p.422

INTRODUZIONE

Porti italiani

La tesi analizza la normativa italiana e quella spagnola in materia di porti nel contesto comunitario e sottopone a disamina una comparazione fra i due ordinamenti .

Nella prima parte si illustra l'attuale quadro normativo comunitario in riferimento alle disposizioni del TFUE applicabili in materia di porti. Vengono pertanto esaminati gli articoli del Trattato relativi alla libertà di prestazione dei servizi e di tutela della concorrenza . In questa parte si procede anche ad un breve approfondimento in materia di servizi di interesse economico generale, viene conseguentemente analizzato anche il Libro Verde sui porti europei e si accenna altresì alla proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce un quadro normativo per l'accesso al mercato dei servizi portuali e la trasparenza finanziaria dei porti, oggetto di approfondimento nell'ultimo capitolo.

I suddetti argomenti si reputano necessari per inquadrare e sviluppare la parte successiva della tesi relativa alla sentenza della Corte di Giustizia 10/12/91 n. C 179/90- sentenza Gabrielli , che ha senza dubbio rappresentato un forte impulso per l'adozione della L.84/94 “ Riordino della legislazione in materia portuale “, ed ai fini della disamina dei temi dei servizi portuali , delle operazioni portuali e della relativa disciplina.

Nella seconda parte della tesi, dedicata alla normativa italiana , partendo dalla definizione di porto e dalle sue funzioni, si affrontano i temi relativi alla natura giuridica dei beni appartenenti al demanio marittimo con un'esposizione delle varie teorie che si sono succedute sino ad arrivare alla tesi estrema prospettata in ordine alla privatizzazione dei porti.

Si esaminano le varie questioni relative alla gestione del demanio con le varie problematiche connesse alla riforma del Titolo V della Costituzione.

Segue un breve accenno al lavoro portuale con l'esposizione della genesi e delle funzioni degli Enti portuali, organismi predecessori delle attuali Autorità portuali.

La parte successiva è dedicata alle Autorità portuali , con particolare riferimento alle funzioni, agli organi, alla organizzazione ed alla loro natura giuridica. Nel corso dell'esposizione vengono evidenziate le varie criticità e le diverse problematiche applicative della normativa, soprattutto alla luce delle ultime direttive comunitarie e della modifica del titolo V della Costituzione.

La parte relativa all'analisi della disciplina italiana in materia portuale si conclude con un quadro in merito alle risorse finanziarie dell'Autorità portuale.

Porti spagnoli

La parte riguardante i porti spagnoli inizia con un'introduzione di natura storica che parte dalla Ley de puertos del 1880 per arrivare sino alla Ley de puertos de Estado y de la Marina Mercante 27/1992 e successive modificazioni ed alla Ley 48/2003 relativa al regime dei servizi portuali, modificata da ultimo dalla Ley 33/2010.

Si esamina la struttura della LPEyMM del 1992, si

approfondiscono i temi relativi alla classificazione dei porti marittimi, si passano in rassegna le categorie dei porti commerciali, dei porti non commerciali e dei porti de interes general.

Anche per la parte dedicata ai porti spagnoli si procede all'esame delle questioni relative al dominio pubblico dei porti, alle opere e costruzioni portuali ed all'analisi dell'organizzazione amministrativa dei porti.

Vengono trattati l'Ente pubblico Puertos de Estado ed i suoi organi e sono esposti le loro funzioni e competenze.

Si passa poi al vaglio delle Autoridades Portuarias , dei loro organi e delle loro funzioni.

Si esaminano anche le disposizioni della LPEyMM del 92 relative alla Marina Mercante e all'amministrazione marittima statale , rappresentata a livello centrale dal Ministerio de Fomento ed a livello periferico dalle strutture denominate Capitanías marítimas.

La trattazione prosegue con l'esposizione della Ley 48/2003 "Regimen economico y de prestacion de serviciops en los

puertos de interes general“, mettendo in evidenza le disposizioni e la disciplina relative ai servizi portuali, al concetto di autoproduzione ed all'autonomia finanziaria delle Autorità portuali.

Si evidenziano anche gli aspetti relativi alla serie di riforme strutturali a carattere strategico introdotte dalla Ley 33/2010, che con estrema lungimiranza, si è posta l'obiettivo di perseguire ed ottimizzare il rilancio della competitività e dell'efficienza dei porti spagnoli al fine di fronteggiare la concorrenza soprattutto da parte dei porti nordafricani.

Comparazione

La tesi contiene una parte dedicata all'analisi comparativa dell'organizzazione e disciplina dei porti in Italia ed in Spagna.

La comparazione riguarda i seguenti profili:

- la proprietà dei porti
- la gestione dei porti
- l'Autorità portuale
- i servizi portuali

- l'autonomia finanziaria delle Autorità portuali

TEN-T

La trattazione prosegue con una parte dedicata alla TEN-T, all'interno della quale i porti assumono la qualifica strategica di nodi delle reti di trasporto. La tesi contiene altresì un breve accenno all'incontro di Tallinn dell'ottobre 2013, durante il quale la Commissione Europea ha illustrato la configurazione dei nove corridoi multimodali.

La parte sulla TEN-T risulta fondamentale per la parte successiva, dedicata all'analisi della proposta di Regolamento (23 maggio 2013) del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce un quadro normativo per l'accesso al mercato dei servizi portuali e la trasparenza finanziaria dei porti.

In tale proposta infatti il collegamento dei porti alla rete trans-europea assume un rilievo centrale.

Vengono esaminati pertanto tutti gli obiettivi che la proposta di Regolamento si prefigge, e cioè oltre al collegamento dei porti alla rete, la modernizzazione dei servizi portuali, la capacità di

attrarre investimenti a favore dei porti, la promozione del dialogo sociale, il miglioramento del profilo ambientale dei porti e la promozione dell'innovazione.

Si analizza infine il contesto della proposta di Regolamento e si esaminano gli elementi giuridici della proposta di Regolamento, passando in rassegna i IV Capi su cui è articolata la proposta di Regolamento.

La tesi si conclude con una sommaria disamina del disegno di legge di iniziativa governativa concernente la riforma della legislazione in materia portuale italiana.

Si indaga il contesto in cui è maturato il progetto di riforma e si sottolineano le criticità che hanno portato alla comunicazione alla Presidenza , in data 3 aprile 2013, del disegno di legge in oggetto.

Si procede ad un'analisi concisa del contenuto del disegno di legge, con particolare riferimento all'adeguamento del riparto di competenze in materia di porti tra Stato e Regioni, resosi necessario a seguito delle modifiche del Titolo V della Costituzione , ed alla nuova classificazione dei porti, in

coerenza con il contenuto del Regolamento UE n.1315/2013–
Orientamenti dell'Unione per lo sviluppo della rete TEN-T.

INTRODUCTION

Italian Ports

The thesis analyzes Italian and Spanish port legislation in an EU context and provides a critical comparison of the two systems.

The first part considers the current EU framework in the light of TFEU port provisions; to this end the articles of the Treaty relating to freedom of service performance and safeguarding of competition are examined. In this part a brief consideration of services of general economic interest is given, followed by an analysis of the Green Paper on European ports. An outline is also given concerning the European Parliament and Council legislation which established a framework for access to the port services market and financial transparency of ports – which is dealt with in greater depth in the final chapter.

The above issues are deemed essential for contextualizing and developing the subsequent section of the thesis relating to the ruling by the Court of Justice 10/12/91 no. C 179/90 – the Gabrielli judgment – which undoubtedly gave a strong boost to the adopting of Law 84/94 “Reform of port legislation”, and for the purposes of examining closely issues regarding port facilities, port operations and relevant regulation.

The second part of the thesis, devoted to Italian legislation, commences with a definition of the port and its functions and covers matters relating to the legal status of State-owned maritime assets with a discussion of the various theories propounded leading up to the rather extreme suggestion of port privatization.

This is followed by a brief discussion of port work with a description of the origins and functions of Port Boards “*Enti portuali*”, precursors of the present Port Authorities.

The next section deals with Port Authorities, with particular reference to their functions, governing bodies, organization and legal status. Various critical situations and practical problems relating to the legislation are also covered, especially in view of the latest EU Directives and the modification of Title V of the Italian Constitution.

The section devoted to the analysis of Italian port legislation concludes with a consideration of Port Authority financial resources.

Spanish Ports

The section relating to Spanish ports begins with a historical introduction, from the “*Ley de puertos*” of 1880 up to the “*Ley de puertos de Estado y de la Marina Mercante no. 27/92*” and subsequent modifications and to Law 14 November 2003 no. 48 on the port services system, as modified by Law 5 August 2010 no.33.

The structure of LPEyMM of 1992 is examined, issues relating to maritime port classification are discussed, and categories of commercial ports, non-commercial ports and ports “*de intereses generales*” are reviewed.

Also in relation to Spanish ports, issues of public ownership of ports, as well as port facilities and buildings are discussed. Port administrative organization is also analyzed.

The Public Entity *Puertos de Estado* and its various bodies are examined, with an explanation of their functions and duties.

This is followed by a study of the *Autoridades Portuarias*, their governing bodies and functions. We examine also the provisions of LPEyMM of 1992 regarding the Merchant Navy and State maritime administration, represented centrally by the *Ministerio de Fomento* and at local level by bodies known as “*Capitanias maritimas*”.

The discussion continues with a description of Law no. 48 of 2003 “*Regimen economico y de prestacion de servicios en los puertos de interes generale*”, focusing on provisions and legislation relating to port facilities and to the concept of

autonomous production and financial independence of port authorities.

Emphasis is also placed on issues relating to the series of structural and strategic reforms introduced by Law no. 33 of 2010, which, with remarkable foresight, set itself the objective of pursuing and optimizing the relaunch of competitiveness and efficiency in Spanish ports with the aim of tackling competition particularly from North African ports.

Comparison

The thesis contains a section with a comparative analysis of port organization and legislation in Italy and Spain.

The comparison focuses on the following aspects:

- port ownership
- port management
- Port Authorities
- port facilities
- financial autonomy of the Port Authorities

TEN-T

The thesis continues with a section on TEN-T (trans-European transport network), according to which ports take on the strategic function of transport network hubs; this is followed by a brief description of the Tellin meeting of October 2013, during which the European Commission illustrated the configuration of the “nine multi-modal corridors” .

The section on TEN-T is fundamental for the following part of the thesis, which analyzes the proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council (of 23 May 2013), establishing a legislative framework for market access to port services and the financial transparency of ports.

Indeed in this proposal the linking of ports to the trans-

European network is deemed to be of enormous importance. All the objectives of the proposed Regulation are therefore examined: apart from the linking of ports to the network, the modernization of port facilities, the ability to attract investment in ports, the promotion of social dialogue, the improvement of environmental aspects of ports and the promotion of innovation. Finally, the context of the proposed Regulation is analyzed and legal aspects of the proposed Regulation are discussed, focusing also on the 4 Chapters underpinning the proposal.

The thesis concludes with an outline of the Government Bill on Italian port legislation reform.

We examine the context in which the proposal for reform developed and describe the difficulties leading to the submission to the Presidency of this Bill, on 3 April 2013.

We then analyze concisely the contents of the Bill, with particular reference to compliance with the division of duties between State and Region in port matters, necessitated by the modification of Title V of the Constitution and the new classification of ports, in accordance with the contents of EU Regulation no. 1315/2013 – Union guidelines for the development of the trans-European transport network.

PRIMA SEZIONE: LA NORMATIVA
COMUNITARIA IN MATERIA DI
PORTI

CAPITOLO PRIMO

I PORTI E LA NORMATIVA COMUNITARIA

1. La disciplina comunitaria

In base all'art.80 del Trattato di Roma, le disposizioni del titolo V del Trattato medesimo relative alla politica comune dei trasporti trovano integrale applicazione alla navigazione interna, svolgentesi negli Stati membri.

La Corte di Giustizia ha comunque affermato in proposito che l'art.80 sottrae il settore dei trasporti marittimi ed aerei alle disposizioni specifiche del titolo V, ma non ai principi generali del Trattato medesimo. Gli Stati membri sono pertanto tenuti ad osservare anche nel settore dei trasporti marittimi le norme relative alla libera circolazione dei lavoratori e quelle poste a tutela della concorrenza.

Il problema dei rapporti intercorrenti tra norme comunitarie direttamente applicabili nell'ordinamento interno, come i

regolamenti, ed il diritto nazionale è stato risolto dalla Corte Costituzionale, che adeguandosi alla posizione della Corte di Giustizia, ha riconosciuto la prevalenza delle suddette norme su quelle interne, collocandole nella gerarchia delle fonti in posizione di subordinazione alla sola Costituzione e di sovraordinazione alla legge ordinaria.

Pertanto vengono applicate alla materia dei porti le seguenti norme del Trattato aventi efficacia diretta.

- *Libertà di prestazione di servizi* (art.56 TFUE): “Nel quadro delle disposizioni seguenti, le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all’interno della Comunità sono vietate nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in un paese della Comunità che non sia quello del destinatario della prestazione”.

La libera prestazione dei servizi comporta l’obbligo per gli Stati di rimuovere le restrizioni che impediscono ai cittadini di uno Stato membro stabiliti in uno dei Paesi dell’Unione di prestare la propria attività a favore di un beneficiario che si trovi in un altro Stato membro oppure di prestarvi occasionalmente la

propria attività alle condizioni previste dalla disciplina vigente. A titolo esemplificativo si ricorda che nella categoria della prestazione dei servizi vi rientrano le attività di carattere industriale, commerciale, artigiane e delle libere professioni. L'applicazione di tale disposizione comporta il divieto di clausole di nazionalità, come quella di riservare una certa attività alle società costituite secondo il diritto di quel determinato Stato, ed il divieto di riservare l'esercizio di una certa attività ai soli residenti ovvero ai soggetti stabiliti sul territorio di quello Stato.

Trovano poi sicuramente applicazioni i principi in materia di concorrenza, e più precisamente gli articoli 101 e 102 TFUE.

- *Intese restrittive* (art.101 TFUE): “Sono incompatibili con il mercato comune e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate che possono pregiudicare il commercio tra Stati membri o che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune ed in particolare quelli consistenti nel:

- a) fissare direttamente o indirettamente i prezzi d'acquisto o di vendita ovvero altre condizioni di transazione
- b) limitare o controllare la produzione, gli sbocchi, lo sviluppo tecnico o gli investimenti
- c) ripartire i mercati o le fonti di approvvigionamento
- d) applicare, nei rapporti commerciali con gli altri contraenti, condizioni dissimili per prestazioni equivalenti, così da determinare per questi ultimi uno svantaggio nella concorrenza
- e) subordinare la conclusione di contratti all'accettazione da parte degli altri contraenti di prestazioni supplementari che, per loro natura o secondo gli usi commerciali, non abbiano alcun nesso con l'oggetto dei contratti stessi".

Il sopra riportato paragrafo I dell'art.101 TFUE enuncia un divieto di carattere generale integrato da un elenco esemplificativo di intese suscettibili di restringere la concorrenza . Devono sussistere tre elementi affinché scatti il divieto: esistenza di una intesa, restrizione della concorrenza e pregiudizio al commercio tra Stati membri.

- *Sfruttamento abusivo di posizione dominante* (art.102 TFUE): “E’ incompatibile con il mercato comune e vietato, nella misura in cui possa essere pregiudizievole al commercio tra Stati membri, lo sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato comune o su una parte sostanziale di questo. Tali pratiche abusive possono consistere in particolare:
 - nell’imporre direttamente o indirettamente prezzi d’acquisto, di vendita od altre condizioni di transazione non eque;
 - nel limitare la produzione, gli sbocchi o lo sviluppo tecnico, a danno dei consumatori;
 - nell’applicare nei rapporti commerciali con gli altri utenti condizioni dissimili per prestazioni equivalenti, determinando così per questi ultimi uno svantaggio per la concorrenza;
 - nel subordinare la conclusione di contratti all’accettazione da parte degli altri contraenti di prestazioni supplementari, che, per loro natura o secondo

gli usi commerciali, non abbiano nessun nesso con l'oggetto dei contratti stessi.”

Tale articolo non fornisce alcuna definizione del concetto di posizione dominante. Sulla base dei contributi della dottrina e della giurisprudenza si può comunque definire come dominante la posizione di potenza economica grazie alla quale l'impresa che la detiene è in grado di ostacolare la persistenza di una concorrenza effettiva sul mercato in questione ed ha la possibilità di tenere comportamenti alquanto indipendenti nei confronti dei concorrenti, dei clienti e, in ultima analisi, dei consumatori.

- *Disciplina giuridica delle imprese pubbliche o titolari di diritti esclusivi o speciali* (art.106 TFUE): “ Gli Stati membri non emanano né mantengono, nei confronti delle imprese pubbliche e delle imprese cui riconoscono diritti speciali o esclusivi, alcuna misura contraria alle norme del presente trattato, specialmente a quelle contemplate dagli articoli 18 e da 101 a 109 inclusi. Le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico

generale o aventi carattere di monopolio fiscale sono sottoposte alle norme del presente trattato, ed in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui la applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata. Lo sviluppo degli scambi non deve essere compromesso in misura contraria agli interessi della Comunità ”.

2. I servizi di interesse economico generale

Nel sistema europeo i servizi di interesse economico generale sono prodotti da imprese ed il loro profilo soggettivo coincide sostanzialmente con quello dell'art.43¹ della nostra Costituzione: tali imprese sono incaricate della gestione dei servizi con un atto dell'autorità. Nel regime europeo

¹ Art. 43 Cost. : “A fini di utilità generale la legge può riservare originariamente o trasferire, mediante espropriazione e salvo indennizzo, allo stato, ad Enti Pubblici o Comunità di lavoratori o di utenti determinate imprese o categorie di imprese, che si riferiscano a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazioni di monopolio ed abbiano carattere di preminente interesse generale”

l'impresa che gestisce il servizio pubblico economico è sottoposta alle regole della concorrenza, come qualunque altra impresa produttrice di servizi, quindi le imprese che erogano i servizi pubblici economici non sono che una specie delle imprese che erogano servizi.

Le regole di concorrenza conoscono un'eccezione in quanto non sono applicabili quando la loro osservanza pregiudicherebbe la specifica missione che è stata affidata alle imprese che gestiscono servizi di interesse economico generale. Infatti ciascun servizio ha una missione sua propria ma vi è una missione comune a tutti i servizi, che sulla base del principio di eguaglianza nella fruizione del servizio pubblico elaborato dalla dottrina francese e penetrato nel diritto comunitario, consiste nel garantire il diritto di tutti di accedere al servizio ad un prezzo accessibile. Per quanto riguarda la "misura" del servizio da rendere accessibile a tutti, il diritto europeo ha isolato nell'ambito di ciascun servizio di interesse economico generale un nucleo più ristretto, il c.d. servizio universale, da rendere appunto

accessibile a tutta l'utenza . La logica di mercato taglierebbe infatti fuori intere fasce di utenti, in ragione, ad esempio della loro ubicazione. Per tale motivo intervengono i pubblici poteri stabilendo l'obbligo per le imprese che gestiscono il servizio di raggiungere anche quel tipo di utenza ad un prezzo per loro accessibile. Ovviamente se il servizio universale deve essere garantito a tutti ad un prezzo sostenibile ed indipendentemente dal grado di redditività economica di ciascuna singola operazione, esso verrà inevitabilmente fornito in parte sotto costo.

Il diritto europeo lascia gli Stati liberi di decidere se e in qual modo finanziare i servizi di interesse economico generale .

La suddetta libertà degli Stati membri nella scelta delle modalità di finanziamento del servizio universale trova tuttavia un limite nel divieto di aiuti di Stato posto dall'art.87 del Trattato CE.

Come si può osservare la normativa europea in materia di concorrenza è particolarmente incisiva. Si ricorda per ultimo che a livello di ordinamento europeo l'impresa non trova

definizione giuridica e pertanto le soluzioni raggiunte dalla Commissione e le decisioni dei giudici comunitari non sempre risultano conformi alle qualificazioni giuridiche tipiche degli ordinamenti nazionali.

L'attività economica si qualifica esclusivamente in ragione del suo contenuto (produzione e scambio di beni e servizi): produzione o scambio posti in essere da qualsiasi entità, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento.

Dal momento che tale nozione europea di impresa prescinde dallo status giuridico del soggetto e dalle modalità di finanziamento, secondo il diritto europeo può essere qualificato impresa anche un organismo che nell'ordinamento interno è un organo dello Stato oppure un ente. Di conseguenza anche tali soggetti sono sottoposti alle suddette regole in tema di concorrenza.

La materia dei trasporti marittimi, pur assoggetta ai sopra esposti principi generali del Trattato, ha trovato disciplina nei quattro seguenti Regolamenti CEE entrati in vigore nel 1987:

- *Regolamento n. 4055/86* riguardante l'applicazione del principio della libera prestazione dei servizi, fissato dagli articoli 49 e 51 del Trattato di Roma, ai trasporti marittimi tra Stati membri e fra Stati membri e Paesi terzi;
- *Regolamento n. 4056/86* , che ha determinato le modalità di applicazione degli articoli 85 e 86 del Trattato ai trasporti marittimi;
- *Regolamento n. 4057/86*, riguardante le pratiche tariffarie sleali, nei trasporti marittimi internazionali di linea, poste in essere da compagnie di navigazione di Paesi terzi le quali diano luogo a gravi perturbazioni nella struttura del traffico su una determinata rotta comunitaria e che danneggino o rischino di danneggiare gravemente gli armatori comunitari, operanti su tale rotta, e gli interessi comunitari;
- *Regolamento n. 4058/86* riguardante la disciplina di un'azione coordinata da parte dei Paesi dell'Unione Europea per la salvaguardia del libero accesso ai

trasporti nei traffici transoceanici;

Attualmente non è stata emanata alcuna direttiva comunitaria finalizzata ad armonizzare il settore portuale.

In materia esiste invece una massiccia produzione giurisprudenziale della Corte di Giustizia ed alcune prese di posizione da parte della Commissione Europea.

3. Il Libro Verde sui porti europei

La necessità di adottare una direttiva europea di armonizzazione del settore portuale fu avvertita per la prima volta nel 1997 nel Libro Verde sui porti europei.

Le Istituzioni europee coinvolte nell'esame e nell'elaborazione di tale documento in via preliminare danno atto che una definizione precisa di porto è difficile da elaborare e che comunque i porti marittimi possono essere innanzitutto definiti come aree commerciali nei pressi di acque di profondità che vi consentono l'accesso di navi, in cui si trovano alcune o molte imprese portuali, che dispongono, oltre alle consuete infrastrutture stradali e

ferroviarie, anche di una particolare infrastruttura portuale lungo il mare e che sono soggette al controllo o alla gestione da parte di un'amministrazione portuale, statale o privata.

Il Libro Verde dedica una prima parte ad illustrare l'importanza dei porti in un contesto sempre più orientato alla concorrenza. Si sottolinea l'importanza fondamentale che i porti marittimi assumono in un'economia globale per la concorrenza dell'Europa: infatti più del 90% del volume degli scambi dell'Unione Europea con i paesi terzi e circa il 30% degli scambi intracomunitari vengono realizzati attraverso il settore portuale. I porti sono importanti centri nodali tra i vettori marittimi e quelli terrestri. Rappresentano inoltre importanti centri dello sviluppo regionale, economico e sociale e assumono una notevole rilevanza per la sicurezza dei trasporti marittimi e la protezione dell'ambiente nonché per il potenziamento del trasporto a corto raggio. La Commissione in tale documento constata il cambiamento del ruolo dei porti in un contesto sempre più orientato alla concorrenza, prendendo atto che mentre tradizionalmente i

porti servivano dal punto di vista dei governi essenzialmente quali centri di crescita e di sviluppo nazionale e regionale nonché come strumenti della pianificazione regionale, attualmente sono diventati centri commerciali di trasporti e prestazioni di servizi, con servizi in gran parte standardizzati e razionalizzati di spedizioni di merci. Il porto è diventato partner commerciale attivo nella catena dei trasporti in quanto centro logistico di servizi e smistamento. Gli aspetti concorrenziali hanno assunto nei porti enorme importanza sia per i diversi soggetti offerenti nell'ambito di un porto sia per la concorrenza tra i porti europei. Attraverso la perdita di importanza dei mercati nazionali dell'entroterra, la politica di strutturazione dei prezzi, di sviluppo e finanziamento di un determinato porto può avere effetti notevoli sui porti vicini.

Una seconda parte del Libro è dedicata alla questione del finanziamento e della tariffazione per i porti e le infrastrutture marittime. Si tratta di un aspetto fondamentale che sino a quel momento era sempre stato affrontato in maniera molto cauta in considerazione delle situazioni

disomogenee dei diversi Stati. Bisogna infatti tener conto delle differenze esistenti tra i vari porti in merito agli aspetti relativi alla proprietà, all'organizzazione ed all'amministrazione.

La Commissione esamina, come elemento fondamentale nella prospettiva dei sussidi e della concorrenza, le modalità con cui valutare e regolare i flussi di finanziamenti tra le autorità pubbliche, le Autorità portuali, gli operatori portuali e gli utenti degli impianti e dei servizi portuali. La Commissione propone un progetto unico per la tariffazione anche in relazione alle infrastrutture portuali e marittime. Il Libro Verde dedica infine una sezione all'inclusione dei porti nelle reti transeuropee di trasporto e agli strumenti finanziari che potrebbero essere assegnati ai porti nell'ambito della linea del bilancio comunitario relativa alle reti transeuropee di trasporto. Nell'ultima parte il Libro Verde si occupa delle situazioni concorrenziali dei servizi portuali e dell'accesso al mercato degli stessi.

La Commissione europea differenzia nell'ambito dei servizi

portuali essenzialmente tra servizi che servono al trasbordo e al magazzinaggio di merci in senso stretto e altri che in quanto servizi tecnico-nautici sono essenzialmente improntati al principio del servizio collettivo.

La Commissione presenta due opzioni: da una parte si potrebbe continuare a procedere, nel caso di lagnanze da parte di utenti o potenziali concorrenti, sulla base della procedura vigente basata sul metodo del singolo caso, oppure si potrebbe elaborare un ordinamento politico quadro a livello comunitario al fine di ottenere una liberalizzazione più sistematica del mercato dei servizi portuali.

Il Parlamento Europeo boccia un primo progetto di direttiva della Commissione nel 2003.

Nel 2006 la Commissione presenta una seconda proposta che viene nuovamente bocciata dal Parlamento Europeo in prima lettura. Le suddette proposte presentano una serie di criticità comuni.

Alle suddette proposte è stato prima di tutto rimproverato il fatto di essere avulse dal concreto contesto giuridico,

economico e sociale dei porti degli Stati membri e di presentare pertanto un assetto normativo basato su una concezione astratta del settore portuale. E' stato rilevato che non potevano essere parificati, all'interno dell'accezione di attività commerciale, tutti i servizi svolti in ambito portuale e che l'accesso al mercato di tali servizi non poteva essere affermato in maniera così incondizionata. Alcuni studiosi hanno notato nelle proposte di direttiva il tentativo dell'Unione Europea di appropriarsi di un ruolo eccessivamente dirigista del settore, in palese violazione con il principio di sussidiarietà.

Il tentativo di garantire il più ampio accesso possibile al mercato dei servizi portuali si sarebbe pertanto dimostrato il punto nevralgico delle due proposte della Commissione.

A seguito di tali bocciature la Commissione Europea, nel 2007, precisa che in materia portuale sarebbe stato privilegiato l'utilizzo di strumenti di *soft law*, come ad esempio, le comunicazioni in merito ad aspetti specifici della portualità.

Le misure morbide proposte erano relative alle prestazioni dei porti ed ai collegamenti con l'entroterra, alla necessità di modernizzare i porti nel rispetto dell'ambiente, alla mancanza di trasparenza nell'uso dei fondi pubblici, alle restrizioni all'accesso al mercato nonché alle questioni relative all'organizzazione del lavoro nei porti.

Nel maggio 2013 la Commissione Europea, prendendo atto che le misure morbide proposte nel 2007 in relazione all'accesso equo al mercato e alla trasparenza hanno avuto un impatto scarso o nullo, presenta una nuova proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce un quadro normativo per l'accesso al mercato dei servizi portuali e la trasparenza finanziaria dei porti, di cui si parlerà ampiamente nella sezione V della presente trattazione.

4. L'assetto proprietario dei porti nel contesto europeo

Come evidenziato, ben presto è stata avvertita la necessità di un'armonizzazione in materia portuaria, in quanto il suddetto

quadro normativo europeo consente la coesistenza in seno alla Comunità di singole normative nazionali estremamente disomogenee e difformi tra loro per ovvie motivazioni di natura storica, geografica sociale ed economica.

In maniera difforme risulta in primo luogo l'assetto proprietario dei porti.

Ai sensi dell'art.345 TFUE “ Il presente trattato lascia del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri ”. Questa disposizione sancisce il c.d. principio di neutralità.

Nel panorama europeo possono annoverarsi porti appartenenti allo Stato, e quindi porti pubblici (prevalentemente ascrivibili al demanio marittimo o agli Enti locali), oppure porti di proprietà di soggetti privati (essenzialmente i porti inglesi).

Tra queste due situazioni estreme, ossia il porto pubblico ed il porto privato, esiste anche una casistica intermedia in cui la proprietà dell'area e delle infrastrutture portuali è pubblica, mentre la gestione dei servizi portuali è gestita da imprese

private (c.d. landlord ports).

Non solo l'assetto delle proprietà, ma anche l'aspetto gestionale dei porti risulta estremamente difforme nel contesto europeo.

Infatti accanto ai porti dove si rileva una forte presenza del profilo pubblico, si trovano porti totalmente gestiti da soggetti privati.

Schematizzando possiamo affermare che a livello di Unione Europea si possono individuare quattro diverse tipologie di amministrazioni e gestioni portuali:

- porti amministrati e gestiti direttamente dallo Stato
- porti amministrati e gestiti dall'ente municipale
- porti autonomi amministrati e gestiti da enti preposti
- porti amministrati e gestiti da privati

I porti del primo tipo li troviamo in Italia ed in Francia, dovendosi precisare peraltro che tali nazioni possiedono anche importanti porti retti da un ente preposto.

I porti più importanti del secondo tipo li troviamo a Rotterdam e ad Anversa. Un altro gruppo di porti di tale

tipologia è rappresentato da quelli di Amburgo e Brema, gestiti da un ufficio amministrativo che fa parte della Municipalità.

I porti del terzo tipo sono quelli invece retti da una Port Authority, organismo che gode di autonomia di bilancio e di autonomia finanziaria: ne sono esempio i porti spagnoli e alcuni porti italiani.

Infine i porti del quarto tipo li troviamo in alcune realtà del nord Europa e nel Regno Unito.

SECONDA SEZIONE:IL PORTO
NELL'ORDINAMENTO GIURIDICO
ITALIANO

CAPITOLO PRIMO

IL PORTO

1. Definizione di porto

Il porto può essere definito sia da un punto di vista naturalistico che giuridico.

Sotto il profilo naturalistico viene definito come uno specchio acqueo artificialmente o naturalmente riparato e, pertanto, idoneo ad agevolare l'approdo o la partenza delle navi.

Sotto il profilo dell'ordinamento giuridico il Codice Civile lo annovera tra i beni del demanio necessario ai sensi dell'art.822, mentre il Codice della navigazione lo inserisce in modo più specifico tra i beni del demanio marittimo (art.28 cod.nav².) individuandone l'elemento di qualificazione nell'utilizzabilità per i "pubblici usi del mare".

Esempi di tale destinazione sono la difesa nazionale, la

² F. A. Querci, "Demanio Marittimo" in Enc. Dir. Vol V 1959, Milano, pag. 93 "Ritiene che l'Art. 28 del Codice della Navigazione completi l'elencazione di cui all'Art. 822 C-C."

navigazione, il traffico marittimo, la pesca ed altre attività connesse.

Dal combinato disposto di tali disposizioni discende che è la stessa soggezione ad un pubblico uso che giustifica la inclusione dei porti nella categoria dei beni demaniali. Da tale scelta legislativa consegue l'assoggettamento del porto alla disciplina giuridica vigente per i beni demaniali in materia di inalienabilità, non usucapibilità ed inespropriabilità. Nel nostro ordinamento non è peraltro presente una definizione giuridica di porto³.

Ove la destinazione dei porti ai pubblici usi del mare sia naturale, essi ricadono nell'ambito del demanio naturale mentre qualora la realizzazione dei porti sia opera dell'uomo si rientra nel demanio artificiale. Parte della dottrina (F.

³ Manganaro, "Il porto da demaniale ad azienda", p.248 "sostiene che è possibile rinvenire più che la definizione di porto in quanto tale quella di opere portuali nell'art.5 del R. D. del 2 aprile 1885 numero 3095 secondo il quale sono opere portuali "ogni altra opera il cui scopo sia mantenere profondo ed esèurgato un porto, facilitando l'accesso e l'uscita e aumentare la sicurezza"; o nell'art.13 del R. D. numero 713 del 1904 secondo cui sono opere che riguardano i porti "tutte le altre che hanno per scopo di facilitare il carico, scarico, deposito e trasporto delle merci".

Manganaro⁴) critica tuttavia la nozione naturalistica di porto in quanto ritiene che “oggi è più che mai evidente che esso comporti la realizzazione di opere e servizi per il riparo e la cura delle navi e per lo svolgimento dei servizi relativi ai passeggeri ed alle merci”.

Data l'assenza di una definizione giuridica di porto, si è tentato quindi di ricostruirne la nozione facendo riferimento talora al profilo fisico- tratto di mare chiuso, atto al rifugio, all'ancoraggio, all'attracco delle imbarcazioni, caratterizzato dalla presenza di elementi naturali e artificiali- talora ponendo l'accento sull'aspetto funzionale del porto, e quindi sulle attività economiche che si svolgono al suo interno finalizzate alla prestazione di servizi.

E'infatti possibile individuare un aspetto statico-strutturale del porto ed un aspetto dinamico-funzionale. Dal punto di vista del profilo statico il porto risulta composto da un

⁴ F. MANGANARO Il Porto da “bene demaniale” ad “azienda” p. 247.

L'autore ritiene prevalga la nozione di porto quale bene artificiale “nel senso che di esso fanno parte tutti quegli immobili del demanio marittimo che l'amministrazione intenda destinare al porto stesso come complesso di beni per una funzione comune”

complesso di elementi naturali, quali lo specchio acqueo, le sponde e i fondali, e elementi artificiali, quali le strutture realizzate dall'uomo per la sicurezza della navigazione e per l'esercizio dei servizi pubblici necessari per il traffico marittimo, finalizzati a proteggere l'approdo e la sosta delle navi dalle condizioni atmosferiche e dal mare.

Per quanto concerne il profilo dinamico, il porto rappresenta il punto di raccordo e d'incontro tra il trasporto via mare e via terra e la sede delle attività e servizi volti a regolare il movimento delle navi e ad effettuare tutte le operazioni necessarie per il trasporto marittimo.

I porti sono assoggettati alla disciplina speciale prevista dal codice della navigazione , dal regolamento per l'esecuzione del codice della navigazione marittima (D.P.R. 328/1952), dal testo unico sui porti, spiagge e fari (R.D. 3095/1885) e dal relativo regolamento (R.D. 713/1904) così come incisivamente innovata dalla legge 84/94 e successive modificazioni, che ha disciplinato soprattutto l'aspetto di natura economica del porto, cioè le attività economiche che

si svolgono in ambito portuale.

La definizione più antica di porto risale ad Ulpiano: “[...] portus appellatus est conclusus locus, quo importantur merce set inde exportantur; eaque nihilominus statio est conclusa, eaque munita: inde angiportum dictum est⁵”.

2. Funzioni del porto

Le funzioni dei porti sono molteplici; si possono avere varie tipologie di porti a seconda della loro funzione principale:

- rade o ancoraggi, cioè spazi naturali o artificiali in cui le navi possono sostare in sicurezza;
- porti di rifugio, che hanno la funzione di offrire asilo alle navi sorprese da avaria;
- porti militari, destinati alle necessità delle navi da guerra, sia in tempo di pace che di guerra;
- porti commerciali, destinati soprattutto al traffico commerciale d'importazione ed esportazione; in questi porti

⁵ Digesto 50,16,19

le merci pervenute per via mare o via terra vengono rispedite per via marittima o terrestre;

- porti di velocità, destinati al movimento celere dei passeggeri;
- porti d'ordine e di rifornimento, cioè porti sulle rotte marittime attrezzati per determinati servizi alle navi;
- porti industriali, destinati a servire grossi insediamenti industriali, nei quali generalmente materie prime sbarcate vengono trasformate all'interno degli stabilimenti industriali e vengono poi rispediti sotto forma di prodotti finiti o semilavorati;
- porti o approdi petroliferi , destinati alla ricezione del greggio da navi cisterna;
- porto peschereccio, caratterizzato dall'idoneità ad offrire ricovero e ormeggio alle unità di pesca e offrire servizi e strutture necessari per la commercializzazione dei prodotti ittici;
- porto di cabotaggio (da "cabo"-in lingua spagnola-"promontorio"), previsto all'art.224 cod. nav. E' il porto dove si svolge il traffico di cabotaggio, cioè dove le navi dei paesi

comunitari compiono operazioni commerciali e di trasporto lungo le coste e , in particolare, tra porto e porto di uno stesso Stato;

- porto turistico, in questo caso la definizione è più complessa: generalmente si tende a considerarli come un complesso organico di opere fisse e di beni mobili raggruppati in settori geografici - litoranei dove le unità da di porto trovano accosto, assistenza tecnica e servizi ricreativi così da costituire una entità economica con una sua precisa caratterizzazione.

Spesso i porti svolgono più funzioni e nella maggior parte dei casi è difficile o quasi impossibile distinguerne la funzione prevalente.

I porti si possono differenziare anche sulla base della loro natura e della loro collocazione rispetto al litorale, distinguendo così i porti interni dai porti esterni (o porti essenzialmente marittimi).

I porti interni sono ubicati negli specchi d'acqua interni, come i porti di Ravenna, Venezia, Dublino, oppure sono ubicati nell'entroterra e collegati al mare attraverso canali,

come il porto di Manchester; considerata la loro collocazione interna sono riparati in modo naturale e per tale motivo non richiedono la costruzione di grandi opere protettive.

Il porto marittimo è invece caratterizzato dalla necessità della costruzione di opere artificiali , come il porto di Genova ed il porto di Marsiglia.

Si potrebbe procedere ad un'ulteriore classificazione distinguendo tra i porti ubicati in mari a marea poco o niente sviluppata e i porti ubicati in mari a grande sviluppo di maree; nel primo tipo di porti le navi possono sempre entrare ed uscire perché il dislivello dell'acqua non è mai tale da comportare variazioni nelle posizioni o nei movimenti delle navi rispetto ai fondali o alle opere portuali. Nel secondo tipo di porti, invece, il dislivello dell'acqua comporta tali problematiche e, al fine di ovviare alle variazioni nelle posizioni o nei movimenti delle navi rispetto ai fondali o alle opere marittime, si rende necessaria la costruzione di bacini chiudibili, come il porto di Liverpool, oppure la costruzione di bacini misti, di bacini, cioè, chiusi mediante porte e con

calate aperte per navi di minor pescaggio, come il porto di Londra .

Infine i porti si possono classificare in ulteriori due categorie: la prima categoria comprende i porti militari e la seconda comprende i porti aventi rilevanza economica (rilevanza che può essere a livello internazionale, nazionale, regionale o interregionale).

Il d.lgs 6 novembre 2007 n.203, recependo alla lettera il contenuto della Direttiva CE del 2005/65, ha introdotto una precisa definizione di porto come specifica area terrestre e marittima, intesa ad agevolare le operazioni commerciali e di trasporto marittimo.

Le rade sono zone di mare normalmente prospicienti o prossime al porto, ma anche di mare aperto, che offrono la possibilità di una sosta temporanea alle navi in quanto al riparo dai venti e dai marosi.

3. Classificazione dei porti ai sensi della legge 84/94

La legge 84/94 *“Riordino della legislazione in materia*

portuale”, nata dall’esigenza di adeguamento alla normativa comunitaria, di cui parleremo in maniera approfondita in seguito, suddivide i porti in due categorie:

a) porti di prima categoria, cioè porti o specifiche aree portuali individuati, sulla base di determinati requisiti e caratteristiche, dal Ministero della difesa, quali porti destinati alla difesa militare ed alla sicurezza dello Stato.

Il Ministro della difesa determina le caratteristiche e procede alla individuazione dei porti di I categoria, disciplinando anche le attività da svolgersi in tali porti e nelle relative baie, rade e golfi.

b) porti di seconda categoria, ripartiti in tre classi a seconda della rilevanza economica internazionale (I classe), nazionale (II classe) e regionale o interregionale (III classe).

I porti appartenenti alla II categoria possono avere funzione commerciale, industriale, petrolifera, di servizio passeggeri, peschereccia, turistica e da diporto.

Le caratteristiche dimensionali, tipologiche e funzionali dei porti della II categoria e l’appartenenza dello scalo alle tre

classi sono determinate con decreto ministeriale - sentite le Autorità portuali o, dove non istituite, le Autorità marittime - tenuto conto:

- dell'entità del traffico globale e delle rispettive componenti;
- della capacità operativa degli scali derivante dalle caratteristiche funzionali delle attrezzature e dei servizi, nonché dalle condizioni di sicurezza rispetto ai rischi ambientali degli impianti;
- del livello e dell'efficienza dei servizi di collegamento con l'entroterra.

Il decreto del Ministro deve essere preceduto dai pareri delle regioni interessate e delle commissioni parlamentari competenti per la materia.

I porti sede di Autorità portuale appartengono comunque ad una delle prime due classi della seconda categoria.

La suddetta distinzione dei porti, e la loro classificazione all'interno della II categoria, rilevano anche al fine della ripartizione dell'onere della spesa per le opere marittime ad

essi relative tra lo Stato e gli enti minori chiamati a parteciparvi.

4. Opere marittime

Le opere marittime relative ai porti sono elencate specificamente dall'art.5 del TU n.3095 del 1885 e comprendono i moli di ridosso e i frangi onde, le banchine, gli scali, le darsene, le macchine per il carico e la scarica delle navi nonché ogni altra opera destinata a mantenere integri i fondali del porto, a facilitare l'accesso e l'uscita da esso ed ad aumentarne la sicurezza.

Tra tali opere sono considerate opere di grande infrastrutturazione: le costruzioni di canali marittimi, di dighe foranee di difesa, di darsene, di bacini e di banchine attrezzate, nonché l'escavazione e l'approfondimento dei fondali (art.5 comma 9 L.84/94).

Fanno capo allo Stato le competenze e le spese per la costruzione e la manutenzione delle opere marittime relative ai porti della I categoria e della I classe della II categoria,

nonché le opere di preminente interesse nazionale per la sicurezza dello Stato e della navigazione e per la difesa delle coste.

Fanno carico allo Stato gli oneri per la realizzazione delle opere di grande infrastrutturazione nei porti della seconda classe della II categoria, in relazione alle quali, comunque, possono intervenire con proprie risorse, in concorso o in sostituzione dello Stato, anche le Regioni, il Comune interessato o l'Autorità portuale.

Spettano invece alle Regioni le competenze e le spese per la costruzione e la manutenzione delle opere marittime relative ai porti della seconda e terza classe della II categoria nonché le spese per la realizzazione delle opere di grande infrastrutturazione nei porti della terza classe della II categoria.

I progetti per le opere di grande infrastrutturazione devono essere sempre approvati dal Consiglio superiore dei lavori pubblici.

5. Sistema portuale

Dal porto bisogna tenere distinto il sistema portuale. Con tale accezione si intende una struttura complessa costituita dall'insieme organico di più porti, i quali esprimono una capacità produttiva superiore alla somma delle capacità produttive che i singoli porti sarebbero in grado di esprimere se operassero autonomamente.

Tale sistema, che ha trovato piena attuazione nei grandi porti atlantici delle zone del nord Europa, e che in Italia è stato disciplinato all'interno del Piano generale dei trasporti e della logistica (approvato con DPCM 14/03/200) è comprensivo non solo delle opere *strictu sensu* portuali, ma anche delle aree situate nell'entroterra (c.d. interporti) che siano funzionalizzate ad una più efficiente organizzazione dei traffici marittimi.

CAPITOLO SECONDO

IL DEMANIO MARITTIMO

1. I beni demaniali marittimi

D. Gaeta⁶ afferma che "per la loro vasta estensione, per il loro cospicuo valore economico e per le loro molteplici utilizzazioni, i beni pubblici destinati dal legislatore alla navigazione marittima costituiscono la categoria più importante del demanio statale: *il demanio marittimo*."

L'autore ha dedicato alla categoria dei beni del demanio marittimo uno studio penetrante ed un'attenzione particolare tanto che le sue teorie hanno rappresentato un prezioso ed essenziale punto di riferimento nel processo di elaborazione generale della disciplina relativa alla categoria dei beni demaniali.

I beni demaniali marittimi rientrano nella categoria del demanio necessario, costituita dai beni che sono attribuiti

dalla legge in appartenenza necessaria allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali.

Inizialmente i beni del demanio marittimo risultavano fondamentalmente disciplinati dal codice della navigazione e dal relativo regolamento di esecuzione. Negli anni si sono peraltro avvicendati una serie di interventi normativi dettati dalla necessità di adeguare la normativa alle nuove esigenze scaturite a seguito di ulteriori e nuove utilizzazioni dei beni appartenenti al demanio marittimo. Tali interventi hanno inevitabilmente comportato il venir meno del ruolo centrale assunto dalla disciplina del codice. Si è infatti andata affermando nel tempo la valenza di natura economica insita nei beni del demanio marittimo ed è stata pertanto avvertita la necessità di una loro ottimale utilizzazione, valorizzazione e sfruttamento.

I beni demaniali marittimi risultano infatti potenzialmente idonei a soddisfare una serie indeterminata ed

⁶ D. GAETA "Il Demanio Marittimo" p. 1

indeterminabile di interessi di natura pubblico-sociale collegati al mare, i c.d. *pubblici usi del mare*, che si configurano, si delineano e acquistano concretezza e attualità di pari passo con l'evoluzione storica, sociale ed economica.

I pubblici usi del mare rappresentano pertanto una categoria aperta, dinamica ed in continuo divenire che richiede un costante aggiornamento di natura normativa ed amministrativa ai fini della loro compiuta disciplina.

Come precedentemente accennato, non esiste una definizione legislativa del concetto generale di demanialità, ma gli articoli 822 e 823 del c.c. specificano quella che è la condizione giuridica dei beni demaniali, prevedendo che;

- possono appartenere soltanto ad enti pubblici territoriali;

- sono beni inalienabili (infatti l'atto di trasferimento di un bene demaniale è nullo per l'impossibilità dell'oggetto), inusucapibili (infatti il possesso delle cose di cui non si può acquistare la proprietà è senza effetto ai sensi dell'art.1145 comma 1 c.c.), imprescrittibili ed inespropriabili;

- non possono formare oggetto di diritti in favore di terzi se non nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano (art.823 c.c.).

Dal combinato disposto degli articoli 822 c.c. e 28 cod. nav. fanno parte del demanio marittimo:

a) *il lido del mare*, cioè quella porzione della riva a diretto contatto con le acque, compresa tra il massimo ed il minimo spostamento di esse, tenuto conto anche delle maree invernali ma con esclusione di quelle che si verificano in occasione delle mareggiate⁷. Il lido si estende lungo tutto il litorale, eccettuati quei tratti in cui si incontra la foce di un fiume, dove sbocca un canale o dove è ubicato un porto⁸;

b) *la spiaggia*, ovvero la zona compresa tra il lido del mare e il confine esterno del demanio marittimo con le

⁷ F. Cammeo, "Demanio" in Dig.it. vol IX p.882 definisce il lido come "quel tratto di terra fin dove giunge il flutto del mare nei suoi massimi ondeggiamenti, sia per il fatto delle maree, sia per il fatto delle ordinarie burrasche ordinarie".

⁸ Così, D.Gaeta "Lido e spiaggia" p.919. Contra G.Colombini "Lido e spiaggia" p.264 secondo cui fanno parte del lido ed eventualmente della spiaggia anche i terreni che si trovano alle foci dei fiumi che sboccano in mare trattandosi di beni che rispondono all'esigenza di evitare ogni soluzione di continuità tra le coste e che sono idonei al soddisfacimento dei pubblici usi del mare.

proprietà private o con proprietà pubbliche di differente natura. La spiaggia è soggetta a continue variazioni a causa della erosione marina.

c) *il porto*, ovvero gli specchi acquei artificialmente o naturalmente riparati e, di conseguenza, idonei ad agevolare l'approdo e la partenza delle navi. Poiché la nozione di porto cui si riferisce l'art.28 cod. nav. presuppone una realtà che deve esistere naturalmente e, come tale, assolvere alla funzione sua propria anche senza opere di adattamento, non è assimilabile al porto, e non fa parte quindi né del demanio marittimo naturale né di quello artificiale, una darsena costruita a secco su area privata⁹.

Le darsene sono bacini portuali realizzati su terreni privati e posti in comunicazione con il mare. Parte della dottrina afferma invece la natura demaniale delle darsene scavate a secco.

d) *le rade*, cioè gli specchi d'acqua antistanti il porto e

⁹ Consiglio di Stato sezione VI 27/03/2003 n. 1601

sufficientemente protetti, in via naturale ed artificiale, in cui la nave attende di entrare in porto e dove è possibile l'espletamento di un primo imbarco o sbarco di passeggeri o di merci;

e) *le lagune*, ossia gli specchi d'acqua con bassa o bassissima profondità, separati dal mare da strisce di terra, con bocche di accesso marino sempre aperte che consentono il ricambio d'acqua soprattutto a mezzo delle maree¹⁰;

f) *le foci dei fiumi che sboccano in mare*;

g) *i bacini d'acqua salsa o salmastra*, ossia zone nelle quali il rinnovo delle acque e l'accesso di quelle marine è saltuario, ma avviene almeno una volta all'anno; essi appartengono al demanio marittimo laddove sussista una loro attitudine oggettiva ed immediata all'uso pubblico;

h) *i canali utilizzabili ad uso pubblico marittimo*;

i) *le pertinenze demaniali marittime*, ossia le costruzioni e le altre opere appartenenti allo Stato ed esistenti entro i

¹⁰ Corte di Appello di Trieste 06/10/2005

limiti del demanio marittimo o del mare territoriale (art.29 cod. nav.)¹¹.

Non fanno parte del demanio marittimo il mare territoriale che, in quanto *res communis omnium*, non può essere ritenuto di proprietà statale, nonché i golfi, i seni e le baie (art.2 cod. nav.).

Secondo l'opinione generalmente accolta, il mare non può considerarsi come bene in senso proprio e non è suscettibile di essere oggetto di diritti reali, di natura pubblica o privata, in quanto risorsa naturale disponibile in quantità illimitata e fruibile da tutti.¹²

¹¹ A.M.Sandulli "Mnauale diritto amministrativo"p.766 ritiene necessario il requisito della destinazione a servizio del bene principale, per poter affermare la natura pertinenziale dei beni di cui all'art.29 cod. nav.e afferma che la demanialità del bene comporta ai sensi dell'art.818 c.c., quella di tutte le pertinenze.

¹² A favore del carattere demaniale del mare vedi, M.L Corbino, "Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali pag.42, secondo cui "se si tiene conto che l'elemento peculiare del bene demaniale risiede nella sua istituzionale destinazione al perseguimento di fini pubblici e che, allo scopo, tale bene viene sottoposto ad un particolare regime giuridico che comporta, fra l'altro, la disciplina ed il controllo dei suoi usi da parte della pubblica amministrazione, dovrebbe potersi considerare bene demaniale anche il mare territoriale"

2. I pubblici usi del mare

Secondo la dottrina marittimistica classica, “i beni che fanno parte del demanio marittimo e che sono assoggettati al regime speciale di questo, trovano tutti la ragione, e quindi, i limiti della loro demanialità, nell’essere utilizzati e utilizzabili ai fini della navigazione marittima¹³”. La dottrina più recente ha evidenziato che i beni del demanio marittimo si contraddistinguono per la destinazione ai pubblici usi del mare, derivando da tale aspetto finalistico la loro peculiarità e al contempo il loro limite.

In particolare F.A. Querci¹⁴ osserva come “ i beni che fanno parte del demanio marittimo, e che sono quindi sottoposti al relativo regime speciale, si definiscono per un atteggiamento specifico della demanialità: essa trova la sua peculiare ragione e, nel contempo, i suoi stessi limiti nell’essere codesti beni immancabilmente collegati con i pubblici usi del

¹³ Scialoja “Corso di diritto della navigazione” pagg.70 e segg.

¹⁴ F.A.QUERCI “Demanio Marittimo” pag.93

mare”.

Nella giurisprudenza si trova conferma di tale orientamento dottrinale in quanto, sulla base del principio secondo cui il requisito obiettivo della demanialità di un bene è costituito dalla sua destinazione alla pubblica funzione, la giurisprudenza ha appunto affermato che l'utilizzabilità dei beni del demanio marittimo, ai fini del pubblico uso del mare in genere e della navigazione marittima in specie, costituisce la ratio e, per converso, il limite, per l'affermazione del carattere demaniale degli stessi¹⁵.

E' opportuno evidenziare che non esiste una norma che fornisca la definizione dell'espressione “pubblici usi del mare”, locuzione presente in numerose disposizioni del codice della navigazione (articoli 33, 35 e 42 cod. nav.). Nella fase storica in cui i beni del demanio marittimo venivano considerati nella loro dimensione statica, necessitando quindi essenzialmente di una disciplina di tipo

¹⁵ Vedi per tutte Cass. Civ. sent. N. 3950/99; Cass. Pen Sez III 30 novembre 2005

garantistico-conservativo, la locuzione “pubblici usi del mare” veniva fundamentalmente contraddistinta da una serie di usi tradizionali, come gli usi pubblici corrispondenti alle finalità di difesa nazionale e protezione dei confini, sicurezza della navigazione, polizia doganale, navigazione e traffici marittimi, pesca e cantieristica (la c.d. dimensione permanente del demanio marittimo).

In seguito, il passaggio alla concezione dinamica dei beni demaniali, volta cioè all'utilizzazione strumentale di tali beni finalizzata al conseguimento di una valorizzazione di natura economica e produttiva, comporta che le utilizzazioni tradizionali dei beni demaniali marittimi vengono affiancate da altre di notevole rilevanza economica, come le utilizzazioni legate alla fruizione del tempo libero (turismo, diporto, sport nautici) e quelle legate a finalità di sviluppo economico, di tutela del paesaggio, dell'ambiente e della salute. Accanto agli usi tradizionali, che qualificano interessi pubblici primari, si assiste pertanto all'emersione e allo sviluppo di ulteriori usi collegabili agli interessi del turismo,

della balneazione, dell'industria, del commercio, della pianificazione urbanistica, dello sfruttamento alternativo delle risorse biologiche, della tutela e fruizione del paesaggio, dell'ambiente e del tempo libero.

Tale stretto legame con i pubblici usi del mare conferisce pertanto ai beni demaniali marittimi una connotazione del tutto particolare rispetto agli altri beni demaniali, trovando questo atteggiamento specifico della demanialità la sua peculiare ragione “nell’essere codesti beni immancabilmente collegati con i pubblici usi del mare¹⁶”.

La dottrina marittimistica (F. A. Querci e D. Gaeta¹⁷) concorda nel definire il demanio marittimo quale “indispensabile strumento per la soddisfazione diretta di interessi del tutto propri, quali i pubblici usi del mare”.

Per affermare l'appartenenza di un bene al demanio marittimo risulta pertanto essenziale l'elemento finalistico-

¹⁶ F. QUERCI “Demanio Marittimo” p.93

¹⁷ D. GAETA “Il Demanio Marittimo ” pag. 97

funzionale dell'idoneità del bene ai pubblici usi del mare. Tale criterio finalistico–funzionale risulta infatti imprescindibile argomentando a contrariis dall'art.35 cod. nav., secondo cui “le zone demaniali che dal capo del compartimento non siano ritenute utilizzabili per i pubblici usi del mare sono escluse dal demanio marittimo con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti di concerto con quello dell'economia e delle finanze”.

Si evidenzia che secondo le teorie di una parte della dottrina e della giurisprudenza, gli usi pubblici del mare risultano tali anche solo allo stato potenziale, ritenendosi non necessaria la destinazione attuale ai pubblici usi del mare. In particolare si ritiene che la presenza delle caratteristiche fisiche richieste dall'art.822 c.c. e dall'art.28 cod. nav. rappresenti elemento necessario e sufficiente per includere il bene nella categoria del demanio marittimo pur in assenza di un'attuale destinazione del bene ai pubblici usi del mare . Si sostiene quindi che la suddetta normativa attui una sorta di presunzione sulla base della quale i beni del demanio

marittimo rivestono una tale importanza per la navigazione marittima e gli interessi che ad essi sono collegati che risultano capaci di fornire le utilità legate ai pubblici usi del mare di per se stessi.

All'amministrazione compete l'importante ruolo di potenziare ed attualizzare la destinazione e l'utilità che la norma ha impresso al bene.

Bisogna comunque evidenziare che la disciplina dei beni demaniali posta dal codice civile e dal codice della navigazione non opera alcuna distinzione tra i beni demaniali a seconda della funzione o delle destinazione d'uso. Infatti l'art.822 c.c. non usa l'espressione demanio marittimo e non ne fornisce la definizione, ma afferma semplicemente la demanialità del lido del mare, delle rade, delle spiagge e dei porti. Questa elencazione viene completata dall'art.28 cod. nav., articolo che infatti usa l'espressione demanio marittimo e dichiara demaniali, oltre ai lidi , le rade, le spiagge e i porti, anche le lagune, le foci dei fiumi, i bacini d'acqua salsa o salmastra che almeno durante una parte dell'anno

comunicano liberamente con il mare, i canali utilizzabili ad uso pubblico marittimo.

Le due disposizioni hanno finalità diverse in quanto mentre la norma contenuta nel c.c. dichiara la demanialità di alcuni beni, la norma contenuta nel cod. della nav. ricomprende tali beni, ed altri ancora, nella categoria del demanio marittimo, assoggettandoli in tal modo alla disciplina speciale contenuta nel codice della navigazione. Si evidenzia peraltro che nessuna delle due disposizioni contiene riferimenti alla funzione che devono svolgere detti beni. E' stato altresì affrontato il problema della tassatività o meno dell'elenco contenuto nel citato art.28 cod. nav. ed è prevalsa la tesi favorevole al carattere non tassativo ed alla conseguente integrabilità analogica dell'elencazione¹⁸.

La tutela dei beni che fanno parte del demanio marittimo spetta all'autorità amministrativa che può procedere in via

¹⁸ Così, M.L. Corbino "Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali" p.36 secondo cui l'elencazione è integrabile mediante analogia e solo a fronte dell'impossibilità di ricondurre il bene a quelli della specie, ricompresi in quelli del medesimo tipo, si può escludere l'assimilazione dei beni non espressamente indicati a regime speciale.

amministrativa come può avvalersi dei mezzi ordinari a difesa della proprietà e del possesso (art.823 c.c.).

Dal momento in cui emerge l'esigenza di potenziare e valorizzare la particolare connotazione di natura economica che possiedono i beni demaniali marittimi (nel momento cioè in cui si è passati da una concezione statica ad una concezione dinamica di tali beni), le funzioni della Pubblica Amministrazione relative a detti beni debbono necessariamente attualizzarsi ed adeguarsi, per cui all'iniziale funzione di controllo (esercitate essenzialmente come attività di polizia) e garanzia (intesa essenzialmente come attività di tutela dei beni demaniali marittimi), si aggiungono ulteriori funzioni di programmazione e promozione correlate ai tipi di attività esplicate su tali beni.

3. Demanio portuale e demanio costiero

La dottrina più recente ha diviso il demanio marittimo in *demanio portuale* ed in *demanio costiero*, individuando le differenze intercorrenti tra le due categorie nel carattere

naturale del demanio costiero a fronte dell'artificialità e della strutturazione economico-imprenditoriale del demanio portuale (G. Pescatore¹⁹ e F. Benvenuti²⁰).

Nel codice della navigazione non si rinviene alcun riferimento a detta distinzione e la dottrina non è concorde.

La differenziazione tra le due tipologie di demanio è andata affermandosi a seguito del progressivo diverso utilizzo del bene porto rispetto agli altri beni del demanio marittimo.

F. Benvenuti, in particolare, osserva che i beni del demanio marittimo devono ricondursi a “ due categorie fondamentali: la categoria, in senso ampio, dei beni portuali la quale è caratterizzata dall'uso che si possa fare di tali beni come punto d' incontro tra i traffici che provengono dal mare e i traffici che si sviluppano nel territorio terrestre”. A questi beni appartenenti al demanio portuale non si può non riservare un'attenzione del tutto particolare, ove si ponga

¹⁹ G PESCATORE “Manuale di Diritto della Navigazione ” pag. 138

²⁰ F. BENVENUTI “Il demanio marittimo tra passato e futuro” pag. 154

mente a questa loro speciale funzione, la quale li differenzia dall'insieme degli altri beni, pur appartenenti al demanio marittimo, e che consistono nell'insieme delle coste, cioè dei luoghi nei quali avviene, bensì, l'incontro del mare con la terra, ma tale incontro non è utilizzato in funzione di traffici commerciali o industriali. Per rendere più visivamente questa notazione, basterà dire che nel primo caso l'uomo utilizza i beni demaniali in quanto uomo economico. Nell'altro caso, invece, essi vengono utilizzati dall'uomo nella sua qualità di persona che incontra il mare e che di esso si giova per fini esclusivamente individuali quali possono essere il diporto, lo svago, la salute ecc”.

Secondo l'autore l'intervento dello Stato nell'economia ha comportato che i beni pubblici non dovessero più soltanto essere assicurati alla libera fruizione dei cittadini, ma che tali beni dovessero essere utilizzati dallo Stato per realizzare interessi di natura pubblica nell'interesse generale della collettività. La funzione di tali beni da finale diventa pertanto strumentale ai fini del conseguimento di un vantaggio di tipo

economico per lo Stato e quindi per tutta la collettività.

Sulla base di tale concezione dei beni demaniali marittimi quali beni strumentali, differenziabili tra di loro in base alle diverse modalità di sfruttamento di natura economica, discende la necessità di distinguere tra la categoria del demanio portuale e la categoria del demanio costiero in quanto l'utilizzazione dei beni ascrivibili a ciascuna categoria contraddistingue interessi diversi da contemperare e tutelare.

4. La gestione del demanio marittimo

Per effetto dell'art.105 lettera L) d.lgs 112/98, attuativo della Legge Bassanini e concernente il conferimento di funzioni e compiti amministrativi dallo Stato alle Regioni ed agli altri enti locali, e dell'art.9 L.88/2001 la gestione del demanio marittimo compete alle Regioni ovvero ai Comuni nel caso in cui le Regioni abbiano conferito a questi ultimi le funzioni.

Il quadro di riparto di competenze in materia di gestione del

demanio marittimo è sinteticamente il seguente:

a) tutte le funzioni relative al rilascio delle concessioni di beni del demanio marittimo e di zone del mare territoriale per qualsiasi scopo (eccetto quelle aventi finalità di approvvigionamento di fonti di energia) sono di competenza regionale o comunale in caso di conferimento da parte della regione al comune;

b) il conferimento delle funzioni non opera nei porti finalizzati alla difesa militare ed alla sicurezza dello Stato, nei porti di rilevanza economica nazionale ed internazionale nonché nelle aree di preminente interesse nazionale individuate con DPCM 21/12/95. In tali aree la competenza gestoria resta allo Stato salvo che le stesse rientrino nella circoscrizione dell'Autorità portuale;

c) nelle aree ricadenti nella circoscrizione dell'Autorità portuale la competenza gestoria spetta alla stessa Autorità portuale che esercita direttamente le attribuzioni stabilite negli articoli da 36 a 55 e nell'art 68 cod. nav.(art.8 lettera H legge 84/94);

d) per quanto riguarda i porti turistici²¹, la giurisprudenza ha chiarito che la competenza gestoria spetta alle Regioni e non allo Stato, ancorché essi ricadano nelle aree di cui al DPCM 21/12/95;

La Corte Costituzionale ha evidenziato infatti che il nuovo riparto delle funzioni legislative ed amministrative delineato dalla riforma del Titolo V della Parte II Costituzione impedisce che possa attribuirsi attuale valenza all'inserimento dei porti turistici nel citato DPCM ai fini del riparto delle funzioni amministrative in quanto la materia *turismo* è attualmente di competenza legislativa residuale e, quindi piena delle Regioni, con attribuzione delle funzioni amministrative agli enti territoriali minori secondo i criteri indicati dall'art.118 della Costituzione²².

Alla luce delle suddette pronunce sembra potersi evincere

²¹ Sulla nozione di porto turistico si veda l'art.2 comma 1 lettera A del D.P.R n.509 del 1997, a mente del quale il porto turistico è "il complesso di strutture amovibili e inamovibili realizzate con opere a terra e a mare allo scopo di servire unicamente o precipuamente la nautica da diporto e il diportista nautico, anche mediante l'apprestamento di servizi complementari".

che le competenze gestionali spettino alla Regione e non all’Autorità portuale anche nel caso in cui il porto turistico ricada nella circoscrizione di quest’ultima.

5. Il problema della privatizzazione dei porti e dei beni del demanio marittimo

Una parte della dottrina sostiene la natura non necessariamente pubblica del comprensorio portuale. Pericu²³, in modo particolare, ritiene che in realtà alcune ipotesi previste dalla legislazione statale non presuppongono l’appartenenza necessaria del comprensorio portuale allo Stato. L’art.18 del R.D. 2 aprile 1885 n. 3095 prevede, ad esempio, l’affidamento anche a soggetti privati della costruzione di opere portuali, specificando che le opere passeranno al demanio pubblico alla scadenza della concessione. Tali opere per il periodo in cui ha effetti la

²² Corte Costituzionale 10/10/2007 n. 344 e Corte Costituzionale 06/03/2006 n. 90

²³ PERICU “Porto” Voce navigazione marittima Enc. Dir. Volume XXXIV pag. 424

concessione restano ovviamente nella totale disponibilità del privato.

La Corte di Cassazione, inoltre, interpretando in maniera estensiva l'art.29 cod. nav., afferma che le costruzioni erette su aree demaniali sono di piena ed esclusiva proprietà privata dal momento che sono espressione di un diritto di superficie.

Si tratta di situazioni estremamente disomogenee ma che, comunque, confermerebbero la possibilità di situazioni di proprietà privata con riferimento a beni pertinenti al porto inteso appunto come bene demaniale.

Per completezza di esposizione si ritiene opportuno ricordare che la categoria dei beni pubblici ha subito negli ultimi anni una forte frammentazione a causa di normative sempre più specifiche e settoriali che si sono sovrapposte alla disciplina di carattere generale dettata dal codice civile. La tradizionale bipartizione dei beni pubblici tra demaniali e patrimoniali indisponibili si è dimostrata inadeguata ad accogliere e contenere le suddette diverse e settoriali regolamentazioni della materia. La dottrina si è pertanto cimentata nel tentativo

di elaborare nuove ricostruzioni trasversali rispetto alla bipartizione classica posta dal codice civile.

Una delle più recenti elaborazioni distingue tra *beni riservati*, di cui fanno parte anche i beni demaniali marittimi, che non possono appartenere se non allo Stato e agli altri enti territoriali, e *beni a destinazione pubblica*.

Entrambi sono accumulati dal fatto di essere, con l'eccezione del demanio militare e dei beni patrimoniali indisponibili di carattere militare (art.826 comma 2 c.c), beni aperti all'uso del pubblico . A causa di tale uso generale il regime della proprietà pubblica si distingue dal regime della proprietà privata .L'uso generale può coesistere anche con usi particolari o eccezionali ai quali determinati soggetti sono abilitati da una autorizzazione o concessione.

La crisi della teoria e disciplina tradizionale dei beni pubblici è stata altresì aggravata dal recente processo di massiccia privatizzazione dei beni pubblici, processo che ha scardinato alcuni principi ritenuti fondamentali per ciò che concerne il loro regime giuridico.

Con l'elaborazione della categoria dei beni a destinazione pubblica o beni pubblici in senso oggettivo, i beni appartenenti al demanio e al patrimonio indisponibile vengono assoggettati ad un unico regime giuridico trasversale rispetto al quale non ha più rilevanza la titolarità pubblica dei beni (inclusi quelli demaniali), ma assume rilevanza la permanenza del vincolo di destinazione pubblica del bene ed il mantenimento dei poteri pubblicistici di regolazione e tutela di cui agli articoli 823 e 829 c.c.

Portando alle conseguenze estreme tali elaborazioni dottrinali, alcuni autori sostengono che la categoria del demanio non riveste più alcuna importanza dal momento che non risulta necessaria l'appartenenza del bene ad un'Amministrazione territoriale al fine di preservarne e tutelarne la pubblica destinazione.

La dottrina maggioritaria tuttavia nega che si possa procedere alla privatizzazione di tutti i tipi di beni demaniali e patrimoniali indisponibili sulla base della totale e completa fungibilità della proprietà privata e pubblica. Questa dottrina

conseguentemente ritiene che i beni demaniali marittimi debbano essere considerati oggettivamente e soggettivamente pubblici e che per tali beni debba essere assolutamente esclusa la proprietà privata in quanto non adeguata a garantire la realizzazione dei molteplici interessi sottesi ai c.d. pubblici usi del mare. Secondo la dottrina dominante pertanto la titolarità pubblica del demanio marittimo costituisce l'unica forma di appartenenza idonea ad assicurare una costante strumentalità di tali beni alla soddisfazione dei pubblici usi del mare, attuali e potenziali.

CAPITOLO TERZO

LEGGE 84/94 “RIORDINO DELLA LEGISLAZIONE IN MATERIA PORTUALE”

1. Sentenza della Corte di Giustizia in data 10/12/1991 n.c. 179/90 – sentenza Gabrielli

La nostra normativa in materia portuale è stata profondamente mutata ed adeguata alle norme comunitarie con la Legge 28/01/94 n. 84 “ *Riordino della legislazione in materia portuale*”. Infatti la Corte di Giustizia con la sentenza 10/12/1991 n. C 179/90, *Siderurgica Gabrielli SpA c. Merci Convenzionali Porto di Genova SpA*, ha statuito la totale applicabilità delle regole della concorrenza al settore delle operazioni e del lavoro portuale, sancendo l’incompatibilità del monopolio statuito dal codice della navigazione con il combinato disposto degli articoli

90 comma 1, 30, 40 ed 86 del Trattato. La Corte inoltre con la stessa sentenza ha condannato la discriminazione posta dagli articoli 152 e 156 del regolamento per la navigazione marittima, i quali riservavano ai soli cittadini italiani la partecipazione alle Compagnie portuali.

La questione è sorta nell'ambito di una controversia tra le suddette imprese in merito all'esecuzione di operazioni di sbarco di merci nel porto di Genova.

Infatti in Italia le operazioni di imbarco, sbarco, trasbordo, deposito e movimento in genere delle merci e di ogni altro materiale nel porto erano riservate, a norma dell'art.110 del cod. nav., a Compagnie portuali i cui lavoratori, che ne sono anche soci, dovevano possedere, ai sensi degli articoli 152 e 156 del regolamento per la navigazione marittima, la cittadinanza italiana.

L'inosservanza dei diritti esclusivi attribuiti alle compagnie portuali veniva punita con sanzioni penali previste

dall'art.1172 cod. nav. Ai sensi dell'art.111 cod. nav.²⁴., l'esercizio delle operazioni portuali per conto terzi era concesso a imprese portuali e per la loro esecuzione tali imprese dovevano servirsi esclusivamente delle Compagnie portuali. Le imprese in questione erano generalmente società di diritto privato.

La Siderurgica, in osservanza della normativa italiana, si era rivolta alla Merci, titolare del diritto esclusivo di espletare nel porto di Genova le operazioni relative alle merci convenzionali, per lo sbarco di una partita d'acciaio importato dalla Repubblica Federale di Germania, anche se questo avrebbe potuto essere direttamente effettuato dal personale della nave. La Merci si rivolgeva a sua volta, per le operazioni di sbarco, alla Compagnia portuale di Genova.

²⁴ F.Manganaro "Il porto da bene demaniale ad azienda", p.255 evidenzia la diversità di opinioni in giurisprudenza e dottrina in merito alla portata della sentenza, ritenendo alcuni che la Corte non abbia espunto dall'ordinamento la disciplina degli articoli 110 e 111 cod.nav., competendo al legislatore nazionale la verifica di ogni singola fattispecie, al fine di appurare la sussistenza o meno dell'abuso di posizione dominante; altri affermano l'assoluta incompatibilità del regime di monopolio delle Compagnie Portuali con la normativa comunitaria.

Le merci venivano scaricate in ritardo a causa dello sciopero dei lavoratori della Compagnia portuale e pertanto la Siderurgica chiedeva il risarcimento del danno subito a causa del ritardo e la ripetizione degli importi versati e da essa ritenuti sproporzionati alle prestazioni rese. Il Tribunale di Genova, chiamato a dirimere la controversia, sospendeva il giudizio e rinviava gli atti alla Corte di Giustizia ai sensi dell'art.177 del Trattato CEE.

Il giudice nazionale sollevava una prima questione per accertare se il combinato disposto dell'art.90 comma 1 e degli articoli 7, 30 e 86 del Trattato di Roma erano ostativi di una normativa di uno Stato membro che attribuiva ad un'impresa stabilita in tale Stato il diritto esclusivo di esercizio delle operazioni portuali e le imponesse, per l'espletamento di dette operazioni, di servirsi di una Compagnia portuale composta esclusivamente da maestranze nazionali. E' infatti necessario rilevare che un'impresa portuale che fruisce dell'esclusiva d'esercizio delle operazioni portuali per conto terzi ed una Compagnia

portuale che ha l'esclusiva per l'esecuzione delle operazioni portuali vanno considerate imprese a cui lo Stato riconosce i diritti esclusivi di cui all'art.90 comma 1 del Trattato.

Tale disposizione stabilisce che nei confronti di tali imprese gli Stati membri non emanano né mantengono alcuna misura contraria alle norme del Trattato, specialmente a quelle in materia di concorrenza. Per ciò che riguarda l'interpretazione dell'art.86 per giurisprudenza costante l'impresa che fruisce di un monopolio su una parte sostanziale del mercato comune, può essere considerata impresa che occupa una posizione dominante ai sensi dell'art.86. Il semplice fatto di creare una posizione dominante mediante la concessione di diritto esclusivi ai sensi dell'art.90 comma 1, non è di per sé incompatibile con l'art.86. Tuttavia la Corte ha avuto modo di chiarire a riguardo che uno Stato membro contravviene ai divieti posti da queste due disposizioni quando l'impresa di cui trattasi è indotta, con il mero esercizio dei diritti esclusivi che le sono attribuiti a sfruttare abusivamente la sua posizione dominante. Ai sensi dell'art.86 comma 2 lettera

A), B) e C) del Trattato, tali pratiche abusive possono consistere in particolare nell'imporre, a chi richiede servizi, prezzi d'acquisto o altre condizioni di transazione non eque, né limitare lo sviluppo tecnico a danno dei consumatori e nell'applicare nei rapporti commerciali con altri contraenti condizioni dissimili per prestazioni equivalenti.

Per quanto poi riguarda il requisito della cittadinanza richiesto alle maestranze della Compagnia portuale è necessario evidenziare che l'art.7 del Trattato sancisce il principio generale del divieto di discriminazioni fondate sulla nazionalità e che tale principio è stato attuato in concreto per i lavoratori subordinati dall'art.48 del Trattato. Proprio tale ultimo articolo osta ad una normativa di uno Stato membro che riservi ai cittadini di tale Stato il diritto di lavorare per un'impresa di detto Stato, come nel caso specifico la Compagnia del Porto di Genova.

Per giurisprudenza costante, l'impresa che fruisce di un monopolio legale su una parte sostanziale del mercato comune può essere considerata un'impresa che occupa una

posizione dominante ai sensi dell'art.86 del Trattato. In questo caso il mercato sarebbe quello dell'organizzazione per conto terzi e dell'esecuzione delle operazioni portuali relativo all'ordinario trasporto di merci (nel caso specifico del porto di Genova). Sicuramente è ravvisabile in tale ultimo mercato una parte sostanziale del mercato comune, in considerazione del volume del traffico del porto e della sua rilevanza rispetto alle attività di importazione ed esportazione dello Stato membro.

Dalla fattispecie descritta dal giudice nazionale emerge che le imprese a cui sono stati riconosciuti diritti esclusivi, secondo la normativa nazionale, sono indotte ad esigere il pagamento di servizi non richiesti o a fatturare prezzi spropositati, oppure a non servirsi della moderna tecnologia, con conseguente aumento dei costi delle operazioni o ritardi nell'esecuzione dei lavori, oppure, ancora, a concedere riduzioni di prezzo a taluni utenti compensate allo stesso tempo mediante aumenti di fatturati ad altri utenti.

Non erano ravvisabili gli elementi per asserire che l'impresa

o la Compagnia portuale che si trovi in tale situazione debba essere considerata incaricata della *gestione di servizi di interesse economico generale*, ai sensi dell'art.90 numero 2 del Trattato.

Infatti la deroga all'applicazione del Trattato prevista dall'art.90 comma 2 è subordinata non solo al fatto che i pubblici poteri abbiano affidato all'impresa di cui trattasi la gestione di un servizio generale, ma anche al fatto che l'applicazione delle norme del Trattato osti all'adempimento della specifica missione affidatele. Si rileva che l'interesse economico generale legato alle operazioni portuali non presenti un carattere specifico rispetto a quello di altre attività della vita economica e che, se anche così fosse, l'applicazione delle norme del Trattato, in particolare quelle relative alla concorrenza ed alla libera circolazione, non osterebbero a detta missione.

La Corte pertanto dichiara che il combinato disposto dell'art.90 comma 1 e degli articoli 30, 48 e 86 del Trattato CEE osta alla normativa di uno Stato membro che conferisca

ad un'impresa stabilita in questo Stato il diritto esclusivo d'esercizio delle operazioni portuali e le imponga di servirsi, per l'esecuzione di dette operazioni, di una Compagnia portuale composta esclusivamente di maestranze nazionali. La Corte dichiara che l'art.90 numero 2 del Trattato deve essere interpretato nel senso che un'impresa o Compagnia portuale che si trovi nella suddetta situazione non può essere considerata incaricata di gestione di servizi d'interesse economico generale ai sensi di detta disposizione.

A seguito di tale sentenza il Ministro della Marina Mercantile emana dapprima una circolare che recepisce tali principi ed in seguito predispone il decreto legge 19 ottobre 1992 n.409, aderendo alla giurisprudenza della Corte Costituzionale che attribuisce efficacia diretta delle sentenze della Corte di Giustizia nell'ordinamento interno dello Stato membro.

Il vero provvedimento di riordino e riassetto normativo in materia portuale sarà la suddetta Legge 84/94, che rappresenta un'importante tappa per la creazione di un

sistema di gestione dei porti e dei traffici commerciali in un regime di libera concorrenza e di libero mercato.

2. Impianto della legge 84/94 “Riordino della legislazione in materia portuale”

I punti fondamentali della Legge 84/94 (e successive modifiche) sono i seguenti:

- distinzione dei concetti di organizzazioni portuali, Autorità portuali ed Autorità marittime (art.2);
- nuova classificazione dei porti marittimi nazionali, in sostituzione di quella prevista dal RD n.3095 del 1885 abrogato insieme con il relativo regolamento di attuazione, con riferimento alle disposizioni risultate incompatibili con la Legge 84/94 (art.4);
- nuova disciplina dei piani regolatori portuali e delle opere portuali (art.5);
- istituzione delle Autorità portuali e disciplina dei relativi organi (articoli 6-11);

- distinzione delle competenze tra Autorità portuali e Autorità marittime (art.8 comma 3 lettera H ed art.14);
- concetto e disciplina delle operazioni portuali e nozione di servizi portuali (art.16);
- disciplina relativa alla concessione di aree e banchine (art.18);
- successione delle società alle organizzazioni portuali, nonché trasformazione in società delle Compagnie e gruppi portuali (articoli 20 e 21);
- norme transitorie e abrogative (art.27).

3. Autorità Portuale ed Autorità Marittima

Ai sensi della normativa vigente, nei porti sede di Autorità portuale, sono di competenza dell'Autorità portuale:

- la disciplina delle operazioni portuali;
- la disciplina delle concessioni di aree e banchine e relativi rinnovi;
- la disciplina delle attività che si svolgono in porto.

Nei suddetti porti spettano invece all'Autorità marittima:

- le funzioni di polizia e di sicurezza previste dal codice della navigazione e dalle leggi speciali;

-le rimanenti funzioni amministrative.

Rientrano tra tali funzioni ad esempio la disciplina e il controllo dei servizi tecnico-nautici ancillari alla navigazione, e cioè i servizi di pilotaggio, rimorchio, ormeggio e battellaggio.

Nei porti sede di Autorità portuale, la disciplina e l'organizzazione dei servizi suddetti sono stabilite dall'Autorità marittima d'intesa con l'Autorità portuale. In difetto d'intesa provvede il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti.

CAPITOLO QUARTO

SERVIZI PORTUALI, OPERAZIONI PORTUALI E RELATIVA DISCIPLINA

1. La sentenza Gabrielli ed i servizi e le operazioni portuali

Come già ampiamente esposto, la sentenza Gabrielli ha avuto una forte ricaduta sul nostro diritto interno in materia di operazioni ed organizzazione portuale. Rispetto alla disciplina del codice della navigazione, la L.84/94 prevede pertanto che l'attività relativa alle operazioni portuali sia completamente privatizzata. Tale attività pertanto non verrà più esercitata a fronte di un provvedimento di concessione, ma diventa accessibile a qualunque impresa a seguito di rilascio di autorizzazione.

Questo nuovo assetto normativo del settore portuale rappresenta un'evoluzione verso modelli organizzativi finalizzati a favorire la presenza di un'effettiva concorrenza all'interno del porto.

Prima di procedere all'esame delle disposizioni relative alla riorganizzazione delle principali attività d'impresa svolte in porto, si ritiene opportuno sottolineare che l'art.16, oltre alla nozione di operazioni portuali, ha introdotto quella di *servizi portuali*, definiti come quelle prestazioni specialistiche complementari ed accessorie al ciclo delle operazioni portuali.

Per *ciclo delle operazioni portuali* si intende “ l'insieme delle operazioni di carico, scarico, trasbordo, deposito, movimento in genere delle merci e di ogni altro materiale, rese in ambito portuale dalle imprese autorizzate ai sensi dell'art.16 comma 3 L.84/94, ciascuna nella propria autonomia organizzativa, finalizzato al passaggio dal carico o di parte di esso da una nave ad un'altra o ad altra modalità di trasporto e viceversa” (art.2 D.M. 6-2-2001 n. 132).

2. I servizi tecnico-nautici

Dai servizi portuali vanno tenuti distinti i c.d. *servizi tecnico-nautici* (rimorchio, pilotaggio, ormeggio e battellaggio),

ossia quei servizi che, in virtù dello stretto collegamento tra il loro svolgimento e l'osservanza di specifici obblighi di servizio pubblico, sono finalizzati a garantire la massima sicurezza dei porti e la prevenzione di eventi dannosi nel loro ambito senza soluzione di continuità temporale.

I servizi tecnico-nautici configurano tutte ipotesi di monopolio naturale. Si tratta di servizi resi alla nave al momento dell'arrivo o della partenza dal porto e sono appunto finalizzati a garantire che la nave si muova e ormeggi in condizioni di totale sicurezza in spazi portuali che, per la loro esiguità, comportano un concreto rischio di incidenti con potenziali danni all'ambiente, alle persone, alle cose ed alle infrastrutture. Il regime di monopolio risulta giustificato dall'interesse pubblico a garantire la sicurezza dei porti e per tale motivo è forte la presenza della pubblica amministrazione, anche per quanto riguarda la determinazione delle tariffe.

2.1 Servizio di pilotaggio

Il pilota, nella navigazione marittima ed interna , è una figura tecnica particolarmente pratica dei luoghi in prossimità dei porti e dei punti di approdo o di transito (stretti di mare, foci dei fiumi). Tale figura, esterna al normale equipaggio, affianca temporaneamente il comandante della nave con la funzione esclusiva di dargli gli opportuni suggerimenti per il superamento delle difficoltà che, nei suddetti luoghi, possono rendere pericolosa la navigazione. L'esigenza fondamentale di rendere più sicura la navigazione ha indotto lo Stato a regolamentare con spiccata impronta pubblicistica il servizio di pilotaggio. La materia è attualmente disciplinata dal codice della navigazione (articoli 86/100) e dal regolamento per la navigazione marittima (articoli 98/ 137), innovato e modificato con il DPR n.896/1980 e DPR n.505/1987. L'art.14 L.84/94, così come modificato dalla L.647/1996, dalla L.30/1998 e dalla L.186/2000, prevede che nei porti sede di Autorità portuale, la disciplina e l'organizzazione dei servizi di pilotaggio, rimorchio, ormeggio e battellaggio sono

stabiliti dall'Autorità marittima d'intesa con l'Autorità portuale. In difetto provvede il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti.

Il servizio di pilotaggio è affidato alle Corporazioni dei Piloti, istituite con decreto del Presidente della Repubblica. Nelle località ove manchi la corporazione, il servizio viene esercitato da marittimi abilitati al pilotaggio (art.96 cod. nav.). Il pilotaggio è normalmente facoltativo e, in tal caso, il comandante della nave può decidere di non avvalersene. Ove invece sia obbligatorio, con decreto del Presidente della Repubblica o provvedimento del direttore marittimo, il comandante ha l'obbligo di assumerlo, pena applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria (art.1170 cod. nav.).

L'art. 86 cod. nav. statuisce che la corporazione dei piloti ha personalità giuridica, senza però specificare se detta personalità abbia carattere pubblico o privato. La dottrina e la giurisprudenza ritengono che si tratti di personalità giuridica pubblica, argomentando sia dalla valenza pubblicistica degli interessi perseguiti sia dal dato normativo che subordina

l'accesso alla corporazione al superamento di un pubblico esame. La corporazione è stata istituita per lo svolgimento, a titolo originario e non in regime di concessione, di un servizio pubblico, sottoposto a controllo dello Stato.

La natura pubblica della corporazione dei piloti è compatibile con il carattere commerciale dell'attività svolta e deve pertanto qualificarsi impresa commerciale, ausiliaria di quelle che esercitano attività di trasporto e rientrante nella previsione dell'art.2195 numero 5 c.c. La vigilanza delle Autorità marittime risulta molto penetrante.

Le tariffe del servizio sono approvate dal Ministero dei trasporti a seguito di un'istruttoria nazionale che coinvolge numerosi soggetti (Comando generale delle Capitanerie di porto, rappresentanza delle Autorità portuali - Assoporti – e rappresentanti dei soggetti erogatori dei servizi e dell'utenza portuale). Il numero dei piloti in ciascun porto è determinato in base alle esigenze locali; si accede alla professione, entrando a far parte della Corporazione, mediante concorso pubblico per titoli ed esami. Dopo la nomina i piloti devono

prestare una cauzione e, entro due anni, devono corrispondere il valore della loro quota dei beni della corporazione in comproprietà. Il rapporto che viene ad instaurarsi tra pilota e corporazione ha natura associativa e quindi non viene a qualificarsi né di pubblico impiego né di lavoro subordinato: i piloti costituiscono l'elemento personale della corporazione quale persona giuridica ed i battelli utilizzati per lo svolgimento del servizio, le cauzioni versate dai piloti ed i beni strumentali rappresentano l'elemento patrimoniale della corporazione. I battelli di pilotaggio devono essere di proprietà esclusiva dei piloti e solo in casi eccezionali e previa autorizzazione del comandante del porto, possono essere assunti in locazione. Il servizio di pilotaggio può essere reso obbligatorio in ogni singolo porto con DPR o per particolari esigenze dal Direttore Marittimo, ma anche nei porti ove è obbligatorio tale obbligo è escluso per le navi di minor tonnellaggio.

2.2 Servizio ormeggio e disormeggio

Il servizio di ormeggio-disormeggio delle navi è disciplinato in linea generale dal regolamento della navigazione marittima e viene svolto in ogni singolo porto da lavoratori dotati di specifiche professionalità che costituiscono il “gruppo ormeggiatori”. Anche il numero degli ormeggiatori è determinato in base alle esigenze locali ed i criteri ed i meccanismi di formazione delle tariffe sono stabiliti dal Ministero dei Trasporti a seguito di istruttoria nazionale. Gli ormeggiatori sono assoggettati a controllo, vigilanza e disciplina dell’Autorità Marittima d’ intesa con l’Autorità portuale.

2.3 Il rimorchio nautico

La nozione di servizio di rimorchio nautico deve intendersi riferita alle operazioni mediante le quali un mezzo nautico, il rimorchiatore, con l’impiego della propria forza di propulsione, determina, attraverso trazione, uno spostamento nell’acqua di una nave, di un galleggiante o di un qualsiasi

altro mobile (ad esempio relitto, materiale da recupero) privi di una forza motrice propria.

L'attività di rimorchio può avere per oggetto anche lo spostamento sull'acqua di un aeromobile, mediante nave o altro aeromobile, ma non lo spostamento di navi o galleggianti da parte di mezzi terrestri (c.d. traino), al quale si applicano invece le norme del codice civile. Il servizio di rimorchio, nei porti e negli altri luoghi di approdo o transito delle navi addette alla navigazione, può essere esercitato soltanto in seguito a concessione rilasciata dal capo del compartimento marittimo, secondo le norme del regolamento per la navigazione marittima (articoli 138 e 139). Il servizio è normalmente facoltativo ma può essere reso obbligatorio per situazioni particolari e per periodi limitati. I rimorchiatori possono essere impiegati per operazioni di soccorso a norma dell'art.70 cod. nav., e devono essere messi a disposizione delle Autorità portuali che lo richiedano per qualsiasi servizio necessario all'ordine e alla sicurezza del porto (art.107 cod. nav.). Nei porti sedi di Autorità portuale la

disciplina e l'organizzazione del servizio di rimorchio è stabilita dall'Autorità marittima d'intesa con l'Autorità portuale (art.14 comma 1-ter L.84/94). Il relativo provvedimento contiene norme regolamentari ed ha contenuto normativo, cosicché nei suoi confronti trova applicazione l'art.13 legge 241/90, che espressamente esclude gli istituti di partecipazione al procedimento. Dal momento che la suddetta ordinanza dell'Autorità marittima è atto normativo, è parimenti esclusa anche l'applicazione dell'art.3 L. 241/90 relativo all'obbligo di motivazione. L'ordinanza infatti è volta ad assicurare massime condizioni di sicurezza per l'ormeggio ed il disormeggio delle navi in arrivo ed in partenza nel porto e pertanto individua una disciplina generale ed astratta che ha come destinatari soggetti indeterminati²⁵.

²⁵ TAR Sardegna – Cagliari sezione II num. 471/2006

2.4 Servizio di battellaggio

Il servizio consiste nella condotta di mezzi adibiti a servizi attinenti al traffico nell'ambito del porto. Sostanzialmente il servizio di battellaggio consiste nell'attività di trasporto di persone e cose resa con imbarcazioni di modeste dimensioni a favore di navi in rada od ormeggiate ai terminali. Dal momento in cui inizia la prestazione relativa al servizio di battellaggio, generalmente in prossimità della nave richiedente, si instaura via radio un contatto con la medesima nave in modo da concordare le modalità operative dell'accosto, anche sulla base delle attuali condizioni meteorologiche.

Dal momento della manovra di attracco sottobordo è impegno e compito dei barcaioli mantenere il mezzo nautico accostato al fine di consentire le operazioni di trasbordo di persone e merci in maniera ottimale e nella massima sicurezza.

3. L’Autorità garante della concorrenza ed i servizi tecnico-nautici

In merito alla questione dell’auspicato processo di liberalizzazione dei servizi tecnico-nautici, l’Autorità garante della concorrenza, nell’ottobre 2012²⁶ ha segnalato ai vertici politici che le motivazioni inerenti a garantire la sicurezza dello svolgimento delle operazioni portuali non dovrebbe costituire pretesto per mantenere rendite di posizione a favore di soggetti che prestano detti servizi tecnico-nautici in ambito di riserva legale.

L’Antitrust ha pertanto segnalato la necessità di modificare l’art.14 L.84/94 delimitando gli ambiti della riserva legale agli specifici casi nei quali essa risulta assolutamente indispensabile e lasciando che in tutti gli altri casi operi la concorrenza²⁷.

²⁶ Segnalazione del 2.10.2012 dell’AGCM.

²⁷ In particolare, con parere reso in data 8.11.2012, l’AGCM ha censurato il provvedimento della Capitaneria di porto di Milazzo che aveva negato il rilascio della concessione per il servizio di rimorchio ed assistenza navale sul presupposto della vigenza di altra concessione per il medesimo servizio: l’Autorità ha al riguardo precisato

4. Le operazioni portuali

L'art.16 comma 3 L.84/94 sottopone a semplice autorizzazione (a cura dell'Autorità portuale ovvero dell'Autorità marittima, laddove la prima non sia stata istituita), e non più a concessione, l'esercizio delle operazioni portuali di cui al comma 1 del medesimo articolo, e precisamente "il carico, lo scarico, il trasbordo, il deposito, il movimento in genere delle merci ed ogni altro materiale, svolti in ambito portuale". Tale comma è fortemente indicativo dell'evoluzione normativa di recepimento dei principi basilari del diritto europeo in materia di tutela della concorrenza e del mercato. Il nuovo assetto normativo delineato dalla L.84/94 rappresenta sicuramente un segnale forte dell'evoluzione verso modelli organizzativi finalizzati a favorire la privatizzazione delle attività portuali con

che l'attuale normativa non esclude la possibilità di adottare modalità concorrenziali anche in relazione all'organizzazione dei servizi tecnico-nautici, e che la scelta del modello di gestione deve essere valutata caso per caso, in quanto la tutela della sicurezza della navigazione non appare necessariamente in conflitto con la concorrenza tra più imprese.

conseguente competitività tra le imprese operanti nel settore a vantaggio di un'effettiva efficienza delle operazioni portuali e degli utenti del porto.

Si evidenzia che le concessioni amministrative si distinguono dalle autorizzazioni perché queste ultime presuppongono un diritto e rimuovono un limite al suo esercizio mentre le concessioni conferiscono al privato un diritto nuovo, che non esisteva nella sua sfera giuridica. La concessione ha per oggetto utilità su cui l'amministrazione ha un potere di disposizione esclusiva e che si caratterizza per la loro scarsità rispetto alle aspirazioni dei privati che vorrebbero accedere ad essa. Sostanzialmente la concessione sottrae una porzione del bene all'uso pubblico cui il bene è destinato. Dal momento che tale provvedimento opera in deroga al principio di uguaglianza, l'utilità può essere conferita solo con un provvedimento adottato dopo una procedura selettiva ad evidenza pubblica (vedremo in seguito in quali casi è necessario un provvedimento concessorio).

Il comma 7-ter di tale articolo (aggiunto dall'art.2 della legge

186/2000) stabilisce che l'Autorità portuale o, laddove non istituita, l'Autorità marittima, devono pronunciarsi sulle richieste di autorizzazione entro 90 giorni dalla richiesta, decorsi i quali, in assenza di diniego motivato, la richiesta si intende accolta.

Siamo pertanto nella casistica del c.d. *silenzio-assenso*, istituto giuridico che da luogo ad una sorta di liberalizzazione dell'attività privata. Infatti una volta scaduto il termine per la conclusione del procedimento senza che l'amministrazione provveda sulla domanda di autorizzazione del privato, questi può avviare l'attività il cui svolgimento è condizionato al rilascio del provvedimento. L'istituto del silenzio assenso rappresenta uno strumento di semplificazione amministrativa, ed è evidente la correlazione tra semplificazione e liberalizzazione amministrativa, intesa come eliminazione o riduzione degli ostacoli di ordine amministrativo che si frappongono allo svolgimento di

attività private.²⁸

Tale favor per una sorta di liberalizzazione dell'attività privata e per la concorrenza all'interno del porto non deve essere comunque letto come una indiscriminata apertura dei porti, delle banchine e del mercato delle operazioni portuali a qualsiasi soggetto interessato senza alcun limite numerico. Infatti l'Autorità portuale, sentita la commissione consultiva locale, ha facoltà di stabilire il numero massimo di autorizzazioni rilasciabili. Tuttavia anche il comma 7 dell'art.16 contiene un richiamo esplicito ai principi della libera concorrenza in quanto sancisce che l'Autorità portuale, nel determinare il numero massimo di autorizzazioni che possono essere rilasciate per l'esercizio delle operazioni portuali in relazione alle esigenze di funzionalità del porto e del traffico, è tenuta ad assicurare comunque il massimo

²⁸ Tale correlazione è evidente anche alla luce del d.lgs 59/2010 di attuazione della direttiva 2006/123 CE relativa ai servizi nel mercato interno. L'art.17 di tale decreto prevede infatti che deve trovare generale applicazione il silenzio-assenso e solo se sussista un motivo imperativo di interesse generale può essere imposto che il procedimento si concluda con l'adozione di un provvedimento espresso.

della concorrenza nel settore.

Inoltre il medesimo art.16 comma 4 prevede la determinazione, attraverso decreto ministeriale, dei requisiti di carattere personale e tecnico-organizzativo, di capacità finanziaria, di professionalità che gli operatori e le imprese richiedenti debbono possedere. In tale prospettiva è pertanto necessario che i requisiti che vengono determinati consentano di adottare criteri di selezione tali da garantire l'accesso al mercato dei servizi e delle operazioni portuali solo alle imprese in possesso di capacità imprenditoriali ottimali e dotate di programmi di sviluppo ed investimenti idonei a favorire economie di scala, generando benefici e ritorni economici non solo per il porto, ma anche per tutto il settore dell'indotto ad esso collegato.

Pertanto per autorizzare un'impresa ad eseguire operazioni portuali è necessario procedere ad una accurata valutazione al fine di consentire la utilizzazione degli spazi portuali solo da parte di imprese capaci e affidabili. Infatti è necessario evidenziare che il porto è comunque una risorsa scarsa in cui

può operare un numero limitato di imprese e che è altresì necessario che i modelli organizzativi d'impresa risultino tali da garantire lo svolgimento delle operazioni portuali nel rispetto dei massimi standards di sicurezza. Il programma operativo presentato dall'impresa dovrebbe inoltre essere tale da accrescere la competitività, la produttività e l'efficienza delle attività e dei traffici in ambito portuale.

L'autorizzazione ha durata rapportata al programma operativo proposto dalla impresa ovvero, qualora l'impresa autorizzata sia anche titolare di concessione di aree e banchine, durata identica a quella della concessione.

Le Autorità portuali o, laddove non istituite, le Autorità marittime, sono tenute a verificare, con cadenza almeno annuale, il rispetto delle condizioni previste nel programma operativo. Il Ministro dei trasporti e della navigazione con proprio decreto determina anche i criteri e le modalità in ordine alla sospensione ed alla revoca dell'atto di autorizzazione ed ai relativi controlli.

5. L'impresa terminalista

Ai sensi dell'art.18 L.84/94 e degli articoli 36 e seguenti cod. nav., l'impresa legittimata ad operare in porto in virtù della suddetta autorizzazione, può talora operare nella qualità di concessionaria esclusiva di aree o banchine portuali, cioè di un terminal (terminale) in porto. Il soggetto che è in possesso sia dell'autorizzazione ad operare in porto sia del provvedimento di concessione per la occupazione, anche esclusiva, di aree o banchine portuali, viene definito impresa od operatore terminalista (*terminal operator*).

Il terminal operator è di fatto l'attore protagonista in ambito portuale in quanto è in grado di fornire ad una nave i servizi fondamentali delle operazioni portuali, ossia quei servizi che vengono prestati con l'ausilio di attrezzature fisse di banchina (ad esempio la gru) che richiedono necessariamente spazi portuali in modo esclusivo. Tale operatore fornisce pertanto alla nave servizi-chiave come come il rizzaggio e derizzaggio, il carico e lo scarico dei container, lo stivaggio dei container, le operazioni di groupage e degroupage- cioè

le operazioni di consolidamento o parcellizzazione di distinti carichi di piccole dimensioni all'interno dello stesso container-, movimentazione di merci all'interno del terminal, servizi di approvvigionamento della nave. Il testo della *Convenzione UNCITRAL* approvata a Vienna nel 1991, atto di diritto internazionale uniforme (United Nations Convention of the liability of operators of transport terminals in International Trade), all'art.1 fornisce la definizione del terminal operator²⁹. Coerentemente con tale definizione, il terminal operator deve godere di determinati requisiti professionali ed organizzativi, proprio in ragione del ruolo fondamentale che assume in ambito portuale.

A tale proposito l'art.18 comma 6 L.84/94 prevede che il terminalista debba:

- a) presentare all'atto della domanda un programma di

²⁹ Ai sensi dell'art.1 Convenzione UNCITRAL "Operator of a transport terminal means a person who, in the course of his business, undertakes to take in charge goods involved in international carriage in order to perform or to procure the performance of transport - related services with respect to the goods in the area under his control or in respect of which he has a right of access or use".

attività, assistito da idonee garanzie, anche di natura fideiussoria, volto all'incremento dei traffici ed alla produttività del porto;

b) possedere adeguate attrezzature tecniche ed organizzative idonee, anche sotto il profilo della sicurezza, a soddisfare le esigenze di un ciclo produttivo ed operativo a carattere continuativo ed integrato per conto proprio o di terzi;

c) prevedere un organico di lavoratori rapportato al programma di attività di cui alla lettera a).

Precedentemente alla riforma introdotta dalla Legge 172/2003, ai sensi dell'art.18 comma 7 il terminalista doveva esercitare direttamente la concessione. Questi cioè, poteva affidare a terzi taluni servizi o fasi di attività limitatamente al soddisfacimento di particolari esigenze di specializzazione, flessibilità e pluralismo funzionali allo sviluppo del porto e della concorrenza. Il concessionario-terminalista, quindi, considerato che la sussistenza dell'organico dei lavoratori doveva essere adeguato alle attività che intendeva svolgere, poteva appaltare servizi portuali in ipotesi limitate, e non per

sopperire alle carenze di organico: tale possibilità sussisteva pertanto nel caso in cui fosse necessaria una professionalità particolare per integrare il proprio organico.

Senza queste limitazioni sarebbero venuti meno tutti i principi su cui si basa la Legge 84/94, in quanto si sarebbero create ingiustificate rendite di posizione di soggetti che potevano disporre di aree e banchine in esclusiva su cui avrebbero lavorato prevalentemente soggetti terzi. Sussiste ancora l'obbligo di esercizio diretto della concessione da parte del terminalista, ma la L.172/2003 ha integrato il comma 7 art.18 della L 84/94 prevedendo che l'impresa concessionaria, per motivata richiesta, può essere autorizzata dall'Autorità concedente ad affidare ad altre imprese portuali, autorizzate ai sensi dell'art.16, l'esercizio di talune attività comprese nel ciclo operativo. Non può pertanto essere esternalizzato l'intero ciclo operativo ed il concessionario resta titolare del ciclo e responsabile dello stesso, senza che la parziale esternalizzazione incida sul rapporto concedente e concessionario.

La previsione di cui al comma 7 dell'art.8 esprime l'esigenza per ogni porto di favorire e consentire la presenza in ambito portuale di una pluralità di imprese, in sintonia con i principi comunitari. In tale disposizione si precisa infatti che in ciascun porto l'impresa concessionaria di un'area demaniale deve esercitare direttamente l'attività per la quale ha ottenuto la concessione e che non può al tempo stesso essere concessionaria di altra area demaniale nello stesso porto, a meno che l'attività per la quale richiede una nuova concessione sia differente da quella di cui alle concessioni già esistenti nella stessa area demaniale e non può svolgere attività portuali in spazi diversi da quelli che le sono stati assegnati in concessione. Come evidenziato, spetta alle Autorità portuali e, dove non istituite, alle autorità marittime, selezionare le imprese maggiormente in grado di incrementare i traffici e la produttività del porto attraverso gli strumenti di controllo preventivo dei programmi e delle potenzialità delle imprese che aspirano alla concessione sugli spazi demaniali.

Le autorità competenti esercitano non solo un controllo preventivo, in quanto la legge 30 giugno del 2000 n. 186 prevede all'art.2 comma 7-ter che “ le Autorità portuali o, laddove non istituite le autorità marittime, provvedono alla revisione delle autorizzazioni e delle concessioni di cui agli articoli 16 e 18 della L.84/94 al fine di verificare la conformità con quanto stabilito nel presente articolo, disponendo, ove ne ricorrano i presupposti, i necessari provvedimenti di revoca o modifica”.

Le responsabilità del terminal operator sono specificate nella Convenzione di Vienna 17/04/1991, la quale definisce il terminalista come il soggetto che professionalmente si obbliga a prendere in carico beni in transito nell'ambito dell'attività di trasporto internazionale al fine di svolgere o di far svolgere, rispetto a tali beni, servizi collegati al trasporto nell' ambito di un'area posta sotto il suo controllo o rispetto alla quale egli gode di un diritto di accesso o utilizzo.

La Convenzione stabilisce che l'operatore terminalista è responsabile dei beni movimentati dal momento in cui li ha

presi in consegna fino a quello in cui li ha consegnati alla o li ha messi a disposizione della persona legittimata a riceverli.

Da un punto di vista probatorio il vettore ha l'onere di provare che l'evento dannoso si è verificato in tale intervallo spazio-temporale. In tal caso il terminal operator sarà ritenuto responsabile del danno, per esempio in caso di perdita della merce o danni alla stessa nave, salva la possibilità di fornire la prova liberatoria di aver adottato le misure ragionevolmente necessarie per impedire l'evento dannoso.

Nel caso del terminal operator si realizza non soltanto la privatizzazione delle attività portuali, ma anche una privatizzazione di fatto delle aree pubbliche portuali, ed in particolare delle banchine. Gli operatori terminalisti, nei porti dove sono affidati loro la maggior parte degli spazi portuali, tendono ad assumere una posizione dominante rispetto alle altre imprese portuali autorizzate allo svolgimento delle operazioni portuali nel caso in cui queste ultime risultano prive di una concessione di spazi demaniali adeguata. Il

terminal operator diventa il soggetto imprenditoriale che concentra nella sua attività di impresa la totalità dei servizi richiesti dall'utente portuale per l'imbarco, lo scarico, il trasbordo, il deposito ed il movimento in genere delle merci. Il vantaggio da parte dell'utente portuale consiste anche nella possibilità di evitare in tal modo la conclusione di più rapporti contrattuali con più parti contrattuali e di evitare pertanto contesti giuridici in cui spesso risulta estremamente difficile individuare il titolare di specifiche responsabilità in merito a danni, ammanchi o ritardi nella consegna delle merci.

Per i motivi esposti è necessario che l'operatore terminalista venga selezionato mediante una procedura ad evidenza pubblica che dovrà svolgersi secondo i parametri comunitari in concorso con i criteri e procedure di cui all'art.36 ss codice navigazione.

6. Tariffe

L'attuazione della riforma portuale sulla base di criteri

coerenti con i principi comunitari avrebbe comportato una profonda revisione di tutto il sistema delle tariffe relative alle operazioni portuali. La L.84/94 dedica a tale aspetto l'art.16 comma 5, ai sensi del quale è previsto per le imprese portuali un obbligo di comunicare alle Autorità portuali o, dove nonistituite, alle autorità marittime, sia le tariffe praticate all'utenza sia ogni loro successiva variazione.

Vige pertanto un sistema di libertà di fissazione delle tariffe per le operazioni portuali, fatto salvo il vincolo della pubblicità.

Il diritto comunitario sopperisce alla carenza di disposizioni specifiche da parte della normativa interna. Si possono trarre infatti principi ed indicazioni sia dalle posizioni espresse dalla Commissione sia dalle sentenze pronunciate dalla Corte di Giustizia.

Nella sentenza Porto di Genova³⁰ I la Corte aveva ritenuto incompatibile con il diritto comunitario un sistema di tariffe

³⁰ Corte di Giustizia sentenza 10/12/1991 n. C 179/90

in cui le imprese praticano prezzi sproporzionati ovvero concedono riduzioni dei prezzi fatturati ad altri utenti. Nella sentenza porto di Genova II la Corte ha ritenuto incompatibile con il diritto comunitario un sistema tariffario nel quale si prevedono differenziazioni nei prezzi di taluni servizi portuali a seconda che gli utenti offrano servizi di trasporto marittimo di cabotaggio, ovvero servizi di trasporto marittimo intracomunitario.

La Commissione, a sua volta, ha ripetutamente sottolineato e richiamato l'attenzione degli Stati sulla necessità di una trasparenza tariffaria, ritenendo, da un lato, inammissibili tariffe strutturate in modo tale da risultare impossibile per gli utenti di conoscere preventivamente il costo complessivo dei servizi portuali e, dall'altro, sottolineando la necessità che le autorità nazionali competenti non approvassero tariffe che non fossero state determinate sulla base di criteri semplificati e trasparenti e che fossero eque e proporzionate ai costi sopportati dalle imprese portuali per l'esecuzione delle operazioni di carico e scarico delle navi.

Obiettivo fondamentale del diritto comunitario è pertanto addivenire in ambito portuale alla determinazione di un sistema tariffario trasparente ed equo.

7. Il lavoro portuale

A seguito dell'abrogazione del monopolio in materia di lavoro portuale previsto dal codice della navigazione per effetto della esaminata sentenza CI 79/90 CGCE, la legge 84/94 ha disposto la trasformazione delle Compagnie portuali in società commerciali di diritto comune, di tipologia differente in relazione allo scopo perseguito (art.21 lettera A, B,C) che devono operare in regime di concorrenza.

Le suddette Compagnie, abituate a lavorare in regime di monopolio, si sono trovate con forte esubero di personale e spesso questo esubero di personale si è costituito in *“cooperative del personale in esubero delle Compagnie portuali”*. Il legislatore aveva previsto che queste cooperative potessero erogare mera mano d'opera, nei picchi stagionali, alle imprese autorizzate a svolgere operazioni

portuali ai sensi dell'art.16 L.84/94. Tale concetto era previsto nell'originaria versione dell'art.17 L.84/94.

Il sistema stabilito dalla legge non solo riservava alla ex Compagnia portuale trasformata il diritto esclusivo di fornire lavoro temporaneo ai concessionari di terminali o alle altre imprese autorizzate ad operare nel porto, ma le consentiva inoltre di concorrere con le stesse sul mercato dei servizi portuali, in situazione di palese conflitto di interessi. Con il mero esercizio del suo monopolio essa si trovava infatti in grado di alterare a proprio vantaggio la parità di opportunità tra i vari operatori economici operanti sul mercato dei servizi portuali. La Compagnia in questione era indotta ad abusare di tale monopolio imponendo ai propri concorrenti sul mercato delle operazioni portuali prezzi esorbitanti per la fornitura di forza lavoro o mettendo a loro disposizione una manodopera meno idonea ai compiti da svolgere.

La Corte di Giustizia³¹, nel 1998, ha dichiarato che una

³¹ Corte di Giustizia Sentenza 12/02/1998 causa C – 163/96 Silvano Raso e altri.

disciplina normativa come quella risultante dalla legge 84/94 deve essere considerata di per sé in contrasto con l'art.90 comma 1, in combinato disposto con l'art.86 del Trattato, dichiarando del tutto irrilevante che il giudice nazionale non abbia riscontrato alcun abuso effettivo da parte della ex Compagnia portuale trasformata. Peranto gli articoli 86 e 90 del Trattato devono essere interpretati nel senso che essi ostano ad una disposizione nazionale che riservi ad una Compagnia portuale il diritto di fornire lavoro temporaneo alle altre imprese operanti nel porto in cui essa è stabilita, qualora tale Compagnia sia essa stessa autorizzata all'espletamento di operazioni portuali. La sentenza del Porto di Genova II del 1998 ha pertanto dichiarato l'illegittimità dell'art.17 L. 84/94. L'Italia ha adottato un altro articolo ma anche questo è stato censurato fino a che, nel 2000 è stata realizzata la riforma della L.186, che ha soddisfatto la Comunità Europea.

Sostanzialmente con tale legge si dispone che in ogni porto ci sia un unico soggetto che possa erogare mera mano d'opera, ma

non necessariamente deve essere individuato nelle suddette cooperative. E' infatti necessario esperire una gara pubblica con evidenza comunitaria ed il soggetto aggiudicatario sarà l'unico ad erogare mano d'opera.

Si torna quindi ad una forma di monopolio, ma preceduta da una fase concorsuale che garantisce il rispetto del principio della libera concorrenza.

Quindi, l'art.17 nella nuova versione introdotta dalla Legge 186/2000, disciplina la fornitura di lavoro temporaneo alle imprese autorizzate all'espletamento di operazioni e servizi portuali.

Al riguardo l'Autorità portuale autorizza a seguito di apposita gara pubblica, l'erogazione di tali prestazioni da parte di un'impresa, italiana o comunitaria, la cui attività deve essere unicamente quella di fornire lavoro temporaneo per l'esecuzione delle suddette operazioni e servizi portuali.

L'impresa in questione:

- deve disporre di adeguato personale e risorse proprie con specifica professionalità nell'esecuzione delle operazioni

portuali;

- non può esercitare, né direttamente né indirettamente, le attività di cui agli articoli 16 e 18 L.84/94;

- non può esercitare le attività svolte dalle società di cui all'art.21 comma 1 lettera A) L.84/94;

- non può essere detenuta, né direttamente né indirettamente, da una o più imprese di cui agli articoli 16, 18 e 21 lettera A), come neppure può detenere partecipazioni anche di minoranza in una o più imprese di cui agli articoli sopraindicati.

Nel nuovo contesto normativo sembra che l'impresa che fornisce la manodopera debba essere unica per l'intero ambito portuale e ciò risulta compatibile con le norme comunitarie in quanto è comunque sancita sia la libera circolazione dei lavoratori sia l'accesso a tale mercato alle imprese comunitarie³²

³² La Corte di giustizia ha ritenuto tale modello organizzativo legittimo –CGCE 16-9-99 causa n. 22/98.

CAPITOLO QUINTO

DAGLI ENTI PORTUALI ALLE AUTORITA' PORTUALI

1. Genesi e funzioni degli Enti Portuali

La legislazione italiana, dal momento in cui è stata integrata dal codice della navigazione del 1942, si caratterizza per una forte impronta pubblicistica dei beni destinati o funzionali alla navigazione. A causa di tale caratteristica anche gli interessi privati che orbitano attorno al fenomeno della navigazione marittima risultano sempre, anche se con diversa intensità, in qualche modo collegabili ad un interesse pubblico con la conseguenza che la loro piena realizzazione sarà sempre condizionata e limitata dall'esigenza prioritaria della soddisfazione del prioritario ed inscindibile interesse pubblico relativo alla navigazione marittima.

Il codice della navigazione pertanto realizza la massima funzionalizzazione verso l'interesse pubblico delle attività

dei soggetti privati che operano in ambito portuale, confermando e strutturando in un sistema giuridico un alto livello di ingerenza del potere amministrativo sui soggetti interessati alla navigazione marittima e sui beni ad essa pertinenti. La presenza della Pubblica amministrazione nella titolarità e/o nella utilizzazione dei beni e delle risorse relative alla navigazione marittima o ad essa funzionali, rappresenta un dato costante e peculiare dell'ordinamento italiano.

Il codice della navigazione interviene quindi nella precedente farraginoso e complessa normativa risalente al R.D. 3095/1885 accentuando sia la caratteristica del porto come bene del demanio marittimo sia la necessaria inerenza di tale bene al pubblico uso. Il carattere della demanialità inerisce pertanto sia alla funzione cui sono destinati gli spazi del porto sia alla titolarità del bene porto da parte della Pubblica Amministrazione. Le attività economiche che vengono svolte in ambito portuale risultano per questi motivi regolamentate in maniera molto rigida e capillare, anche mediante

l'imposizione di vincoli e modelli organizzativi ai soggetti privati che operano sulla base di concessioni.

La PA inizialmente persegue le suddette finalità attraverso gli stessi organi ministeriali. Questi inizialmente sono il Ministero della marina mercantile e altri Ministeri per quanto di competenza, come il Ministero dei lavori pubblici per la realizzazione delle opere portuali.

Sino al 1861 il Regno di Sardegna non ha un Ministero per la marina e tutti i servizi relativi all'impiego della flotta e della difesa vengono svolti dal Ministero della guerra. La creazione del Regno d'Italia e la fusione delle diverse marine militari degli Stati preunitari spingono alla creazione di un Ministero della marina con competenze in materia di flotte, di difesa marittima e di naviglio mercantile.

Tuttavia, soprattutto nei porti più importanti, viene ben presto avvertita l'esigenza di costituire speciali enti con la funzione di concentrare le varie competenze ministeriali. La creazione di tali enti consente di avvicinare il momento decisionale relativo alle scelte in materia portuale agli Enti

locali a vario titolo interessati allo sviluppo del porto e consente altresì di tener conto delle specifiche realtà ed esigenze legate alla situazione locale, esigenze sia di natura economica che territoriale. Con L.1 febbraio 1903 n.50 viene creato il primo Consorzio autonomo per il porto di Genova. Tale ente è composto dallo Stato, dalle Province, dai Comuni e dal Consiglio provinciale dell'economia corporativa di Genova (l'attuale Camera di Commercio) e gli vengono posti cinque obiettivi prioritari:

- a) il miglioramento degli impianti interni;
- b) il riordinamento dei servizi ferroviari;
- c) la creazione di un'attività di direzione;
- d) la creazione di un'amministrazione autonoma;
- e) la previsione di strumenti di finanziamento fondati

sulla tassazione locale.

La forte presenza del potere centrale all'interno del Consorzio- dieci rappresentanti dell'amministrazione statale su ventisei componenti totali- lascia trasparire il timore dello Stato che i suoi interessi economici e militari possano essere

sacrificati in funzione di interessi economici settoriali e territoriali.

La creazione del Consorzio ha prevalentemente lo scopo di sollevare lo Stato dal compito della costruzione e manutenzione delle opere portuali. La legge istitutiva attribuisce cospicui finanziamenti al Consorzio per lavori di manutenzione e realizzazione di nuove strutture portuali.

Il numero di enti portuali cresce notevolmente dopo la prima guerra mondiale, venendo però sciolti tutti con l'avvento del fascismo. Intorno alla seconda metà degli anni quaranta e durante gli anni cinquanta tali enti riacquistano nuova vitalità e ampliano l'ambito delle loro funzioni. Il prototipo di tutti questi organismi è costituito dallo Statuto del Consorzio del porto di Genova, pur presentando ciascuno di essi alcune caratteristiche peculiari. I Consorzi si qualificano come enti pubblici soggetti agli obblighi di cui alla legge sulla contabilità di Stato e sono dotati della legittimazione ad adottare provvedimenti amministrativi in conformità ed in posizione di sotto ordinazione alle direttive dei competenti

Ministeri, cui restano assoggettati anche per quanto riguarda i controlli. Sulla base del codice della navigazione gli enti pubblici portuali vengono configurati come soggetti competenti a disciplinare e controllare attività ed imprese esercitate da altri soggetti in ambito portuale, ma nello stesso tempo anche e come soggetti destinati a esercitare attività economiche in generale.

In realtà le specifiche leggi istitutive di tali enti, che conservano la loro efficacia anche dopo l'entrata in vigore del codice della navigazione, ricomprendono tra le loro facoltà anche l'esercizio di gestione diretta di alcune attività e operazioni portuali.

Fondamentalmente e sostanzialmente gli statuti affidano agli enti portuali i seguenti compiti:

- gestione diretta o indiretta della superficie demaniale che è affidata loro;
- programmazione, progettazione ed esecuzione di opere portuali;
- promozione ed assunzione diretta di iniziative

commerciali o industriali che giovino al movimento economico del porto.

Si evince chiaramente come i suddetti enti abbiano la facoltà di assumere iniziative commerciali aventi come unico scopo quello di favorire lo sviluppo economico del porto.

Le leggi istitutive e la giurisprudenza qualificano tali enti come enti pubblici economici, organismi cioè che oltre ad essere dotati di potere amministrativo ed autoritativo svolgono direttamente attività economica secondo la logica e i criteri tipicamente imprenditoriali.

L'ente pubblico economico è un ente pubblico che ha per oggetto esclusivo o principale un'attività economica (art.2201 c.c.). E' un ente che rappresenta un particolare connubio tra attività economica , cioè un tipo di attività priva del carattere di autoritarità che contraddistingue generalmente gli enti pubblici, e di finalità pubblicistiche. Il fine pubblico dell'ente viene conseguito attraverso una attività di tipo imprenditoriale costituita essenzialmente da contratti anziché da provvedimenti amministrativi. Dal

normale ente pubblico l'ente pubblico economico si distingue perché agisce in modo non autoritativo e dal normale imprenditore si distingue perché non persegue fini di lucro o comunque, persegue un lucro da devolvere a fini pubblici. Si ricorda che secondo il nostro ordinamento non è essenziale per l'esistenza dell'impresa un fine di lucro, fine che invece è richiesto per le società (art.2247 c.c.). E' quindi possibile che esista un ente pubblico imprenditore.

L'assetto organizzativo di tali enti prevede un Presidente, un Consiglio di amministrazione e un Comitato direttivo, che esercita funzioni deliberative in via esclusiva o congiuntamente al Consiglio di amministrazione. Il Presidente presiede il Consiglio di amministrazione. La funzione di controllo viene invece esercitata dai Revisori dei conti.

2. Le aziende dei mezzi meccanici e dei magazzini dei porti

In tale periodo si osserva un altro fenomeno comune a

numerosi porti, come Ancona, Cagliari , Livorno, La Spezia, Messina, Savona, consistente nell'istituzione di specifici e peculiari enti pubblici economici denominati *“Aziende di mezzi meccanici e dei magazzini dei porti .*

Le suddette aziende, istituite con la Legge 961/67, ed espressamente qualificate come enti pubblici economici, svolgono istituzionalmente attività economica imprenditoriale, consistente precisamente nella gestione del complesso aziendale costituito dai mezzi meccanici, magazzini, aree ed immobili. L'art.2 della legge istitutiva aggiunge inoltre espressamente quei servizi commerciali che comunque riguardino il porto.

Le aziende dei mezzi meccanici sono sottoposte alla vigilanza del Ministero della marina mercantile ed hanno sede legale presso le Capitanerie dei corrispondenti porti.

L'istituzione di queste aziende sottrae all'interno dei porti ai corrispondenti enti portuali l'attività eminentemente economica relativa appunto alla gestione dei mezzi meccanici di carico e scarico, i magazzini, le aree di deposito

e tutti gli altri beni dello Stato al servizio della marina mercantile adibiti al traffico delle merci nonché all'acquisto e manutenzione dei mezzi meccanici e magazzini.

Il Presidente di ciascuna Azienda viene nominato dal Ministro della marina mercantile e il Comitato direttivo è composto da una serie di funzionari statali, dai rappresentanti del comune e degli operatori economici che agiscono in ambito portuale. E' opportuno evidenziare che in tale comitato non figura né il Presidente né altro rappresentante dell'ente portuale. Questa circostanza comporta un'inevitabile assenza di coordinamento circa le attività di natura economica svolte dai due enti.

Ricordiamo comunque che mentre le aziende svolgono esclusivamente attività economica, gli enti portuali, oltre a gestire un'attività economica, godono anche di poteri autoritativi e risultano titolari di poteri pubblici, attraverso i quali ad esempio amministrano i beni del demanio marittimo e rilasciano le concessioni amministrative.

3. La crisi del sistema

A partire dagli anni 80' questo sistema di gestione entra in crisi in quanto la disciplina normativa risulta eccessivamente frammentaria e diversificata da porto a porto e la commistione di poteri amministrativi ed imprenditoriali in capo agli enti portuali crea distorsioni procedurali e criticità operative che comportano come conseguenza una scarsa competitività dei nostri scali.

Nello stesso periodo si configura l'ingresso nell'economia marittima delle navi porta-container, innovazione epocale che comporta la trasformazione dei porti da luogo di lavorazione delle merci a luogo di solo transito delle medesime. Questo contesto fortemente innovativo rappresenta una forte spinta per il necessario adeguamento della normativa portuale alle nuove e mutate esigenze del mercato.

In realtà una tale esigenza di rinnovamento venne avvertita anche negli anni precedenti la grande riforma attuata con la legge 84/94. Infatti già nel Piano generale dei trasporti del

1986, ai fini del perseguimento dell'efficienza e della competitività dei porti, viene evidenziata la necessità di una separazione tra il momento prettamente organizzativo del porto ed il momento relativo all'esercizio delle attività economico-produttive.

Questo principio basilare verrà poi recepito nella L.84/94, normativa che ha infatti scisso il momento di “governo“ delle aree del porto, relativo a tutte le funzioni finalizzate ad assicurare uno svolgimento ordinato delle attività all'interno del porto, dal momento “imprenditoriale”, relativo invece all'attività prettamente economica e di produzione dei servizi in ambito portuale.

4. Le autonomie funzionali

Sempre verso la fine degli anni 80' ed all'inizio degli anni 90', la concessione delle c.d. “autonomie funzionali” mostra chiaramente l'inadeguatezza dell'attuale quadro normativo e la necessità di un profondo rinnovamento. Sulla base della concessione di dette autonomie funzionali alcune imprese

portuali private risultano legittimate ad organizzare e gestire, utilizzando in esclusiva alcuni spazi portuali, l'intero ciclo delle operazioni portuali. Si tratta di imprese dotate di un ruolo strategico nel trasporto intermodale e quindi capaci di favorire lo sviluppo e di ottimizzare i traffici a cui è interessato il porto su cui operano. Tali imprese sono legittimate quindi ad utilizzare modelli organizzativi adeguati agli standards internazionali, in deroga al vincolo pubblicistico della c.d. riserva di lavoro portuale (art.110 ultimo comma cod. nav.) sulla base del quale l'esecuzione delle operazioni portuali deve essere affidato esclusivamente ai lavoratori delle Compagnie portuali. Erano state riconosciute precedentemente autonomie funzionali ad alcune imprese operanti in ambito portuale nel settore industriale (soprattutto siderurgico) nel cui ciclo produttivo rientravano anche attività di imbarco, sbarco, trasbordo di merci oppure ad imprese che erano titolari e/o operavano all'interno degli approdi turistici.

L'art.19 L.84/94 si occupa delle autonomie funzionali

prevedendo che le imprese industriali dei settori siderurgico e metallurgico che abbiano ottenuto, alla data di entrata in vigore della legge, l'autorizzazione a svolgere l'attività di carico e scarico delle merci direttamente connesse alla attività produttiva con personale proprio e con tempi e modalità legati al ciclo produttivo, possono continuare ad avvalersi, sino alla scadenza delle rispettive concessioni, per la movimentazione di merci o materiali direttamente connessi all'attività produttiva delle imprese stesse o di imprese collegate facenti parti dello stesso gruppo, senza alcuna limitazione, del personale alle proprie dipendenze, sulle banchine e negli approdi di loro uso esclusivo, nei loro stabilimenti e nelle aree adiacenti. Alla scadenza delle suddette concessioni, la prosecuzione dell'attività industriale costituisce titolo di preferenza per il rinnovo delle stesse.

Le autonomie funzionali rappresentano il primo esempio di privatizzazione delle attività portuali.

Questo sistema organizzativo strutturato sulla base di una costellazione di enti pubblici economici entra infine in

collisione con il diritto europeo, ed in particolare con il divieto degli aiuti di Stato sancito dall'art.87 Trattato CE, cioè con il divieto per gli Stati membri di attribuire risorse sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza.

5. Le Autorità portuali

Con la riforma attuata dalla Legge 84/94 è avvenuta la separazione tra, da un lato, l'attività d'indirizzo, programmazione e controllo delle operazioni portuali e, dall'altro lato, l'attività di svolgimento delle operazioni portuali in forma imprenditoriale.

Sono state istituite dalla suddetta normativa le Autorità portuali, enti che rappresentano una sostanziale novità nel modello istituzionale di gestione dei porti.

Le Autorità portuali sostituiscono gli esistenti enti portuali e le Aziende dei Mezzi Meccanici, organismi che l'art.20 L.84/94 definisce "organizzazioni portuali" e di cui statuisce la trasformazione in società secondo i tipi previsti nel libro

V, titoli V e VI, del c.c. Dette società svolgono, in regime di concorrenza, attività d'impresa nei settori delle operazioni portuali, della manutenzione e dei servizi portuali nonché in altri settori del trasporto o industriali.

Risulta evidente l'introduzione di un regime di concorrenza nella fornitura delle attività portuali, in sintonia con i principi di diritto comunitario e delle pronunce della Corte di Giustizia precedentemente analizzate.

Il preesistente ente di gestione caratterizzato dalla contestuale attribuzione di poteri autoritativi ed imprenditoriali viene sostituito da un nuovo soggetto a cui vengono attribuiti compiti di amministrazione del porto mentre l'erogazione dei servizi portuali diventa di competenza del settore privato.

Si realizza in questo modo la definitiva affermazione nel settore portuale del principio di origine comunitaria che prevede la separazione tra i compiti di amministrazione del porto, affidati in via esclusiva alle Autorità portuali, ed i compiti di erogazione dei servizi e delle operazioni portuali,

riservati ai soggetti privati in possesso di autorizzazione (art.16 L.84/94) rilasciate sulla base di valutazioni relative ai loro requisiti tecnici e organizzativi ed alla loro capacità finanziaria e professionale. Come precedentemente esposto, in alcuni casi il possesso dell'autorizzazione all'esercizio delle operazioni portuali è accompagnato dal possesso di una concessione demaniale, che attribuisce il diritto di utilizzare in modo esclusivo aree e banchine ubicate nell'area del porto ai fini dello svolgimento delle operazioni portuali e di quelle ad esse accessorie (art.18 L.84/94). E' già stato detto che l'impresa autorizzata che ottiene altresì una concessione demaniale assume le vesti dell'operatore terminalista.

Le attività di carico, scarico, trasbordo, deposito e movimentazione delle merci possono pertanto essere svolte solo da imprese autorizzate o titolari di concessione. Tali imprese hanno anche la facoltà di stabilire discrezionalmente l'ammontare delle tariffe, fatto salvo l'obbligo di renderle note all'Autorità portuale.

Sempre nell'ambito della riforma operata dalla Legge 84/94,

gli enti portuali esistenti sono stati sostituiti dalle Autorità portuali, soggetti di diritto pubblico dotati di autonomia di bilancio e finanziaria, assoggettati al potere di vigilanza del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, a cui vengono attribuite funzioni di gestione del territorio e di amministrazione del porto.

L'art.6 della medesima legge istituisce l'Autorità portuale nei porti di Ancona, Bari, Brindisi, Cagliari, Catania, Civitavecchia, Genova , La Spezia, Livorno, Manfredonia, Marina Di Carrara, Messina, Napoli, Palermo, Ravenna, Savona, Taranto, Trieste e Venezia³³. Progressivamente alle suddette Autorità se ne sono aggiunte altre nei porti con notevole volume di traffici; attualmente le Autorità portuali italiane risultano venticinque.

Nei porti ove non sono state istituite le Autorità portuali le funzioni che la Legge 84/94 attribuisce a detti enti restano affidate alle Autorità marittime, in qualità di organi periferici

³³ Con DPR 12 ottobre 2007 è stata disposta la soppressione dell'Autorità portuale di Manfredonia.

del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti.

Roberto Longobardi³⁴, nella sua celebre opera “I porti marittimi”, sostiene che lo scopo delle Autorità portuali è “animare la vita del porto, sollecitandone e favorendone le occasioni di sviluppo, dopo averne pianificato e programmato le strutture che gli sono propedeuticamente collegate”.

6. Gli Organi dell’Autorità portuale

Ai sensi dell'art.7 della Legge 84/94 sono organi dell’Autorità portuale:

- *il Presidente*
- *il Comitato portuale*
- *il Segretario generale*
- *il Collegio dei revisori dei conti*

³⁴ R. LONGOBARDI “I Porti Marittimi” pag. 216

7 Il Presidente: la problematica della nomina

Ai sensi dell'art.8 L.84/94 il Presidente è nominato, previa intesa con la Regione interessata, con decreto del Ministro dei trasporti e della navigazione (ora Ministro delle infrastrutture e dei trasporti) nell'ambito di una terna di esperti di massima e comprovata qualificazione professionale nei settori dell'economia dei trasporti e portuale designati rispettivamente dalla provincia, dai comuni e dalla camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura territorialmente competente. In merito al procedimento di nomina, quindi, comune, provincia e camera di commercio individuano ciascuno un candidato, formulando così una terna di nominativi da sottoporre al Ministero delle infrastrutture. Nell'ambito di tale terna il Ministro provvede alla nomina con decreto, previa intesa con la regione interessata. Sempre ai sensi del medesimo articolo nel caso in cui i poteri locali non indichino i nomi dei possibili candidati nei termini previsti (tre mesi prima della scadenza del mandato) il Ministro, sempre previa intesa con la regione,

provvede alla nomina del Presidente “comunque tra personalità che risultano esperte e di massima e comprovata qualificazione professionale nei settori dell’economia dei trasporti e portuale”.

La Legge 84/94 non prevede specifiche ipotesi di incompatibilità per la nomina di Presidente. Il Consiglio di Stato, chiamato a pronunciarsi in via consultiva su un caso concreto di presunta incompatibilità³⁵, ha precisato che, in ossequio ai principi di imparzialità e di indipendenza cui deve informarsi l’attività della pubblica amministrazione, così come previsto dall’art.97 della Costituzione, sussiste una situazione di incompatibilità quando, sulla base di un accertamento della situazione di fatto, sia ravvisabile un conflitto di interessi, che da un lato deve riguardare un contrasto tra la posizione del singolo, in quanto preposto o investito e la funzione specifica che gli viene commessa e,

³⁵ Consiglio di Stato parere del 18/02/2004 relativo alla questione della nomina a Presidente dell’Autorità Portuale di un armatore che rivestiva la carica del Presidente della Confederazione Italiana Armatori – Confitarma.

dall'altro, non deve essere necessariamente in atto, essendo sufficiente la potenzialità dello stesso, propria dell'immanenza di una situazione che può evolvere in contrasto.

In applicazione di tale principio il Consiglio di Stato ha concluso che nominando un armatore- ma considerazioni analoghe possono svolgersi per gli appartenenti alle diverse categorie chiamate a comporre il Comitato portuale- si verrebbe ad una sovrapposizione degli interessi di una categoria imprenditoriale sulle altre e si finirebbe per alterare il delicato equilibrio raggiunto in sede normativa per consentire la coerenza delle scelte del Comitato portuale alle istanze di tutela e di equo contemperamento degli interessi coinvolti³⁶.

La giurisprudenza amministrativa ha escluso che i poteri locali possano indicare un solo nominativo anziché una terna di nominativi da sottoporre all'attenzione del Ministro e della

³⁶ Consiglio di Stato – parere 18/02/2004

Giunta regionale perché, in tale ipotesi, “la preventiva convergenza degli enti locali su di un unico nominativo si risolverebbe in un’espropriazione del potere decisionale del Ministero e della Regione , in guisa da sovvertire lo spettro delle competenze ed il connesso iter procedurale fissati dalla legge³⁷”.

Questione oggetto di dibattito e di opinioni contrastanti è se il Ministro sia tenuto a nominare uno dei candidati indicati dai Poteri locali o se invece possa respingere tali candidature, fatta salva una adeguata motivazione della mancata nomina, che non pare debba essere necessariamente legata alla mancanza dei requisiti tecnico-professionali.

Tale ultima tesi, che attribuisce al Ministro un certo grado di discrezionalità nella procedura di nomina, senza vincolo rispetto alle indicazioni degli enti locali, sembra trovare conforto nella accennata disposizione di cui all’art.8 comma 1 L.84/94 secondo cui, nel caso in cui la terna non sia

³⁷ Ordinanza consiglio di Stato 25/07/2005, Caramia contro Comune di Taranto

indicata nei termini, il Ministro procede alla nomina del Presidente d'intesa con il Presidente della Giunta regionale in maniera del tutto autonoma .

Il potere di nominare il Presidente dell'Autorità portuale non spetta pertanto al Presidente della Regione. Si ritiene infatti che la scelta del legislatore costituente del 2001 di inserire la materia "porti e aeroporti civili" nel terzo comma del 117-competenza concorrente Stato/Regione- non può essere intesa come un declassamento degli interessi dell'intera comunità nazionale connessi all'attività dei più importanti porti. La cura di detti interessi è affidata in primo luogo al Presidente dell'Autorità portuale e ,pertanto ,la sua nomina resta attribuita al Ministro.

Per i medesimi motivi non possono spettare al Presidente della Regione il potere di revoca del Presidente dell'Autorità portuale, di scioglimento del Comitato portuale e di nomine commissariali.

7.1 L'intesa con la Regione

Merita sottolineare il ruolo fondamentale che, nel procedimento di nomina del Presidente dell'Autorità portuale, ricopre l'intesa con la Regione.

A tale proposito si richiama la sentenza della Corte Costituzionale³⁸ emanata a seguito del conflitto di attribuzione sollevato dalla Regione Toscana nei confronti del Presidente del Consiglio dei Ministri e del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti.

Nella controversia la Regione Toscana sostiene infatti che non spetta al Ministro provvedere alla nomina del Commissario dell'Autorità portuale di Livorno (era scaduto il mandato del Presidente dell'Autorità portuale) in mancanza dell'intesa con la Regione prevista dall'art.8 L.84/94 e chiede pertanto l'annullamento del decreto di nomina.

La Regione Toscana premette che secondo il costante

³⁸ Sentenza Corte Costituzionale numero 339 del 2005

orientamento della Corte Costituzionale il conflitto di attribuzione può essere proposto non solo per rivendicare la titolarità di attribuzioni costituzionalmente conferite ma anche per lamentare il cattivo uso di un potere o di una competenza da parte del legittimo titolare , che incida o crei turbativa nei confronti dei poteri o competenze costituzionalmente riconosciuti ad altro soggetto , secondo una prospettiva che fa rientrare nell'ambito della "vindicatio potestatis" anche il c.d. conflitto di menomazione.

Secondo la Regione nel caso specifico si era verificata tale menomazione in quanto alla nomina del Commissario straordinario il Ministro sarebbe pervenuto in difetto delle circostanze di fatto e delle ragioni giuridiche che avrebbero potuto rendere praticabile una tale soluzione , avendo egli operato al solo fine di eludere la procedura che prescrive l'intesa con la Regione interessata. Infatti, a parere della Regione, il Ministro si è determinato per il commissariamento dell'Autorità portuale di Livorno sul semplice presupposto che era ormai scaduto il termine

massimo di quarantacinque giorni previsto dall'art.3 del d.l. 293/94 (disciplina della proroga degli organi amministrativi). Secondo la Regione anche dopo il commissariamento il Ministro non avrebbe perseguito in alcun modo il procedimento per raggiungere l'intesa. La Regione Toscana ritiene pertanto il decreto impugnato lesivo del principio di leale collaborazione, oltre che lesivo degli articoli 5, 117 e 118 della Costituzione.

La Consulta si pronuncia ritenendo il ricorso fondato: infatti, secondo la Corte, l'intesa è strumento intermedio e strumentale all'adozione dell'atto deliberativo, il quale, proprio per le modalità attraverso le quali devono potersi esprimere le singole volontà che concorrono alla formazione del suo contenuto, rappresenta il frutto di una necessaria compartecipazione fra gli enti od organi tra i quali l'intesa stessa deve svilupparsi, anche, ove occorra, attraverso reiterate trattative volte a superare le divergenze che ostacolano il raggiungimento di un accordo. La Corte conferma che al Ministro delle infrastrutture e dei trasporti

cui compete la nomina del Presidente della Autorità portuale all'esito del procedimento di cui all'art.8 L.84/94, spetta il potere di nomina del relativo Commissario straordinario, onde assicurare il soddisfacimento delle esigenze di continuità dell'azione amministrativa ed impedire stasi connesse alla decadenza degli organismi ordinari e afferma, pertanto, che l'illegittimità della condotta dello Stato non risiede nella nomina in sé di un commissario straordinario senza la previa intesa con il Presidente della Regione Toscana, ma nel mancato concreto sviluppo della procedura della intesa per la nomina del Presidente dell'Autorità portuale. La procedura esige infatti lo svolgimento di reiterate trattative volte a superare, nel rispetto del principio di leale collaborazione tra Stato e Regione, le divergenze che ostacolano il raggiungimento di un accordo e che sole legittimano la nomina dello Stato. La Corte pertanto, sulla base delle suddette motivazioni, annulla il decreto di nomina del Commissario straordinario.

7.2 Il principio di leale collaborazione e le funzioni normative dello Stato

La necessità del rispetto del fondamentale principio di leale collaborazione e di un procedimento concertato tra Stato e Regione la troviamo esplicitamente espressa anche nella sentenza Corte costituzionale numero 303 del 2003, pronuncia sulla c.d. legge obiettivo. Alcune Regioni, tra cui la Toscana, denunciano la legge 21 dicembre 2001 n.443 (Delega al Governo in materia di infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici ed altri interventi per il rilancio delle attività produttive, c.d. Legge obiettivo) per asserito contrasto con gli articoli 117, 118, 119 della Costituzione. In particolare, la disciplina impugnata definisce il procedimento da seguire per l'individuazione, la localizzazione e la realizzazione delle infrastrutture pubbliche e private e degli insediamenti produttivi strategici di preminente interesse nazionale da realizzare per lo sviluppo del Paese. La Corte viene chiamata ad accertare se il complesso iter procedimentale prefigurato dal legislatore

statale sia ex se invasivo delle attribuzioni regionali. La Consulta è tenuta quindi ad appurare se il legislatore nazionale abbia titolo per assumere e regolare l' esercizio di funzioni amministrative su materie in relazione alle quali non vanti una potestà legislativa esclusiva, ma solo una potestà concorrente.

Anche la materia dei porti è compresa tra quelle a legislazione concorrente di cui all'art.117 comma 3, e quindi la questione posta all'attenzione della Corte Costituzionale investe anche l' acceso dibattito in merito alla necessità di un esercizio unitario della funzione legislativa in un settore di tale vitale e strategica importanza a livello nazionale.

La Corte Costituzionale premette che il nuovo art.117 distribuisce le competenze legislative in base ad uno schema imperniato sulla enumerazione delle competenze statali. Con un rovesciamento completo della previgente tecnica del riparto sono ora affidate alle Regioni, oltre alle funzioni concorrenti , le funzioni legislative residuali. La lettura del 117 comporterebbe pertanto, secondo le Regioni ricorrenti,

che l'attività unificante dello Stato sia circoscritta alle sole materie espressamente attribuitegli su cui gode potestà esclusiva, oppure alla determinazione dei principi nelle materie di potestà concorrente. La Corte sostiene che una tale lettura pedissequa dell'art.117 significherebbe bensì circondare le competenze legislative delle Regioni di garanzie ferree, ma vorrebbe anche dire svalutare oltremisura istanze unitarie che, pure in assetti costituzionali fortemente pervasi da pluralismo istituzionale giustificano, a determinate condizioni, una deroga alla normale ripartizione di competenze (a tale proposito la Corte richiama l'esempio dell'ordinamento costituzionale tedesco e del sistema federale statunitense).

La Consulta afferma che anche nel nostro ordinamento costituzionale sono presenti congegni volti a rendere più flessibile un disegno che, in ambiti nei quali coesistono, intrecciate, attribuzioni e funzioni diverse, rischierebbe di vanificare, per l'ampia articolazione delle competenze, istanze di unificazione. La Corte ravvisa quale elemento di

flessibilità indubbiamente l' art.118 comma 1 Costituzione il quale si riferisce esplicitamente alle funzioni amministrative, ma introduce per queste un meccanismo dinamico che finisce per rendere meno rigida la stessa distribuzione delle competenze legislative, là dove prevede che le funzioni amministrative, generalmente attribuite ai comuni, possano essere allocate ad un diverso livello di governo per assicurarne l' esercizio unitario, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza. Quando l'istanza di esercizio unitario trascende anche l' ambito regionale, la funzione amministrativa può essere esercitata dallo Stato. Secondo la Corte tale meccanismo giuridico comporta inevitabilmente delle conseguenze sull' esercizio della funzione legislativa dal momento che il principio di legalità, che impone che anche le funzioni assunte per sussidiarietà siano organizzate e regolate dalla legge, conduce ad escludere che le singole Regioni, con discipline differenziate, possano organizzare e regolare funzioni amministrative attratte a livello nazionale; pertanto solo la

legge statale può svolgere un tale compito.

Con la sentenza esaminata la Corte Costituzionale introduce così il principio della sussidiarietà proceduralizzata: così come le funzioni amministrative (generalmente affidate ai comuni) sulla base del principio di sussidiarietà previsto dall'art.118 Costituzione, possono essere allocate ad un livello di governo differente, laddove ciò sia necessario a garantire un esercizio unitario, così può avvenire per quanto concerne la funzione legislativa . Secondo la Corte Costituzionale la necessità dell'esercizio unitario della funzione (amministrativa o legislativa) trova giustificazione non tanto nel generale concetto di interesse nazionale, quanto all'esito di un'apposita valutazione dalla quale emerga l'esigenza di sussidiarietà.

La Corte costituzionale asserisce che presupposto indefettibile della legittimità di tale esercizio unitario è inoltre la leale collaborazione tra soggetto pubblico competente e soggetto che in concreto esercita la funzione. Risulta infatti fondamentale una disciplina che prefiguri un

iter in cui assumano il dovuto risalto le attività concertative e di coordinamento orizzontale, cioè le intese, che devono essere condotte sulla base del principio di lealtà . In particolare deve risultare:

a) che l'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato sia proporzionata;

b) che non sia irragionevole;

c) che sia garantita l' intesa con la Regione interessata;

La dottrina³⁹ sostiene che in materia di porti risultano soddisfatte tutte le suddette condizioni per l'esercizio da parte dello Stato delle inerenti funzioni normative.

Per quanto riguarda il requisito della proporzionalità, Provinciali ritiene infatti che la dimensione internazionale dei traffici marittimi che interessano la maggior parte dei porti italiani, la valenza transfrontaliera, l'inserimento nelle reti europee di trasporto ed il volume di investimenti necessari a garantire una adeguata infrastrutturazione dei

³⁹ M. P. ROVINCIALI "Ruolo e funzioni delle Autorità portuali" in "La Riforma dell'Ordinamento Portuale Italiano" pagg. 43-57

porti risultano tutti elementi che fanno apparire inadeguata la dimensione regionale per la risoluzione delle problematiche di settore.

Ne consegue quindi la ragionevolezza dell'esercizio unitario a livello nazionale della potestà normativa in materia portuale . Risulta rispettata anche la condizione della leale collaborazione e la condizione del coinvolgimento delle Regioni, elemento centrale nell' attuale impianto normativo della L. 84/94⁴⁰ .

Nonostante le numerose pronunce della giurisprudenza di legittimità, restano tuttavia ancora aperte in concreto le problematiche legate alle modalità dell'intesa tra Ministro e Regione in merito alla nomina del Presidente dell'Autorità portuale, intesa che, abbiamo visto , risulta quale condizione imprescindibile ai fini della nomina.

⁴⁰ In senso conforme vedi anche sentenza Corte Costituzionale n. 242/2005

7.3 Questione di incostituzionalità dell'articolo 1-bis L. 84/94 introdotto dalla legge 186/2004 (legge di conversione del Decreto omnibus 28 maggio 2004 n. 136)

In merito alla questione della spettanza e delle modalità del procedimento di nomina del Presidente occorre richiamare, per completezza di esposizione, la sentenza della Corte Costituzionale⁴¹ con la quale è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art.8 comma 1-bis L. 84/94 per violazione dell'art.117 comma 3 Costituzione, poiché di fatto degradava l'intesa Stato-Regione, prevista dall'art.8 comma 1 della stessa legge, al rango di mero parere non vincolante.

Il comma 1-bis dell'art.8 L.84/94 aggiunto originariamente dall'art.6 del Decreto legge 136/2004 (c.d. decreto omnibus recante disposizioni urgenti per garantire la funzionalità di taluni settori della Pubblica Amministrazione) prevedeva che “esperite le procedure di cui al comma 1, qualora entro trenta

⁴¹ Corte Costituzionale sentenza numero 378 del 2005

giorni non si raggiunga l'intesa con la regione interessata, il Ministro può chiedere al Presidente del Consiglio dei Ministri di sottoporre la questione al Consiglio dei Ministri, che provvede con deliberazione motivata“.

Tale disposizione viene modificata dalla legge 186 del 2004 (legge di conversione del d.l. 136/2004). A seguito di tale modifica il comma 1-bis dell'art.8 L.84/94 prevede che esperite le procedure di cui al comma 1, qualora entro trenta giorni non si raggiunga l'intesa con la regione interessata, il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti indica il prescelto nell'ambito di una terna formulata a tale fine dal Presidente della Giunta regionale, tenendo conto anche delle indicazioni degli enti locali e delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura interessati. Nel caso in cui il Presidente della Giunta regionale non abbia provveduto alla indicazione della terna entro trenta giorni dalla richiesta allo scopo indirizzatagli dal Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, questi è legittimato a chiedere al Presidente del Consiglio dei Ministri di sottoporre la questione al Consiglio

dei Ministri, che provvede con deliberazione motivata.

Nella sentenza in esame la Corte afferma in primo luogo che l'art.8 comma 1 L.84/94, richiedendo l'intesa con la Regione interessata sia nell'ipotesi di nomina effettuata a seguito della formulazione della terna sia nell'ipotesi di mancata designazione - esige che la nomina del Presidente sia frutto in ogni caso di una codeterminazione del Ministro e della Regione. Pertanto, secondo la Corte, ab origine l'art.8 L.84/94 esige una paritaria codeterminazione del contenuto dell'atto di nomina del Presidente quale forma di attuazione del principio di leale collaborazione tra lo Stato e la Regione ed esclude ogni possibilità di declassamento dell'attività di codeterminazione connessa all'intesa in una mera attività consultiva non vincolante, con la conseguenza che il mancato raggiungimento dell'intesa, come previsto dalla norma, costituisce ostacolo insuperabile alla conclusione del procedimento. Sempre secondo la Corte tale previsione in tema di potere di nomina si coordina con l'insieme della legge contribuendo, quale sua organica attribuzione,

all'equilibrio che essa realizza tra istanze centrali, regionali e locali per cui tale previsione costituisce principio fondamentale della materia, alla pari delle altre sulla composizione degli organi e sui loro compiti e poteri.

Secondo la Corte tale norma rompe, a danno della Regione, l'equilibrio, realizzato, come detto, anche grazie alla disciplina dell'attribuzione e delle modalità di esercizio del potere di nomina, tra istanze ed esigenze di vario livello assicurato dalla L.84/94 nella sua originaria formulazione e degrada l'intesa, prevista dall'art.8 comma 1, al rango di mero parere non vincolante, in quanto attribuisce al Ministero il potere, quali che siano le ragioni del mancato raggiungimento dell'intesa e per ciò solo che siano decorsi trenta giorni, di chiedere che la nomina sia effettuata dal Consiglio dei ministri, e cioè di un organo di cui il Ministro fa parte. La Corte ritiene che tale meccanismo escogitato per superare la situazione di paralisi determinata dal mancato raggiungimento dell'intesa è tale da svilire il potere di codeterminazione riconosciuto alla Regione, dal momento

che la mera previsione della possibilità per il Ministro di far prevalere il suo punto di vista, ottenendone l'avallo dal Consiglio dei Ministri, è tale da rendere quanto mai debole, fin dall' inizio del procedimento, la posizione della Regione che non condivide l'opinione del Ministro e da incidere sulla effettività del potere di codeterminazione che, ma a questo punto solo apparentemente, l'art.8 comma 1 continua a riconoscere alla Regione.

Viene pertanto dichiarata dalla Corte la illegittimità costituzionale dell'art.1 comma 2 legge 186/2004 (conversione in legge con modificazioni del decreto legge 136/2004) e dell'art. 6 decreto legge 136/2004.

7.4 Revoca del Presidente

Il Presidente ha la rappresentanza dell'Autorità portuale e resta in carica quattro anni, con possibilità di rinnovo per un solo mandato.

Ai sensi dell'art.7 comma 3 L. 84/94 viene disposta la revoca del Presidente attraverso decreto del Ministero delle

infrastrutture e dei trasporti. La revoca si verifica nel caso di mancata elaborazione ed approvazione del piano operativo triennale e nel caso di disavanzo del conto consuntivo.

In caso di revoca del Presidente, il Comitato portuale viene automaticamente sciolto ed il Ministro provvede contestualmente a nominare un Commissario per un periodo massimo di sei mesi.

Nel caso di revoca per disavanzo del conto consuntivo il decreto ministeriale con cui viene nominato il Commissario deve prevedere che quest'ultimo adotti entro 60 giorni un piano di risanamento.

7.5 Natura di atto di alta amministrazione dell'atto di nomina del Presidente

Da ultimo si rileva che la nomina del Presidente dell'Autorità portuale costituisce un *atto di alta amministrazione*. Tale tipologia di atti è caratterizzata da una amplissima discrezionalità, sono considerati l'anello di collegamento tra indirizzo politico e attività amministrativa in senso stretto e

sono soggetti alla legge ed al sindacato giurisdizionale.

Infatti la giurisprudenza⁴² ritiene che la norma di cui all'art.8 comma 1 L.84/94 configura il potere ministeriale di nomina del Presidente dell'Autorità portuale alla stregua dei più alti livelli di responsabilità degli apparati tecnico-burocratici pubblici, il che consente di ricondurre la fattispecie all'alveo proprio della c.d. *alta amministrazione* in quanto è provvedimento:

a) che non necessita di una valutazione comparativa tra gli altri aspiranti, rendendosi necessario che sia comprovata solo il possesso dei prescritti requisiti;

b) che è informato a criteri eminentemente fiduciari essendo comunque espressione complessa della potestà di indirizzo e di governo delle diverse autorità preposte alle amministrazioni stesse.

Nella medesima sentenza il Consiglio di Stato afferma tuttavia che il suddetto atto di nomina è pur sempre assistito

⁴² Vedi per tutte sentenza Consiglio di Stato n. 08214/2012

dalle garanzie generali e dai limiti propri degli atti amministrativi, essendo pur sempre volto alla cura e al perseguimento degli interessi pubblici.

Come atto di alta amministrazione la nomina del Presidente dell'Autorità portuale non è dunque atto del tutto sottratto al sindacato giurisdizionale in ordine alla sussistenza dei relativi presupposti previsti dalla legge o nei casi di manifesta carenza ed irragionevolezza della scelta in concreto operata⁴³.

7.6 Funzioni del Presidente

Il Presidente nell'ambito della struttura dell'Autorità portuale assume indubbiamente un ruolo centrale. Le competenze che gli vengono attribuite risultano necessariamente essere inquadrare nelle funzioni che l'art.6 L.84/94 assegna all'Autorità portuale e precisamente:

a) funzione di indirizzo, programmazione, coordinamento,

⁴³ Vedi sentenza Consiglio di Stato sezione IV num. 1783/2007

promozione e controllo delle operazioni portuali;

b) funzione di manutenzione ordinaria e straordinaria delle parti comuni del porto;

c) funzione relativa all'affidamento e al controllo delle attività dirette alla fornitura a titolo oneroso agli utenti portuali di servizi di interesse generale, non coincidenti nè strettamente connessi alle operazioni portuali.

L'art.8 L.84/94 individua dettagliatamente le attribuzioni del Presidente.

Il Presidente esercita le seguenti funzioni in modo autonomo rispetto agli altri organi dell'Autorità:

- presiede il Comitato portuale (art.8 comma 3 lettera A);
- provvede al coordinamento delle attività svolte nel porto dalle pubbliche amministrazioni nonché al coordinamento e controllo delle attività soggette ad autorizzazione e concessione, e dei servizi portuali (art.8 comma 3 lettera F);
- promuove l'istituzione dell'associazione del lavoro portuale di cui all'art.17 (art.8 comma 3 lettera F);

- assicura la navigabilità in ambito portuale e provvede al mantenimento dei fondali sulla base di progetti sottoposti al visto del competente Ufficio speciale del Genio civile per le opere marittime, nel rispetto della normativa sulla tutela ambientale, adottando anche, nei casi indifferibili di necessità ed urgenza, provvedimenti di carattere coattivo. Ai fini degli interventi di escavazione e manutenzione dei fondali può indire, assumendone la presidenza, una conferenza di servizi con le amministrazioni interessate (art.8 lettera M);

- nomina, entro 30 giorni dall'inizio del mandato, alcuni componenti del Comitato portuale, e precisamente: sei rappresentanti delle categorie di operatori portuali più rilevanti, sei rappresentanti dei lavoratori e un rappresentante delle imprese ferroviarie operanti nel porto (art.9 comma 2);

- presiede la commissione consultiva (art.15).

Oltre alle suddette competenze, che il Presidente esercita, abbiamo detto, in modo autonomo rispetto agli altri organi dell'Autorità portuale, la legge 84/94 prevede alcune

funzioni che egli esercita in collaborazione con il Comitato portuale; in alcuni casi il rapporto di collaborazione tra questi due organi deve essere talmente stretto che le disposizioni normative richiedono che il Presidente debba necessariamente ottenere l'approvazione del Comitato; in altri casi la normativa reputa che il rapporto di collaborazione sia soddisfatto con la semplice acquisizione, da parte del Presidente, del parere del Comitato (la legge in tali casi usa la formula “sentito il Comitato”).

Con riferimento alla prima tipologia di funzioni, il Presidente:

- sottopone al Comitato portuale, per l'approvazione, il piano operativo triennale del porto (art.8 comma 3 lettera B);
- sottopone al Comitato portuale, per l'adozione, il piano regolatore portuale (art.8 comma3 lettera C);
- sottopone al Comitato portuale gli schemi di delibere riguardanti il bilancio preventivo e relative variazioni, il conto consuntivo ed il trattamento del segretario generale nonché il recepimento degli accordi contrattuali relativi al personale della

segreteria tecnico-operativa (art.8 comma 3 lettera D);

- propone al Comitato portuale gli schemi di delibere riguardanti le concessioni di cui all'art.6 comma 5 L.84/94 relative ai servizi di interesse economico generale ed alla manutenzione ordinaria e straordinaria delle parti comuni nell'ambito portuale, ivi compresa quella per il mantenimento dei fondali;

- propone la partecipazione dell'ente alle società che esercitano attività accessorie o strumentali rispetto ai compiti istituzionali affidati all'Autorità portuale, ai sensi dell'art.6 comma 6 (art.9 comma 3 lettera N-ter);

- propone al Comitato portuale il regolamento di contabilità che, dopo la approvazione, viene inviato al Ministero (art.9 comma 3 lettera N-bis).

Si ritiene invece sufficiente che il Presidente acquisisca il parere del Comitato portuale per l'esercizio delle seguenti funzioni:

- amministrazione delle aree e dei beni del demanio marittimo compresi nell'ambito della circoscrizione

territoriale di competenza (art.8 comma 3 lettera H);

- esercizio delle competenze attribuite all'Autorità portuale dagli articoli 16 e 18 in materia di espletamento delle operazioni portuali e di concessione di aree e banchine e rilascio, sentito il comitato portuale, delle autorizzazioni e delle concessioni di cui agli stessi articoli quando queste abbiano durata non superiore ai quattro anni, determinando l'ammontare dei relativi canoni nel rispetto delle disposizioni contenute nei decreti del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti.

Il Presidente può concludere ai sensi dell'art.18 comma 4, per le iniziative di maggiore rilevanza, previa delibera del Comitato portuale, accordi sostitutivi delle concessioni demaniali ai sensi dell'art.11 L.241/90; tali accordi possono avere per oggetto anche la realizzazione di infrastrutture.

Ai sensi dell'art.8 comma 3 lettera N-bis il Presidente gode in via residuale di tutte le competenze non espressamente attribuite ad altri organi.

A seguito dell'introduzione da parte della Legge di riforma n.

30/98 dell'art.8 comma 3 lettera N-bis di tale potere residuale, viene ricondotto nell'ambito della competenza del Presidente l'esercizio delle facoltà di cui all'art.18 comma 8, disposizione in cui non viene indicato appunto l'organo competente incaricato di svolgere le funzioni ivi contemplate (funzioni relative ad accertamenti e verifiche con cadenza annuale della permanenza, in capo ai soggetti concessionari, dei requisiti in possesso al momento del rilascio delle concessioni).

8. Il Comitato portuale

8.1 Composizione del Comitato portuale

La composizione del Comitato portuale riflette la natura ambivalente del porto, cioè sia la sua natura di bene pubblico sottoposto a vincoli di natura amministrativa territoriali, sia la sua natura di ambito territoriale mercantilistico, su cui esercitano la propria attività di natura economica le imprese. Infatti il Comitato è formato, oltre che dal Presidente dell'Autorità portuale, dai seguenti componenti che, in

qualità di rappresentanti delle istituzioni statali e locali, avvalorano la natura di bene pubblico del porto:

- dal comandante del porto sede dell'Autorità portuale con funzione di vice presidente;
- da un dirigente dei servizi doganali della circoscrizione doganale competente, in rappresentanza del Ministero delle Finanze;
- da un dirigente del competente ufficio speciale del genio civile per le opere marittime (ora Provveditorato interregionale per le opere pubbliche), in rappresentanza del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti;
- dal presidente della giunta regionale o da un suo delegato;
- dal presidente della Provincia o da un suo delegato;
- dal sindaco del Comune su cui è ubicato il porto, qualora la circoscrizione territoriale dell'Autorità portuale comprenda il territorio di un solo comune, o dai sindaci dei comuni ricompresi nella circoscrizione medesima, ovvero dai loro delegati.

La dimensione prettamente economico-mercantile del porto

è invece evidenziata dalla presenza dei seguenti componenti del Comitato portuale:

- dal presidente della Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura competente per territorio o, in sua vece, da un membro della giunta da lui delegato;

- da sei rappresentanti degli armatori, degli industriali e degli imprenditori che svolgono operazioni portuali o hanno in concessione aree e banchine, degli spedizionieri, degli agenti marittimi e raccomandatari e degli autotrasportatori operanti nell'ambito portuale, designati dalle rispettive organizzazioni nazionali di categoria e dal comitato centrale dell'albo dei trasportatori;

- da sei rappresentanti dei lavoratori, dei quali cinque eletti dai lavoratori delle imprese che operano nel porto ed uno eletto dai dipendenti dell'Autorità portuale, secondo modalità stabilite con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti;

- da un rappresentante delle imprese ferroviarie operanti nel porto.

I suddetti membri sono nominati direttamente dal Presidente dell'Autorità portuale.

La L.467/96 ha aumentato il numero dei rappresentanti della componente imprenditoriale e lavorativa nella specifica ottica di perseguire la massima rappresentatività della componente privata imprenditoriale e lavorativa. E' comunque da rilevare che la presenza di un numero così elevato di componenti non ha comportato effetti positivi in termini di efficienza e speditezza dell'attività del Comitato portuale, in quanto i procedimenti decisionali del collegio sono diventati inevitabilmente più lenti e faticosi.

Il Comitato portuale si riunisce, su convocazione del Presidente, di norma una volta al mese, quando lo richieda un terzo dei componenti; per la validità delle sedute è richiesta la presenza della metà più uno dei componenti in prima convocazione e di un terzo dei medesimi in seconda convocazione; le deliberazioni sono assunte a maggioranza dei presenti (con il voto favorevole della metà più uno dei presenti).

Per lo svolgimento delle attività che le competono il Comitato può adottare un regolamento interno.

8.2 Funzioni del Comitato portuale

Il Comitato portuale adotta le decisioni sulle questioni più importanti relative alla gestione del porto. Le funzioni del Comitato possono distinguersi in funzioni di programmazione ed in funzioni più strettamente tecnico-gestionali.

Per quanto riguarda le funzioni programmatiche il Comitato:

- approva entro 90 giorni dal suo insediamento, su proposta del Presidente, il piano operativo triennale, soggetto a revisione annuale, concernente le strategie di sviluppo delle attività portuali e gli interventi volti a garantire il rispetto degli obiettivi prefissati (art.9 comma 3 lettera A);
- adotta il piano regolatore portuale (art.9 comma 3, lettera B). Nei porti di II categoria, classi I, II, III (esclusi i porti con funzione turistica e da diporto) l'ambito e l'assetto complessivo del porto, ivi comprese le zone destinate alla

produzione industriale, all'attività cantieristica e alle infrastrutture ferroviarie e stradali, sono delimitati dal piano regolatore portuale, il quale individua anche le caratteristiche e la destinazione funzionale delle aree interessate.

Nei suddetti porti il piano regolatore è approvato dal Comitato portuale, previa intesa con il Comune interessato se il porto è sede di Autorità portuale, altrimenti, se non è sede di Autorità portuale, viene adottato dall'Autorità marittima previa intesa con il Comune interessato. Le previsioni del piano regolatore non possono contrastare con gli strumenti urbanistici vigenti. Una volta adottato il documento è inviato per il parere al Consiglio superiore dei lavori pubblici il quale si esprime entro 45 giorni dal ricevimento dell'atto. Decorso inutilmente tale termine il parere si intende acquisito in senso favorevole. Esaurita tale procedura il piano regolatore è sottoposto alla valutazione di impatto ambientale e approvato dalla Regione. Con riguardo ai porti di rilevanza economica regionale ed interregionale, il piano regolatore rientra tra le prerogative della Regione;

- approva la relazione annuale sull'attività promozionale, organizzativa ed operativa dello scalo e sull'amministrazione dei beni del demanio marittimo compresi nella circoscrizione dell'Autorità portuale, da inviare entro il 30 aprile dell'anno successivo al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (art.9 comma 3 lettera C);

- approva il bilancio preventivo che deve essere obbligatoriamente in pareggio o in avanzo, le note di variazione ed il conto consuntivo (art.9 comma 3 lettera D);

- approva, su proposta del presidente, il regolamento di contabilità da inviare al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (art.9 comma 3 lettera N-ter).

Nell'esercizio delle funzioni più strettamente tecnico-gestionali il Comitato:

- delibera in ordine alle concessioni per l'esercizio delle attività di manutenzione delle strutture portuali e di quelle dirette a fornire servizi di interesse generale di cui all'art.6 comma 5 (art.9 comma 3 lettera E);

- delibera su proposta del Presidente in ordine alle

autorizzazioni e alle concessioni che ineriscono all'espletamento delle operazioni portuali ed all'utilizzo di aree e banchine, della durata superiore a quattro anni, determinando l'ammontare dei rispettivi canoni, nel rispetto delle disposizioni contenute nei decreti del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti (art.9 comma 3 lettera G);

- delibera, su proposta del Presidente, la nomina e l'eventuale revoca del segretario generale (art.9 comma 3 lettera H);

-delibera, su proposta del presidente, sentito il segretario generale, l'organico della segreteria tecnico-operativa nonché in materia di recepimento degli accordi contrattuali relativi al personale di tale segreteria (art.9 comma 3 lettere I e L);

- approva, su proposta del presidente, la partecipazione delle Autorità portuali alle società di cui all'art.6 comma 5, esercenti attività accessorie o strumentali rispetto ai compiti istituzionali affidati alle autorità medesime, anche ai fini della promozione e dello sviluppo dell'intermodalità, della logistica e delle reti trasportistiche (art.9 comma 3 lettera N-

ter);

- delibera in ordine agli accordi sostitutivi di cui all'art.18 comma 4 (art.9 comma 3 lettera M).

L'art.9 comma 3 lettera F prevede inoltre che il Comitato portuale esprima al presidente dell'Autorità portuale i pareri di cui all'art.8 comma 3 lettere H e I.

9. Il Segretario Generale

Il Segretariato generale (art.10 L.84/94) è composto dal Segretario generale e dalla segreteria tecnico-operativa.

Il Segretario generale è nominato dal Comitato portuale, su proposta del Presidente, tra esperti di comprovata qualificazione professionale nel settore portuale. Il Segretario viene assunto con contratto di diritto privato di durata quinquennale, rinnovabile per una sola volta.

Le funzioni del Segretario sono le seguenti:

- è preposto alla segreteria tecnico-operativa;
- provvede agli adempimenti necessari al funzionamento dell'Autorità portuale;

- cura i rapporti ai fini del coordinamento delle rispettive attività, con le amministrazioni statali, regionali e gli enti locali;
- cura l'attuazione delle direttive del Presidente e del Comitato;
- elabora il piano regolatore portuale avvalendosi della cooperazione della segreteria tecnico-operativa.

Per lo svolgimento dei propri compiti istituzionali il Segretario si avvale di una segreteria tecnico-operativa la cui composizione qualitativa e quantitativa vien determinata in relazione alle specifiche esigenze di ciascun porto.

Dopo la riforma del titolo V della Costituzione si sottolinea l'estrema importanza e delicatezza della funzione di cui all'art.10 lettera D) assegnata al Segretario (cura dei rapporti, ai fini del coordinamento delle rispettive autorità, con le amministrazioni statali, regionali e locali).

La giurisprudenza ha precisato che il Segretario Generale svolge un incarico dirigenziale di tipo essenzialmente fiduciario. Per tale motivo il Segretario è revocabile anche

senza la necessità di specifiche contestazioni di addebiti ed anche in presenza di buoni risultati gestionali, a causa del venir meno, per qualsiasi motivo, del rapporto di fiducia nei suoi confronti; l'unica forma di garanzia alla revoca consiste nel fatto che la proposta del Presidente deve essere deliberata dal Comitato portuale.

A causa della suddetta natura fiduciaria del rapporto tra Presidente e Segretario generale, si è posto il problema della discrasia causata da una mancata coincidenza della scadenza dei due organi. La legge 84/94 tace sulla necessità che le due cariche debbano essere simultanee e che, quindi, la scadenza del Presidente possa comportare ripercussioni sulla permanenza in carica del segretario; tuttavia si è sviluppata la prassi sulla base della quale, data appunto la natura strettamente fiduciaria del rapporto, viene consentito ad un Presidente neo-eletto di chiedere la revoca dell'incarico del Segretario generale anche in anticipo rispetto alla fisiologica scadenza del contratto, al fine di nominare altro segretario che soddisfi pienamente il carattere fiduciario dell'incarico.

10. Il Collegio dei Revisori dei conti

La Legge 84/94 prevede quale organo dell'Autorità portuale anche il Collegio dei Revisori dei conti. Si tratta di un organo tecnico composto da tre membri effettivi e tre supplenti, nominati con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, tra gli iscritti all'albo dei revisori ufficiali dei conti. Un membro effettivo, con funzioni di presidente, ed un membro supplente sono nominati su designazione del Ministro del tesoro (art.11 L.84/94).

Il Collegio dei revisori dura in carica quattro anni ed esercita le seguenti funzioni:

- provvede al riscontro degli atti di gestione, accerta la regolare tenuta dei libri e delle scritture contabili ed effettua trimestralmente le verifiche di cassa;
- redige una relazione sul conto consuntivo e riferisce periodicamente al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti;
- assiste alle riunioni del comitato portuale con almeno uno dei suoi membri.

11. Le Commissioni Consultive

La struttura organizzativa dell'Autorità portuale è completata dalle Commissioni consultive istituite in ogni singolo porto. Tali commissioni sono presiedute dal Presidente dell'Autorità portuale e sono composte in modo tale da rispecchiare, oltre gli interessi dell'Autorità portuale, anche gli interessi sia dei lavoratori delle principali imprese che operano in porto sia delle imprese stesse (normalmente sono infatti composte da cinque rappresentanti dei lavoratori delle imprese portuali, da sei rappresentanti delle categorie imprenditoriali e da un rappresentante dell'Autorità portuale). Le Commissioni consultive svolgono funzione consultiva emettendo pareri non vincolanti in merito a svariate questioni, come ad esempio il rilascio, la sospensione e la revoca delle autorizzazioni e delle concessioni, l'organizzazione del lavoro in porto e la formazione professionale dei lavoratori.

12. La Commissione consultiva centrale

Esiste anche una Commissione consultiva centrale che esercita funzioni consultive a favore delle Autorità portuali, delle Autorità marittime e delle Commissioni consultive istituite nei singoli porti. Tale organismo rilascia pareri in merito a questioni più specifiche quali la sicurezza e l'igiene del lavoro. La Commissione è composta dal direttore generale del lavoro marittimo e portuale del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti in qualità di presidente, tre rappresentanti delle Regioni marittime designati dalla Conferenza permanente tra Stato, Regioni e province autonome, sei rappresentanti delle categorie imprenditoriali e sei rappresentanti delle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative a livello nazionale, unitamente ad un dirigente del Ministero delle infrastrutture, un ufficiale superiore del Comando generale delle Capitanerie di porto, un dirigente del Ministero del lavoro, un dirigente del Ministero della Sanità ed il presidente dell'Associazione Porti Italiani.

13. Le funzioni dell'Autorità portuale

Una delle più importanti novità introdotte dalla Legge 84/94 è rappresentata dalla separazione tra lo svolgimento delle operazioni portuali, che vengono affidate ad imprese private, ed il controllo ed indirizzo delle attività portuali, funzioni che vengono attribuite alle Autorità portuali, soggetti con personalità giuridica di diritto pubblico dotati di autonomia amministrativa, di bilancio e contabile.

La gestione patrimoniale e finanziaria dell'Autorità portuale è disciplinata da un regolamento di contabilità approvato dal Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, di concerto con il Ministro del tesoro, ed il conto consuntivo delle Autorità portuali è allegato allo stato di previsione del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti per l'esercizio successivo a quello nel quale il medesimo è approvato.

All'Autorità portuale è attribuita la funzione fondamentale di controllo e di regolamentazione dell'esercizio delle attività di natura economico-imprenditoriale relative all'erogazione di servizi portuali e la funzione di promozione e sviluppo

dello scalo portuale.

All'Autorità portuale è espressamente vietato lo svolgimento delle operazioni portuali in regime di concorrenza con gli altri operatori economici. Tutta l'attività dell'ente risulta pertanto funzionalizzata al perseguimento dell'interesse pubblico primario dello sviluppo e dell'incremento del traffico portuale ed al raggiungimento della massima competitività dello scalo.

Ai sensi dell'art.6 L.84/94 alle Autorità portuali sono attribuiti i seguenti compiti:

A) indirizzo, programmazione, coordinamento, promozione e controllo delle operazioni portuali e delle altre attività commerciali e industriali esercitate nei porti, con poteri di regolamentazione e ordinanza, anche in riferimento alla sicurezza rispetto a rischi di incidenti connessi a tali attività ed alle condizioni di igiene del lavoro in attuazione dell'art.24 medesima legge.

E' già stata approfondita la questione relativa al rilascio delle autorizzazioni necessarie per lo svolgimento delle operazioni

portuali (art.16 L.84/94) e quella relativa al rilascio delle concessioni di aree demaniali e banchine ubicate all'interno del porto. L'art.5 comma 2 D.M. 585/1995 prevede espressamente che, nel concedere le suddette autorizzazioni, l'Autorità portuale debba attribuire la priorità a quelle imprese che “possano assicurare un incremento ed una qualificazione dei traffici, nonché, a parità di servizi offerti, condizioni di prezzo più convenienti per gli utenti dei servizi”.

Risulta di notevole rilievo, nell'ambito dell'attività di programmazione svolta dall'Autorità portuale, anche il potere di regolamentazione in ambito portuale.

L'ente svolge una primaria attività di controllo e vigilanza sia sullo svolgimento delle operazioni portuali sia sui soggetti che svolgono dette attività. Infatti l'Autorità portuale ha il compito di verificare il raggiungimento degli obiettivi che gli operatori economici hanno inserito nel programma operativo presentatole ed ha, altresì, il compito di verificare la permanenza, in capo alle imprese autorizzate, dei requisiti

sussistenti al momento del rilascio delle autorizzazioni. Tale attività consente di garantire la presenza in ambito portuale di operatori economici efficienti e produttivi. Tali attività di controllo, ai sensi dell'art.18 comma 8 L.84/94, risultano particolarmente penetranti nei confronti degli operatori terminalisti.

Nell'adozione da parte dell'ente del piano operativo triennale e del piano regolatore portuale si esplica indubbiamente la competenza principale e fondamentale ascrivibile all'attività di programmazione e di indirizzo.

Il *Piano operativo triennale* infatti rappresenta sostanzialmente uno strumento di pianificazione economica in quanto contiene le strategie che l'Autorità portuale ritiene necessario ed opportuno adottare ai fini dello sviluppo dello scalo e del perseguimento degli obiettivi prefissati. Il suddetto documento contiene, inoltre, l'indicazione delle forme e delle modalità di finanziamento necessarie per il perseguimento degli obiettivi prefissati e delle azioni previste.

Il Piano regolatore portuale individua le infrastrutture da realizzare, stabilisce la loro ubicazione sul territorio e determina le funzioni che le infrastrutture e le singole aree saranno destinate a svolgere. L'art.5 comma 1 L.84/94 stabilisce infatti che "l'ambito e l'assetto complessivo del porto, ivi comprese le aree destinate alla produzione industriale, all'attività cantieristica e alle infrastrutture stradali e ferroviarie, sono rispettivamente delimitati e disegnati dal piano regolatore portuale che individua altresì le caratteristiche e la destinazione funzionale delle aree interessate". Le opere marittime relative ai porti sono elencate specificatamente dall'art.5 del T.U. 3095/1885. Tra tali opere sono considerate quali opere di grande infrastrutturazione: la costruzione di canali marittimi, di dighe foranee di difesa, di darsene, di bacini e di banchine attrezzate, nonché l'escavazione e l'approfondimento dei fondali (art.5 comma 9 L.84/94). Come precedentemente esposto, fanno capo allo Stato le competenze e le spese per la costruzione e la manutenzione delle opere marittime relative

ai porti della I categoria e della prima classe della II categoria nonché le opere di preminente interesse nazionale per la sicurezza dello Stato e della navigazione e per la difesa delle coste. Spetta altresì allo Stato l'onere per la realizzazione delle opere di grande infrastrutturazione nei porti di seconda classe della II categoria, in relazione alle quali possono comunque intervenire con proprie risorse (in concorso o in sostituzione dello Stato) anche le Regioni, il Comune interessato o l'Autorità portuale. Fanno capo invece alla Regione le competenze e le spese per la costruzione e la manutenzione delle opere marittime relative ai porti della seconda e terza classe della II categoria nonché le spese per la realizzazione delle opere di grande infrastrutturazione nei porti della terza classe della II categoria.

B) manutenzione ordinaria e straordinaria delle parti comuni nell'ambito portuale, ivi compresa la manutenzione per il mantenimento dei fondali, previa convenzione con il Ministero dei lavori pubblici che preveda l'utilizzazione dei fondi all'uopo disponibili sullo stato di previsione della

medesima amministrazione.

Oltre all'attività di mantenimento dei fondali alla profondità stabilita, risulta particolarmente rilevante, ai fini dell'incremento operativo dello scalo, l'attività di incremento della profondità dei fondali in determinate zone.

C) affidamento e controllo delle attività dirette alla fornitura a titolo oneroso agli utenti portuali di servizi di interesse generale (ossia servizi di illuminazione, pulizia, idrici, informatici ecc) non coincidenti né strettamente connessi alle operazioni portuali di cui all'art.16 comma 1 L.84/94, individuati con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti.

14. Problema concernente il coordinamento delle competenze in materia di sicurezza

La previsione normativa di cui all'art.6 comma 1 lettera A relativa alla "*sicurezza*" ha creato alcuni problemi di coordinamento sia con la stessa legge 84/94, in particolare con la disposizione di cui all'art.14 (secondo la quale

“spettano all’Autorità marittima le funzioni di polizia e di sicurezza previste dal codice della navigazione e dalle leggi speciali , e le rimanenti funzioni amministrative”) sia con il codice della navigazione, in particolare con l’art.81 (secondo cui “il Comandante del porto provvede per tutto quanto concerne in genere la sicurezza e la polizia del porto o dell’approdo e delle relative adiacenze”). Dal suddetto combinato disposto si deduce che risulterebbe la competenza dell’Autorità portuale per quanto riguarda i profili della sicurezza relativi alle attività che vengono esercitate nella parte terrestre del porto e la competenza delle Autorità marittime per quanto riguarda il profilo sicurezza relativo alle acque interne ed alla navigazione. Nonostante tale interpretazione le competenze delineate tendono inevitabilmente a sovrapporsi in un’innumerabile serie di casi concreti per cui risultano frequenti le controversie in materia di riparto di competenze in materia di sicurezza tra Autorità portuale e Autorità marittima.

La giurisprudenza⁴⁴ ha riconosciuto ad esempio la competenza dell’Autorità portuale ad adottare provvedimenti in materia di sicurezza degli impianti portuali, allorquando la sicurezza sia compendiabile nell’erogazione dei servizi di assistenza alla viabilità connessi alla sicurezza ed igiene delle aree di imbarco. Infatti nel ricorso proposto dalla Confitarma (Confederazione italiana Armatori) ed altre s.p.a. contro l’Autorità portuale di Civitavecchia per l’annullamento di una delibera del Comitato portuale in materia di sicurezza di impianti portuali, si sosteneva, come primo motivo del ricorso, l’incompetenza dell’Autorità portuale ad adottare provvedimenti in materia di sicurezza degli impianti portuali, la cui cura , secondo la tesi dei ricorrenti, risulta rimessa in via esclusiva alle Autorità marittime. Il TAR non accoglie però tale censura, sul presupposto che, nel caso in esame, si tratta di un’accezione ampia di sicurezza, in qualche modo compendiabile, appunto, nell’erogazione dei servizi di

⁴⁴ Tar Lazio , Roma, sentenza n. 492 del 2008

assistenza alla viabilità connessi alla sicurezza ed igiene delle aree di imbarco. Tale accezione è molto diversa, secondo la motivazione del TAR , da quella connessa alla “sicurezza e polizia del porto o dell’approdo e delle relative adiacenze”, attribuita dall’art.81 cod. nav. al Comandante del porto e dall’art.14 L.84/94 all’Autorità marittima. Sulla base della motivazione del TAR, a giustificazione della competenza dell’Autorità portuale soccorrono le previsioni dell’art.6 L.84/94, che alla medesima attribuisce il compito di “a) indirizzo, programmazione, coordinamento delle operazioni portuali con poteri di regolamentazione e di ordinanza, anche in riferimento alla sicurezza rispetto a rischi di incidenti connessi a tali attività ed alle condizioni di igiene del lavoro;

b) il compito di manutenzione ordinaria e straordinaria delle parti comuni nell’ambito portuale come pure

c) l’affidamento e controllo delle attività dirette alla fornitura a titolo oneroso agli utenti portuali di servizi di interesse generale.”

Secondo il TAR pertanto la sicurezza portuale abbraccia

molteplici aspetti riconducibili ai poteri dell'Autorità portuale.

La vigilanza sull'Autorità portuale è affidata al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, mentre il rendiconto della gestione finanziaria è soggetto al controllo della Corte dei Conti.

Come precedentemente rilevato, l'Autorità portuale affida in concessione, mediante gara pubblica, l'esercizio delle attività di manutenzione delle strutture portuali e di quelle dirette a fornire servizi di interesse generale. Essa non può in nessun caso esercitare, né direttamente né attraverso la costituzione o la partecipazione in società, la gestione di operazioni portuali e di ogni altra attività strettamente connessa alle operazioni medesime.

Essa può invece costituire ovvero partecipare a società esercenti attività accessorie o strumentali rispetto ai compiti istituzionali ad essa affidati, anche ai fini della promozione e dello sviluppo dell'intermodalità, della logistica e delle reti trasportistiche.

15. Il divieto di gestione delle operazioni portuali da parte dell’Autorità portuale

L’art.6 comma 6 L.84/94 statuisce che le Autorità portuali non possono esercitare, né direttamente né tramite la partecipazione di società operazioni portuali ed attività ad esse strettamente connesse. Tale divieto discende dal principio cardine a livello comunitario di separazione tra gestione delle infrastrutture ed erogazione dei servizi⁴⁵. Sulla base di tale principio, comune a tutte le attività di rilevanza pubblicistica nelle quali sono presenti servizi di interesse generale, l’ente preposto alla gestione di una infrastruttura non può svolgere attività di erogazione di servizi sull’infrastruttura stessa dovendosi limitare all’attività di amministrazione e manutenzione della medesima e all’attività di vigilanza relativa al suo accesso. Sotto questo punto di vista l’ente si vede conferito il potere/dovere di

⁴⁵ Il principio è stato espressamente applicato per la prima volta alla materia dei trasporti nella Direttiva 91/440/CEE relativamente al settore ferroviario ed in seguito è stato esteso al settore aeroportuale con la direttiva 96/67/CE

garantire un ampio accesso alla infrastruttura da parte degli operatori, previa verifica dei necessari requisiti.

Il Consiglio di Stato⁴⁶ ha ribadito che il suddetto divieto ha natura assoluta, che le Autorità portuali possono essere affidatarie dei soli compiti neutrali di regolazione e che la gestione delle attività portuali non può essere legittimamente affidata ad una società indirettamente partecipata, indipendentemente dal possesso delle Autorità portuali di una quota di maggioranza o di controllo della società mista.

16. I servizi di interesse generale

Ai sensi dell'art.6 comma 1 lettera C, l'Autorità portuale ha il compito di affidamento e controllo delle attività dirette alla fornitura a titolo oneroso agli utenti portuali di servizi di interesse generale, non coincidenti né strettamente connessi alle operazioni portuali di cui all'art.16 comma 1, individuati con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti . Il

⁴⁶ Consiglio di Stato Sentenza num. 4656/2000

D.M. 14 novembre 1994 ha individuato i seguenti servizi di interesse generale da fornire a titolo oneroso all'utenza portuale:

a) servizi di illuminazione: riguardano la gestione degli impianti di illuminazione e le relative manutenzioni, nonché la distribuzione di energia elettrica ai concessionari, agli utenti portuali e alle unità navali;

b) servizi di pulizia e raccolta rifiuti: comprendono la pulizia, raccolta dei rifiuti e sversamento a discarica relativa agli spazi, ai locali e alle infrastrutture comuni e presso i soggetti terzi (concessionari, utenti, imprese portuali, navi), derattizzazione, disinfestazione e simili, gestione della rete fognaria, pulizia e disinquinamento degli specchi acquei portuali;

c) servizio idrico: gestione dell'acquedotto, delle cisterne e della rete idrica e relative manutenzioni, fornitura idrica alle navi in porto e in rada, ai concessionari ed agli utenti;

d) servizi di manutenzione e riparazione: sono servizi relativi ai beni, agli impianti, ai sistemi tecnici e tecnologici,

ai mezzi meccanici oggetto di concessione, di proprietà ovvero utilizzati da soggetti operanti in porto;

e) stazioni marittime passeggeri: si intendono la gestione delle stazioni marittime e servizi di supporto ai passeggeri;

f) servizi informatici e telematici: fornitura di sistemi informatici e telematici di supporto informativo e di comunicazione resi alle amministrazioni pubbliche, agli operatori privati, alla utenza e, più in generale, ai servizi marittimi;

g) servizi comuni al settore industriale e al settore commerciale del porto: gestione di parcheggi, accosti attrezzati, bacini di carenaggio per il settore industriale, gestione di parcheggi attrezzati e strutture di supporto all'autotrasporto ed agli altri operatori ed utenti del settore commerciale.

Ai sensi della suddetta disposizione i servizi di interesse generale non dovranno essere svolti direttamente dall'Autorità portuale, ma dovranno essere affidati in concessione mediante gara pubblica (art.6 comma 5

L.84/94).

Esistono tuttavia dei limitati casi in cui l'Autorità portuale continua a svolgere direttamente attività d'impresa in ambito portuale, erogando i servizi di interesse generale: infatti l'art.23 L.84/94 comma 5 prevede che le Autorità portuali istituite nei porti in cui le organizzazioni portuali svolgevano i servizi di interesse generale di cui all'art.6 comma 1 lettera C), possono continuare a svolgere in tutto o in parte tali servizi, escluse le operazioni portuali, utilizzando fino ad esaurimento degli esuberi, i lavoratori portuali e gli addetti in servizio presso le compagnie e gruppi portuali. In tali casi l'applicazione del principio comunitario di separazione tra gestione delle infrastrutture ed erogazione del servizio si realizzerà dal punto di vista organizzativo, gestionale e contabile, al fine di evitare che il versante Autorità portuale-amministrazione vada a sovvenzionare il versante Autorità portuale-impresa con conseguente violazione del principio di libera concorrenza e del venir meno della promozione della competitività.

L'Autorità Garante della concorrenza e del mercato⁴⁷ ha sostenuto la necessità di procedere alla dismissione delle eventuali presenze imprenditoriali delle Autorità portuali in merito ai servizi di interesse generale e la necessità della gara pubblica per l'assegnazione di tali servizi. Secondo l'Autorità l'erogazione di tali servizi direttamente da parte dell'Autorità portuale si può giustificare solo nel caso in cui nessuna impresa si candidi per svolgere il servizio. In tal caso si verificherebbe il fallimento del mercato. Sappiamo infatti che i pubblici poteri in linea di massima devono astenersi dall'intervenire quando il mercato produce il servizio in maniera sufficiente e devono invece intervenire per produrre il servizio quando il mercato non lo produce o non lo produce in misura sufficiente o cessa di produrlo. Il ruolo dello Stato e dei pubblici poteri non è pertanto quello di produttore del servizio, ma è il ruolo di soggetto responsabile e garante della produzione del servizio, anche

⁴⁷ Porvvedimento dell'Autorità Garante numero 5415 del 1997 (IC4) Settore dei Servizi Portuali

quando non lo produce direttamente. Si realizza pertanto una distinzione tra produzione e responsabilità e quindi tra il ruolo di producer, che può spettare al mercato, ed il ruolo di provider, che resta in capo al pubblico potere.

La suddetta distinzione caratterizza lo status dei servizi pubblici economici e tendenzialmente, di tutti i servizi pubblici.

17. La partecipazione delle Autorità portuali in società che esercitano attività accessorie o strumentali

Il secondo periodo dell'art.6 comma 6 L.84/94 prevede che le Autorità portuali passano costituire ovvero partecipare a società esercenti attività accessorie o strumentali rispetto ai compiti istituzionali affidati alle Autorità medesime, anche ai fini della promozione e dello sviluppo dell'intermodalità, della logistica e delle reti trasportistiche.

Le suddette attività risultano indubbiamente di alto valore strategico per lo sviluppo dei traffici portuali e per il potenziamento del porto. L'Autorità Garante per la

concorrenza ed il mercato ha manifestato grosse riserve in merito ai suddetti ambiti di azione in campo economico, ritenendo in tal modo venga compromesso il rispetto del principio di separazione tra l'attività di direzione, controllo e gestione dell'infrastruttura portuale e l'attività relativa all'esercizio delle attività economiche svolte nel suo ambito. Pur rilevando la fondatezza delle criticità rilevate dall'Autorità Garante in merito ad una possibile distorsione della libera concorrenza, non si può tuttavia ignorare come la costituzione o la partecipazione dell'Autorità portuale alle suddette società rappresenti un valido strumento per perseguire la necessaria competitività dei nostri porti a livello europeo e internazionale. Infatti un porto moderno, efficiente e competitivo necessita di infrastrutture ed opere portuali adeguate (comprese banchine attrezzate e terminal container) ma come già esposto la normativa vigente prevede procedimenti amministrativi lunghi e complessi per l'approvazione delle infrastrutture e delle opere da realizzare. Infatti l'art.5 comma 10 L.84/94 dispone che il Ministro delle

infrastrutture e dei trasporti, sulla base delle proposte contenute nei piani operativi triennali predisposti dalle Autorità portuali, individua annualmente nei porti di rilievo economico internazionale e nazionale le opere di grande infrastrutturazione da realizzare, le opere cioè di cui all'art.5 comma 9. Nei porti di rilevanza economica regionale ed interregionale le medesime funzioni spettano alle Regioni , le quali devono seguire le indicazioni contenute nelle direttive di orientamento ministeriali (combinato disposto dall'art.5 comma 7 e 11).

Il potere decisionale in merito alle opere da compiere risulta pertanto, in ultima istanza, attribuito a livello ministeriale e le opere vengono realizzate attraverso finanziamenti statali, di entità variabile e di erogazione spesso incerta. La partecipazione da parte delle Autorità portuali a dette società rappresenta pertanto uno strategico e valido strumento alternativo finalizzato allo sviluppo e alla crescita dello scalo portuale. In tale ottica le Autorità portuali si sono rese promotrici di una serie di valide iniziative finalizzate ad

ottimizzare gli scali mediante la partecipazione, ad esempio, in società ferroviarie al fine di disporre di una efficiente rete di collegamento ferroviario che consenta lo scambio di merci con le piattaforme logistiche retro portuali e con il territorio di riferimento⁴⁸.

18. Natura giuridica dell'Autorità Portuale

L'art.6 comma 2 L.84/94 recita che “ l'Autorità portuale ha personalità giuridica di diritto pubblico ed è dotata di autonomia amministrativa salvo quanto disposto dall'art.12 (relativo alla vigilanza sull'Autorità esercitata dal Ministro delle infrastrutture e dei trasporti), nonché di autonomia di bilancio e finanziaria nei limiti previsti dalla presente legge”.

⁴⁸ A tale proposito si rileva che l'Autorità portuale di Genova ha sottoscritto con il Gruppo FS nel 2005 un protocollo d'intesa con l'obiettivo di potenziare i traffici ferroviari “da” e “per” il porto; il protocollo è stato firmato anche da RFI che si è impegnata a velocizzare i collegamenti tra rete portuale e rete ferroviaria nazionale mediante la costruzione di ulteriori binari.

La natura di ente pubblico dell'Autorità portuale appare pacifica in quanto sono presenti tutti gli indici rivelatori di tale natura. Infatti in primis le autorità portuali sono state istituite con legge (L.84/94), la quale attribuisce loro espressamente la qualifica di ente pubblico (art.6 e art.2). Ricorrono poi ulteriori indici rivelatori della natura pubblica dell'ente, quali il controllo del Ministero e l'attribuzione alle Autorità portuali di funzioni istituzionali dirette al perseguimento di fini di pubblico interesse, quali lo sviluppo ed il controllo dei traffici e delle attività portuali.

In dottrina ed in giurisprudenza si è svolto invece un acceso dibattito in merito alla attribuzione o meno alle Autorità portuali della qualifica di *enti pubblici economici*. Sin dal momento della loro istituzione si è infatti posto in maniera pressante il problema della loro connotazione giuridica.

Per completezza di esposizione si precisa che l'ente pubblico economico è soggetto dotato di propria personalità giuridica, proprio patrimonio e proprio personale dipendente che ancora prima del processo di privatizzazione del pubblico

impiego avviato con il decreto 29/93, viene sottoposto alla disciplina del rapporto di lavoro di natura privatistica.

L'ente pubblico economico svolge vera e propria attività di impresa, agendo pertanto a fini di lucro e perseguendo finalità esclusivamente economiche operando con criteri di economicità. L'ente pubblico economico è assoggettato a procedure concorsuali speciali in caso di dissesto finanziario. L'ente pubblico economico gode di un'estrema flessibilità organizzativa e gestionale in quanto è sottratto alla disciplina di diritto pubblico. Il legame con la Pubblica amministrazione è assicurato dal fatto che i suoi organi di vertice sono nominati in tutto o in parte dai Ministeri competenti per il settore su cui opera l'ente e dal potere di indirizzo generale e vigilanza esercitato dalla pubblica autorità. Tutta l'attività degli enti pubblici economici è retta da norme di diritto privato.

La Corte di Cassazione⁴⁹ in alcune pronunce ha riconosciuto

⁴⁹ Vedi per tutte Cass. 3 luglio 2004 n. 12234

la natura di ente pubblico economico alle Autorità portuali tenendo conto, con argomentazioni piuttosto generiche, dei compiti loro assegnati ma, soprattutto, motivando sulla base della natura privatistica del rapporto di lavoro del suo personale dipendente e sulla base del fatto che tali enti sono succeduti alle precedenti “organizzazioni portuali”, assoggettate appunto alla disciplina degli enti pubblici economici.

Il Consiglio di Stato⁵⁰ in un primo momento prende posizione sulla questione negando la natura di ente pubblico economico dell’Autorità portuale.

Le motivazioni addotte dal CS si basano essenzialmente sul fatto che le Autorità portuali sono soggetti fondamentalmente ed istituzionalmente finalizzati al perseguimento del pubblico interesse e sul fatto che le attività di tali enti sono riconducibili solo in minima parte alla prestazione di servizi a favore di terzi dietro pagamento di un corrispettivo. Infatti

⁵⁰ Vedi per tutte Consiglio di Stato n. 1641 del 2002

il Consiglio di Stato evidenzia che le Autorità portuali, sia per la configurazione formale ad esse attribuita dalla legge sia per l'attività svolta, sia per le modalità di finanziamento, svolgono funzioni che risultano, nel complesso, preordinate al conseguimento di specifiche finalità di pubblico interesse.

Nel 2008 il Consiglio di Stato⁵¹ sembra però rimettere in discussione la sua precedente tesi, evidenziando che le Autorità portuali, in virtù della disciplina dettata dalla L.84/94 e successive modificazioni, non possono essere annoverate tra le pubbliche amministrazioni di cui all'art.1 comma 2 d.lgs. 165/2001, in quanto devono, semmai, considerarsi più accostabili alla figura dell'ente pubblico economico. Secondo la sezione consultiva del Consiglio di Stato le Autorità portuali sarebbero enti che, seppure non in possesso dei requisiti formali classici dell'ente pubblico economico quali lagire a fini di lucro, perseguire finalità esclusivamente economiche, operare con criteri di

⁵¹ Sezione Seconda Consiglio di Stato parere numero 2361 del 2008

economicità, essere sottoposti alle procedure concorsuali speciali, avrebbero una forte connotazione economica che, in gran parte, non si discosta da quella degli enti pubblici economici.

Per quanto riguarda la dottrina l'orientamento dominante nega la natura di ente pubblico economico delle Autorità portuali ritenendo che le attività di natura economica da esse esercitate ai sensi della L.84/94 risultano funzionalizzate al perseguimento dell'interesse pubblico volto allo sviluppo ed alla ottimizzazione dell'efficienza dello scalo portuale. La dottrina prevalente ritiene altresì che il regime privatistico del rapporto di lavoro del personale dipendente delle Autorità portuali non influisce ai fini della qualificazione giuridica dell'ente.

Infatti il processo di privatizzazione, *rectius* di contrattualizzazione, è stato progressivamente introdotto anche nel rapporto di pubblico impiego presso gli enti pubblici non economici per effetto del d.lgs.29/93 e successive modifiche; sempre secondo la dottrina, nel caso

specifico dell’Autorità portuale, l’applicazione della disciplina privatistica al rapporto di lavoro appare maggiormente giustificata in considerazione dell’operazione di riassorbimento del personale dipendente dalle precedenti “organizzazioni portuali”, personale già sottoposto, in quanto alle dipendenze di enti pubblici economici, alla disciplina privatistica del rapporto di lavoro.

Nel 2013 Consiglio di Stato⁵², in merito ad una controversia relativa alla nomina a Presidente dell’Autorità portuale di Brindisi di una persona fisica di cittadina non italiana, ha ritenuto di primaria importanza, ai fini della decisione della controversia, la risoluzione della questione preliminare della configurazione della natura giuridica dell’Autorità portuale. Il Consiglio di Stato ritiene infatti che tale questione assume rilievo nella misura in cui alla presidenza della autorità portuale è nominata una persona fisica di cittadinanza non italiana, posto che, nell’ipotesi in cui all’Autorità portuale

⁵² Consiglio di Stato, ordinanza numero 2492 dell’8 Maggio 2013

dovesse riconoscersi natura di ente pubblico economico, che agisce in regime di diritto privato, non potrebbero ragionevolmente porsi ostacoli di sorta a tale nomina stante l'inesistenza nell'ordinamento italiano di disposizioni a ciò contrarie; per contro se all'Autorità portuale dovesse riconoscersi natura di ente pubblico che istituzionalmente opera in regime di diritto pubblico e che, pertanto, si connota pieno iure quale pubblica amministrazione, la soluzione risulterebbe diversa.

Infatti nell'ordinamento italiano è stata introdotta una disciplina puntuale solo per quanto concerne i pubblici uffici svolti nell'ambito dei rapporti di pubblico impiego. Per quanto attiene invece ai pubblici uffici esercitati non già mediante la costituzione di tale tipologia di rapporto di lavoro, ma mediante l'assunzione di cariche pubbliche, nell'ordinamento italiano vige ad oggi, per effetto dell'art.51 Costituzione, una clausola generale, derogabile dal legislatore ordinario, in forza della quale si intende implicitamente richiesto il possesso del requisito della

cittadinanza italiana per l'assunzione di qualsivoglia carica pubblica costituente "pubblico ufficio". Non sussiste dubbio sulla configurabilità quale "pubblico ufficio" della nomina del Presidente dell'Autorità portuale quale assunzione di un incarico fiduciario affidato da una autorità governativa, temporalmente limitato e connesso all'esercizio di pubbliche funzioni, e pertanto rientrante nella suddetta "clausola generale".

Il Consiglio di Stato dispone con ordinanza n.2492 del maggio 2013 la rimessione alla Corte di Giustizia dell'Unione europea di una serie di questioni pregiudiziali.

Nessun dubbio sussiste invece circa la qualificazione delle autorità portuali in termini di organismi di diritto pubblico ai sensi dell'art.3 comma 26 d.lgs 163/2006 (Codice dei contratti pubblici) in quanto tale ente possiede tutti i requisiti necessari per ricondurlo a detta alla tipologia comunitaria. Per organismo di diritto pubblico infatti si intende un qualsiasi organismo:

- istituito per soddisfare specificatamente bisogni di

interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale;

- avente personalità giuridica;

- la cui attività è finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti locali o da organismi di diritto pubblico, oppure la cui gestione è soggetta al controllo di questi ultimi, oppure il cui organo di amministrazione, di direzione o di vigilanza è costituito da membri più della metà dei quali è designata dallo Stato, dagli enti locali o da altri organismi di diritto pubblico (art.3 comma 26 d.lgs 163/2006).

19. Le risorse finanziarie dell’Autorità Portuale

Come abbiamo precedentemente esposto le Autorità portuali godono di autonomia di bilancio e di autonomia finanziaria (art.6 comma 2 L.84/94) e devono inoltre rispettare l’obbligo di pareggio del bilancio (art.9 comma 3 L 84/94).

Un effettivo regime di autonomia finanziaria in capo alle Autorità portuali ha richiesto numerosi interventi legislativi che si sono succeduti dalla L.84/94 sino al Decreto sviluppo

dell'anno 2012.

Ai sensi dell'art.13 della loro legge istitutiva, le Autorità portuali dispongono delle seguenti risorse finanziarie:

a) canoni di concessione delle aree demaniali e delle banchine e proventi di autorizzazione per le operazioni portuali di cui all'art.16;

b) eventuali proventi derivanti dalle cessioni di impianti a soggetti concessionari delle banchine;

c) tassa portuale sulle merci imbarcate e sbarcate (introdotta dalla L.82/63): si tratta di una tassa imposta sulla tonnellata metrica di merce movimentata ed è determinata in maniera parzialmente variabile in ciascun porto, tenuto conto della natura delle merci e del costo medio di gestione dei servizi. L'art.5 comma 8 attribuisce alle Autorità portuali la facoltà di attribuire a loro discrezione, sovrattasse per le merci sbarcate e imbarcate, giustificate dalla sussistenza degli elevati costi sostenuti dall'ente per le opere di grande infrastrutturazione;

d) contributi delle regioni, degli enti locali e di altri enti

ed organismi pubblici;

e) entrate diverse: tra queste rientrano proventi di varia natura tra cui, ad esempio, gli utili risultanti dalle società di promozione dell'intermodalità o della logistica o gli utili derivanti dalla cessione di spazi pubblicitari.

Esistono inoltre ulteriori tasse marittime che vengono introitate nei porti ma che non vengono devolute alle Autorità portuali, come la tassa di ancoraggio e la tassa erariale di sbarco e imbarco. La *tassa di ancoraggio* è calcolata sulla base della stazza netta delle navi (tonnellaggio netto indicato nel registro di immatricolazione) e si applica alle navi nazionali ed estere che si ancorano in una spiaggia, rada, porto nazionale per il compimento di operazioni commerciali; tale tassa viene pagata nel primo porto di approdo ma viene devoluta allo Stato.

La *tassa erariale* è imposta sulla tonnellata metrica di merce imbarcata o sbarcata nelle spiagge, rade o nei porti; riguarda la totalità dei porti senza differenza di ammontare.

La L.84/94 in realtà introduce un regime di autonomia

finanziaria più formale che sostanziale anche a causa del forte regime di vigilanza e controllo a cui è subordinata l'attività delle Autorità portuali: la gestione finanziaria e patrimoniale di quest'ultime è infatti disciplinata da un regolamento di contabilità approvato dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, il conto consuntivo è allegato allo stato di previsione dello stesso Ministero ed il rendiconto della gestione finanziaria è soggetto a controllo della Corte dei Conti. Sulla base delle suddette entrate, peraltro piuttosto esigue, alle Autorità portuali viene sostanzialmente consentito di affrontare la gestione ordinaria dello scalo, ma l'eventuale realizzazione di opere di più ampia portata, come ad esempio la costruzione di nuovi terminal oppure l'implementazione del sistema logistico, finisce per dipendere, in realtà, da scelte ministeriali e regionali. Inoltre, come abbiamo accennato, a differenza di quanto accade negli altri sistemi europei, le diverse entrate legate al maggiore o minore traffico realizzato (tassa erariale e portuale sulle merci e tassa di ancoraggio), in genere attribuite alle autorità

di gestione degli scali, in Italia vengono invece acquisiti totalmente o parzialmente dallo Stato.

Tale situazione ha dato pertanto necessariamente luogo ad una numerosa serie di interventi legislativi finalizzati a mettere in grado le Autorità portuali di poter disporre direttamente, e non sulla base di scelte ministeriali o regionali, dei mezzi finanziari necessari per svolgere la funzione loro assegnata di promozione e gestione dello scalo portuale di competenza. Una prima modifica del suddetto assetto si è avuta ad opera della L.296/2006 (legge finanziaria 2007) con la quale è stata disposta l'attribuzione alle Autorità portuali degli introiti derivanti dalla tassa erariale e dalla tassa di ancoraggio e con la medesima legge si è altresì rinviato ad un successivo decreto ministeriale la determinazione della quota dei tributi diversi dalle tasse e diritti portuali da devolvere a ciascuna Autorità portuale al fine della realizzazione di opere e servizi previsti nei rispettivi piani regolatori portuali e piani operativi triennali con contestuale soppressione dei trasferimenti dello Stato.

Con il D.L.40/2010 (art.4 comma 6) è stato altresì istituito un ulteriore Fondo per le infrastrutturazioni portuali destinato ai porti di rilevanza nazionale.

Da ultimo con l'art.18-bis L.84/94, introdotto dall'art.14 del decreto sviluppo del giugno 2012 “autonomia finanziaria delle Autorità portuali e finanziamento della realizzazione di opere nei porti”, viene istituito un *fondo per il finanziamento degli interventi di adeguamento dei porti*, al fine specifico di agevolare la realizzazione delle opere previste negli strumenti di pianificazione e potenziare la rete dei servizi e collegamenti portuali. Il fondo, istituito nello stato di previsione del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, viene alimentato dall' 1% delle riscossioni IVA relative alle operazioni nei porti (per un ammontare massimo annuo di 70 milioni di euro) e prevede un meccanismo di riparto finalizzato a premiare la competitività e la efficienza del porto: infatti a ciascun porto viene attribuito l'80% della quota IVA da esso prodotta; il meccanismo di riparto prevede anche un correttivo di tipo perequativo consistente

nel conferimento del restante 20% ai porti, evidentemente più deboli dal punto di vista commerciale, sulla base delle previsioni dei rispettivi strumenti di pianificazione. Il comma 5 dell'art.18-bis consente altresì alle Autorità portuali di ricorrere a capitali privati mediante la tecnica della *finanza di progetto* di cui all'art.153 d.lgs 163/2006, stipulando contratti di finanziamento a medio e lungo termine con istituti di credito nazionali ed internazionali abilitati, compresa la Cassa depositi e prestiti s.p.a.

Il suddetto articolo sembra portare a compimento quel processo di effettiva autonomia finanziaria delle Autorità portuali indispensabile per poter loro consentire di svolgere il ruolo di gestore e promotore dello sviluppo complessivo del porto riducendo nel contempo il grado di dipendenza dall'apparato statale.

SEZIONE TERZA:I PORTI
NELL'ORDINAMENTO GIURIDICO
SPAGNOLO

CAPITOLO PRIMO

I porti spagnoli

1. Il concetto di porto nelle diverse epoche storiche

Anche la configurazione dei porti spagnoli ha subito profonde trasformazioni legate ai diversi periodi storici e alle diverse concezioni di porto che hanno contraddistinto le varie fasi evolutive del tessuto e del contesto sociale ed economico della Penisola Iberica.

Da una prima fase storica in cui il porto viene inteso come mero punto di incontro atto prevalentemente a servire alla navigazione marittima ed al commercio localizzato all'interno del medesimo ambito portuale, si perviene gradualmente alla concezione moderna di porto inteso come struttura deputata alla erogazione di una serie di servizi (i servizi portuali).

L'avvio del commercio internazionale comporta necessariamente ripercussioni e conseguenze in primo luogo

sulle stesse dimensioni delle navi e sulle infrastrutture portuali, poiché le navi comuni adibite alla pesca ed al commercio locale e le infrastrutture tradizionali si rivelano inadeguate ed insufficienti per affrontare la nuova realtà e dimensione dei traffici commerciali.

Il porto diventa infatti, già dagli inizi del XIX secolo il punto chiave di scambio terra-mare di merci e di passeggeri, perde la dimensione e l'ambito di natura prettamente locale e si proietta sempre più velocemente verso realtà sovra regionali.

La necessità della presenza di un tessuto normativo idoneo a recepire i cambiamenti in corso si avverte già nella *Ley de puertos del 1880*, dove si prevede appunto una “gestión desburocratizada y eficaz en los puertos [...] que permita lograr los niveles deseados de eficacia en la gestión y en la prestación de los servicios portuarios demandados⁵³”. Risulta chiaro come il legislatore prenda atto e recepisca a livello

⁵³ Preámbulo Ley de Puertos de 1880

normativo le trasformazioni e le evoluzioni della stessa concezione di porto e dei traffici commerciali.

Alla suddetta legge ne seguiranno altre fino a giungere alla *Ley de Puertos de Estado y de la Marina Mercante del 24/11/1992 n. 27*.

La LPEyMM rappresenta indubbiamente il testo normativo più organico e di ampio respiro approvato in Spagna nel campo del diritto marittimo dopo la promulgazione del Codice di commercio del 1885. Il sistema dei porti spagnoli è inoltre attualmente regolato dalla Ley 14 novembre 2003 n.48 relativa al regime dei servizi portuali, modificata da ultimo dalla Ley 5 agosto 2010 n.33.

Da sottolineare come in Spagna il diritto della navigazione risulti regolato in gran parte dal Codice del commercio in quanto non esiste un Codice della navigazione autonomo, nonostante tale esigenza sia comunque fortemente avvertita.

Da alcuni anni infatti vengono predisposti progetti in materia i cui esiti ad oggi non sono risultati positivi prevalentemente a causa delle forti resistenze che permangono in dottrina ad

avvertire e teorizzare il diritto della navigazione come sistema autonomo di norme.

Secondo Ignacio Arroyo⁵⁴ la suddetta Ley de Puertos de Estado del 1992 ha “civilizzato il mare”, in quanto, tra le altre numerose innovazioni normative di ampia portata, istituisce anche la nuova figura del *Capitan marítimo*, a cui conferisce la fondamentale funzione di Autorità responsabile, a livello periferico, dell’attuazione della legislazione marittima nazionale e dei trattati internazionali sottoscritti dalla Spagna.

Senza dubbio i fattori che comportano la necessità di adottare una nuova normativa che disciplini sia la marina mercantile (“marina mercante”) che l’organizzazione dei porti sono numerosi e vari: sicuramente la dispersività e disomogeneità della normativa vigente, la necessità di attribuire competenze alle *Comunidades Autónomas* e la predisposizione di un idoneo apparato normativo conforme ai principi generali

⁵⁴ I. ARROYO “Estudio de derecho marítimo” pag. 31

dell'Unione Europea.

La legge vigente precedentemente alla LPEyMM è la *Ley de puertos* del 1928, mera riproduzione della Ley del 1880, ed il suo regolamento attuativo.

Si nota inoltre che quattro anni prima dell'entrata in vigore della LPEyMM, la *Ley de Costas* del luglio 1988 introduce importanti modifiche al regime del demanio pubblico marittimo-terrestre, demanio che rappresenta la dimensione fisica del porto.

La dottrina e la giurisprudenza da tempo avvertivano l'esigenza di una legge organica che armonizzasse i principi e la disciplina del diritto marittimo.

2. La “Ley de puertos del Estado y de la Marina Mercante”

La LPEyMM è una legge di ampia portata ed è articolata in quattro titoli preceduti dalle disposizioni generali.

La Legge appare pertanto strutturata nel modo seguente:

- *Titulo preliminar*: questa serie di norme sono dedicate

alla definizione dell'oggetto della legge e precisano i concetti di base in materia, in particolare quelli di porto marittimo, porto commerciale, installazione marittima e porto di interesse generale. Vengono inoltre fornite le definizioni di marina mercante e relative attività, delle zone e dei tipi di navigazione, di flotta civile e di impresa di navigazione;

- *Titolo primo e titolo secondo*: questi due titoli formano un unico blocco e regolano la gestione, l'organizzazione e la pianificazione dei porti dello Stato, la gestione del dominio pubblico portuario e la prestazione dei servizi portuari; in particolare nel titolo primo-capitolo II si istituiscono, definiscono e disciplinano i nuovi organismi pubblici *Autoridades portuarias* e l'ente pubblico *Puertos del Estado*;

- *Titolo terzo*: si occupa in maniera specifica della marina mercante, regola le attività di amministrazione marittima e le varie tipologie di navigazione, istituisce la *Societat Estatal de Salvamento y Seguridad Marítima*, ascritta al Ministerio de Obras Publicas y Transportes, ed il *Cuerpo especial facultativo de Marina Civil*, ascritto al Ministerio de

Fomento;

- *Titolo quarto*: viene disciplinato il regime di polizia dei porti dello Stato ed i relativi procedimenti sanzionatori della pubblica amministrazione sia in materia di porti che di marina civile.

Seguono una serie di *Disposiciones Adicionales*, *Disposiciones Transitorias* e una *Disposiciòn derogatoria ùnica*. Nella suddetta disposizione derogatoria unica il legislatore cita in maniera esplicita gli articoli delle leggi che vengono derogate dalla LPEyMM , come ad esempio la Ley del 12 maggio 1956 sulla protezione e la rinnovazione della flotta mercantile, la Ley del 28 gennaio 1966 sul regime finanziario dei porti spagnoli e la Ley di regolamentazione del traffico marittimo internazionale del 4 aprile 1970. Si tratta di una serie leggi che disciplinano materie di primaria importanza a livello di interesse generale ed economico, e la loro modifica ad opera della LPEyMM sta appunto a testimoniare le incisive riforme apportate da detta normativa al precedente assetto giuridico.

3. I porti marittimi e la loro classificazione

L'art.2 comma 1 della LPEyMM definisce i porti marittimi come “L'insieme degli spazi terrestri, acque marine e installazioni che, situato sulla riva dei mari o dei fiumi, riunisce condizioni fisiche, naturali o artificiali e di organizzazione che permettano la realizzazione di operazioni di traffico portuale e che sia autorizzato, per l'esercizio di queste attività, dall'Amministrazione competente”.

L'art.2 comma 3 a sua volta definisce il traffico portuale come “le operazioni di entrata, uscita, attracco e disormeggio, di permanenza e di riparazione di navi nel porto e le operazioni di trasferimento dai porti alla terra ferma o ad altri mezzi di trasporto, di merci di qualsiasi tipo, per operazioni relative alla pesca, per operazioni di vettovagliamento dei passeggeri o dell'equipaggio, sia per l'immagazzinamento temporaneo di tali merci nell'ambito del porto”.

I porti marittimi, per essere definiti tali, debbono possedere i requisiti fisici e organizzativi previsti dall'art.2 comma 2:

- superficie di acqua, di estensione non inferiore a mezzo ettaro, con condizioni di riparo e di profondità, naturali o ottenute artificialmente, adeguate per il tipo di navi che debbano utilizzare il porto e per le operazioni di traffico marittimo che si vogliono realizzare in esso;
- fondali, moli e installazioni di attracco che permettano l'avvicinamento e l'ormeggio delle imbarcazioni che permetta loro di realizzare le operazioni o rimangano ancorate, ormeggiate o attraccate in condizioni adeguate di sicurezza;
- spazi per il deposito e l'immagazzinamento di merci o attrezzi;
- infrastrutture terrestri e accessi adeguati allo svolgimento del suo traffico, che assicurino il suo collegamento con le principali reti di trasporto;
- mezzi e organizzazione che permettano di effettuare le operazioni di traffico portuario in condizioni adeguate di efficacia, rapidità, economia e sicurezza.

Il capitolo secondo del *Titolo Preliminar* della nuova legge è

composto dagli articoli 2, 3, 4 e 5 che definiscono in maniera puntuale le diverse categorie di porti. La legge fornisce poi la classificazione completa delle installazioni portuali: le *instalaciones portuarias*, ai sensi dell'art.2 comma 6 della LPEyMM, vengono definite come le “opere civili di infrastrutturazione e di edificazione, come le installazioni meccaniche e le reti tecniche di servizi, costruite o ubicate nell'ambito del porto e destinate a realizzare o a facilitare il traffico portuale”.

4. I porti commerciali ed i porti non commerciali

I porti marittimi possono essere “*comerciales*” o “*no comerciales*” (art.2 comma 4). Inoltre, a seconda della rilevanza delle loro funzioni nel contesto del sistema portuale, i porti marittimi possono classificarsi di “*interès general*” o di “*interès local*” (art.2 comma 5).

I porti commerciali sono definiti dall'art.3 comma 1 come “quelli che, in ragione delle caratteristiche dei loro traffici, riuniscono condizioni tecniche, di sicurezza e di controllo

amministrativo tali da permettere la realizzazione in essi di attività commerciali portuali, intendendo come tali le operazioni di stivaggio e disstivaggio, carico e scarico, trasbordo e immagazzinamento di merci di qualsiasi tipo, che si presentino in volume e forma tali da giustificare l'utilizzo di mezzi meccanici o di installazioni specializzate". Sono inoltre attività commerciali portuali quelle che permettano il "trasporto di passeggeri, sempre che non sia locale o fluviale, e di vettovagliamento e riparazione di navi".

Ai sensi dell'art.3 comma 6 possono essere inclusi nei porti commerciali dipendenti dall'Amministrazione dello Stato, sempre che non pregiudichino lo sviluppo delle operazioni di traffico portuale, spazi destinati ad altre attività non commerciali quando queste abbiano carattere complementare alle attività essenziali, così come spazi destinati allo svolgimento di esposizioni o di manifestazioni a carattere culturale o ricreativo.

La realizzazione di attività commerciali nei porti dello Stato risulta soggetta all'autorizzazione del *Ministerio de Fomento*

previo parere favorevole del *Ministerio de Economía y Hacienda, de Agricultura, Pesca y Alimentación, de Sanidad y Consumo y de Trabajo y Seguridad Social* (art.3 comma 5).

Ai sensi dell'art.3 comma 4 della LPEyMM non sono porti commerciali:

- i porti pescherecci, destinati cioè esclusivamente allo sbarco del pesce fresco dalle navi utilizzate per la sua cattura o anche a servire come base per questo tipo di navi essendo all'uopo dotati dei servizi necessari al loro attracco, permanenza, vettovagliamento e riparazione;
- i porti di rifugio, cioè i porti destinati a fornire riparo alle imbarcazioni in caso di temporale, sempre che in essi non si realizzino operazioni commerciali portuali o queste abbiano carattere episodico e di scarsa rilevanza;
- i porti turistici, destinati all'esclusiva fruizione delle imbarcazioni da diporto e tempo libero;
- i porti in cui risultano combinate le suddette varie tipologie di attività.

5. I porti de interès general

L'attribuzione allo Stato della titolarità dei porti della penisola e delle isole adiacenti si verifica con il *Real Decreto* del 17 dicembre del 1851. Precedentemente a tale data infatti i porti erano disciplinati da normative di carattere locale, cioè da disposizioni particolari per ogni singolo porto mentre lo Stato si occupava essenzialmente del regime di navigazione tra gli stessi⁵⁵.

A partire da tale data inoltre, e per la prima volta nell'ordinamento giuridico spagnolo, l'art.3 del Decreto fornisce anche una classificazione dei porti in "*puertos de interès general*" e "*puertos de interès local*" nei seguenti termini: "Las obras y limpieas de los puertos de interès general seràn costeadas en su totalidad por el Estado; las de interès local, por el Estado y la localidad", rimettendo ad un regolamento successivo la determinazione dei porti da includere nell'una o nell'altra categoria.

⁵⁵ J.ALEMANY LLOVERA "Los Puertos en el siglo XIX", Madrid pag. 63 e segg.

In realtà con la suddetta classificazione, lo scopo prefisso risulta essenzialmente quello di determinare dei criteri sufficientemente oggettivi in base ai quali attribuire allo Stato il finanziamento e la gestione delle opere dei porti considerati più importanti (sostanzialmente uno per provincia).

Con il *Real Orden* del 30 gennaio 1852 viene approvato il regolamento di attuazione del Decreto anteriore che classificherà e qualificherà i porti in base al suddetto criterio “*de interès general*” o “*de interès local*”, compiendo una classificazione che sarà recepita e confermata successivamente dalla Ley de Puertos del 1880 e dalla Ley de Puertos del 1928.

In particolare l’art.15 della Ley de puertos del 1928 definisce porti di interesse generale “los destinados principalmente a deposito marcantiles, carga y descarga de los buques que se emplean en la industria y comercio maritimo, cuando el que se verifique por estos puertos pueda interesar a varias provincias y se hallen en comunicaciòn directa con los principales centros de producciòn de España. Son tambièn de interès general los denominados de refugio por su situaciòn y condiciones

especiales de capacidad y seguridad y abrigo en los temporales y “puertos de interés local” los destinados a depósito mercantiles, carga y descarga de los buques que se emplean en la industria y comercio locales”.

La Costituzione del 1978 recepisce come criterio determinante nel procedimento di attribuzione della competenza del porto allo Stato o alle Comunità Autonome il discrimine della classificazione dei porti quali *puertos de interés general*, come risulta confermato dall’art 149.1.20⁵⁶ della Costituzione.

La Costituzione del 1978 non delinea pertanto i criteri ed i requisiti necessari per la definizione di un porto *de interés general*, ma rimette sostanzialmente alla normativa dello Stato la facoltà di determinare gli ambiti portuali di propria competenza e, di conseguenza, gli ambiti portuali di competenza delle Comunità Autonome (competenza che è esclusa nelle materie ove insiste la competenza dello Stato).

⁵⁶ Articolo 149/120CE: “El estado tiene competencia exclusivas sobre las siguientes materias [omissis] Marina Mercante y abanderamiento de bujes ; iluminación de costas y señales marítimas, puertos de interés general”

In materia di porti, con sentenza 149/1991, il *Tribunal Constitucional*⁵⁷ ha affermato che “las Comunidades Autonomas de autonomia plena ostentan competencia exclusiva sobre todos los puertos que no revisten interés general (art.149.1.20); la de las Comunidades Autonomas de autonomía gradual alcanza a los puertos de refugio, y en general a los que no desarrollen actividades comerciales (art.148.1.6)⁵⁸”.

A tale riguardo si fa pertanto riferimento all’art.5 della LPEyMM, ai sensi del quale un porto è di interesse generale quando nel suo ambito sussistono alcune delle seguenti condizioni:

- che si effettuino in esso attività commerciali marittime internazionali;
- che la sua zona di influenza commerciale riguardi *de forma relevante* il territorio di più di una Comunità Autonoma;

⁵⁷ Tribunal Constitucional del 4 giugno 1991 in BOE N. 46 DEL 12 luglio 1988

⁵⁸ CE articolo 148.1.6 “ Las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias: [...] 6.ª Los puertos de refugio, los puertos y aeropuertos deportivos y, en general, los que no desarrollen actividades comerciales.”

- che giovi alle industrie o agli stabilimenti di importanza strategica per l'economia nazionale;

- che il volume e le caratteristiche delle sue attività commerciali marittime raggiungano un livello sufficientemente rilevante o rispondano a necessità essenziali nell'attività economica generale dello Stato;

- che per le loro speciali condizioni tecniche o geografiche rappresentino elemento essenziale per la sicurezza del traffico marittimo, specialmente nei territori insulari.

L'art.5 comma 2 prevede il mutamento di classificazione dei porti in caso di alterazione e modificazione di alcuna delle circostanze di cui al comma precedente. Tali modificazioni possono avvenire esclusivamente su proposta del *Ministerio de Fomento* previo parere delle Comunità Autonome, e mediante approvazione con *Real decreto*, previo consenso del Consiglio dei Ministri. Merita sottolineare che il procedimento prevede che le Comunità siano solo sentite. Appare chiaro pertanto che le *Comunidades* risultano escluse

dal momento decisionale vero e proprio e che la statuizione finale resta di esclusiva competenza dello Stato. Le Comunità interessate non vengono quindi chiamate ad esprimere alcun parere di natura vincolante in merito alle suddette modificazioni.

I mutamenti in questione possono comportare la perdita oppure l'acquisto della qualifica *de interès general*, a seconda delle situazioni che si vengano a verificare⁵⁹.

La LPEyMM stabilisce una serie di regole relative al riparto delle competenze in materia tra lo Stato e le Comunità Autonome; fondamentalmente la disciplina prevede che:

- le Comunità Autonome, tanto quelle ad autonomia piena quanto quelle ad autonomia differita, esercitano la competenza sui porti di rifugio, porti sportivi, porti di pesca e sui porti che esercitano queste competenze in modo combinato sulla base delle regole stabilite dai loro statuti;
- in relazione ai porti di competenza delle Comunità

⁵⁹ MARIA ZAMBONINO PULITO "Derecho administrativo" Cadice 2000 p. 17

Autonome, la legge sottopone la realizzazione di operazioni commerciali all'interno delle stesse al parere favorevole del *Ministerio de economia y hacienda, de agricultura, pesca y alimentaciòn , de sanidad y consumo y de trabajos y asuntos sociales* per quanto riguarda il traffico marittimo e la sicurezza della navigazione;

- le installazioni marittime, così come definite nella suddetta legge, sono di competenza statale *siempre y cuando en la fecha de entrada en vigor de la Ley no sean de competencia de las Comunidades Autonomas*. Lo Stato ha quindi sostanzialmente ceduto la competenza sulle suddetta tipologia di installazioni, chiamate anche *instalaciones menores* alle Comunità Autonome, senza dubbio maggiormente interessate rispetto allo Stato all'esercizio della competenza in merito a tali strutture;

- i porti *de interes general*, di competenza statale, sono gestiti dalle Comunità Autonome a partire dalla modifica di cui all'art.10 apportata con la LPEyMM. Infatti l'art.10 della *Ley* stabilisce che, in virtù della disposizione 149.1.20 CE, i

porti di interesse generale risultano di competenza esclusiva dell'Amministrazione statale. Con la modifica apportata nel 1997 viene tuttavia aggiunto all'art.10 il comma 2 che stabilisce "las comunidades autonomas designaràn a los organos de gobierno de las Autoridades Portuarias, en los terminos establecidos en esta ley, y ejerceràn las funciones que les atribuye la misma y el resto del ordenamiento juridico". Con tale modifica aggiuntiva si verifica un cambiamento sostanziale in merito alla questione della competenza in quanto, sebbene quest'ultima in materia di porti *de enterès general* venga attribuita dalla Costituzione allo Stato, attraverso tale modifica essa risulta di fatto attribuita alle Comunità Autonome.

6. Organizzazione dei porti e LPEyMM del 1992

Fino al 1992 l'organizzazione portuale era strutturata su un modello piramidale che vedeva al vertice il *Ministerio de Obras Pùblicas* nella cui struttura si inseriva la *Dirección General de Puertos*, organo a cui erano assegnate in materia

portuale le competenze amministrative.

In ogni singolo porto esisteva inoltre un organismo che gestiva l'ambito portuale e che dipendeva direttamente dal *Ministerio de Obras Pùblicas*.

La dipendenza dal Ministero poteva essere più o meno intensa a secondo del grado di autonomia di cui poteva godere il porto. Esistevano infatti tre diverse tipologie di gestione del porto:

- i porti di Barcellona, Bilbao, Huelva e Valencia godevano di un regime di autonomia e venivano gestiti da organismi pubblici denominati *Puertos Autonomos*. Si trattava dei porti in cui il volume di traffico e la rilevanza di natura economica superavano tutti gli altri porti. Essi erano dotati di un proprio statuto autonomo ma non erano comunque del tutto svincolati dal controllo centrale del Ministero;

- gli altri ventitre porti di interesse nazionale venivano gestiti in forma più centralizzata, mediante *le Juntas de Obras de los Puertos* che dipendevano dal *Ministerio de Obras Pùblicas*. Al vertice di detti organismi si trovava un

Presidente nominato dal governo centrale e facevano parte delle giunte *il Director del Puerto, il Comandante de marina, il Rapresentante de la Aduana, i rapresentantes de las Corporaciones locales y de otras corporationes rapresentatives de intereses profesionales y econòmico;*

- i restanti porti vengono inglobati e gestiti dalla *Comisiòn Administrativa de grupos de Puertos*, al vertice della quale era collocato un direttore. La quasi totalità dei porti appartenenti a tale categoria con l'entrata in vigore della Costituzione diventano di competenza delle Comunità Autonome.

La suddetta organizzazione della gestione portuale viene profondamente innovata e modificata dalla LPEyMM, in base alla quale il sistema portuario spagnolo risulta ad oggi strutturato sulla base di 44 porti di interesse generale, gestiti da 28 Autorità portuali, coordinate e controllate dall'ente pubblico *Puertos del Estado*, organismo dipendente dal *Ministerio de Fomento*, a cui viene attribuita la competenza in materia di attuazione della politica portuaria del Governo.

La forte decentralizzazione operata in ambito di organizzazione portuale non si realizza in maniera isolata, ma si verifica, lentamente ma inesorabilmente, sin dall'inizio del secolo all'interno di un processo generale di decentralizzazione che investe tutti i livelli dell'amministrazione e che viene evidenziato nell'opera del famoso amministrativista spagnolo Clavero Arèlo⁶⁰.

All'interno di detta ondata di decentralizzazione amministrativa finalizzata alla creazione di enti pubblici cui affidare la cura di interessi di natura generale, si inserisce appunto, in ambito portuale, la LPEyMM, cui è affidato il compito di elaborare e disciplinare un sistema gestionale che favorisca l'autonomia dei porti. Il sistema configurato dalla legge attribuisce un ruolo fondamentale e strategico alle *Autoridades Portuarias* ed all'ente *Puertos del Estado*.

La finalità di favorire un sistema che consenta ai porti di godere di un più ampio grado di autonomia e che permetta lo

⁶⁰ CLAVERO ARELO "Personalidad jurídica y derecho general y derecho singular en las administraciones públicas", Madrid 1962

sviluppo di un sistema portuale efficiente e competitivo è ben espressa nella *Exposición de motivos* della LPEyMM⁶¹.

La stessa prevede pertanto un modello di gestione portuale basato su organismi pubblici, denominati *Autoridades Portuarias*, che agiscono sotto il coordinamento dell'ente pubblico *Puertos del Estado* e che godono di un grado di autonomia nettamente superiore a quello dei porti autonomi. Tali organismi pubblici vanno a sostituire i precedenti organismi di emanazione statale.

Altra importante novità apportata dalla legge del '92 consiste nella concentrazione della gestione di tutte le attività relative all'ambito portuale in capo alle *Autoridades Portuarias*, gestione che era precedentemente divisa tra gli organismi di emanazione statale e le *Comandancias de marina*. Il legislatore del 1992 ritiene infatti “màs adecuado para el

⁶¹ La Exposición de los motivos testualmente recita ““A la vista de la experiencia acumulada desde la promulgación de la ley 27/1968, de 20 de junio, sobre Juntas de Puertos y Estatutos de Autonomía, se ha preferido eliminar las regideces propias de la función y estructura administrativa, para hacer compatible la prestación del servicio encomendado al Estado con los principios de eficiencia, agilidad y flexibilidad propios de la gestión empresarial que en los puertos se debe desarrollar”.

sistema de puertos del Estado la adopción del principio de gestión unitaria para todas las actividades portuarias marítimas y terrestres, de modo que se concentran en la Autoridad portuaria todas las competencias y responsabilidades relativas a la gestión de los servicios de los puertos, tanto si se prestan en la zona terrestre como en la zona marítima del puerto y sin perjuicio de otras competencias administrativas que, ejerciéndose en el puerto por los distintos órganos competentes, no tienen directa relación con la gestión y explotación de la Entidad Portuaria”.

Sia le Autoridades Portuarias che il Puertos del Estado sono riconducibili al Ministerio de Fomento che, attraverso tali organismi, svolge le proprie competenze in materia di porti civili.

Restano esclusi dall’ambito di applicazione della LPEyMM e dalla competenza del *Ministerio de Fomento*:

- los puertos, bases, estaciones, arsenales y instalaciones navales de carácter militar y las zonas militares portuarias en

relación a los cuales las competencias se ejercerán por el Ministerio de Defensa;

- los espacios de dominio público marítimo-terrestre que se reserve la Administración del Estado destinados a las instalaciones navales y zonas portuarias precisas para el cumplimiento de los fines atribuidos por la legislación a la Guardia Civil.

7. Il dominio pubblico dei porti

La CE prevede l'esistenza di due categorie di porti, ovvero i porti di competenza statale, *o de interés general*, ed i porti di competenza regionale, *o de interés local*.

L'art.132 comma 2 della CE prevede che “sono beni del demanio pubblico statale quelli che la legge determina e, in ogni caso, la zona maritimo-terrestre, le spiagge, il mare territoriale e le risorse naturali della zona economica esclusiva e della piattaforma continentale”. Come ha evidenziato parte della dottrina, la circostanza che la Costituzione non menzioni in maniera esplicita i porti

marittimi nel suddetto articolo, comporta alcune conseguenze in quanto si potrebbe sostenere che la natura demaniale dei porti non sia stata costituzionalizzata. Sebbene i porti debbano essere necessariamente ricompresi nella zona marittimo-terrestre e sebbene la natura pubblica statale dei porti venga affermata e ribadita in numerose norme di rango inferiore al rango costituzionale, teoricamente una futura legge potrebbe comunque prevedere forme di proprietà privata dei porti marittimi di interesse generale. Secondo Arroyo⁶² in realtà la natura demaniale dei porti spagnoli potrebbe subire un mutamento soltanto attraverso una riforma costituzionale in quanto, anche se letteralmente i porti non sono esplicitamente contemplati dalla Costituzione, tuttavia nell'accezione di concetto di demanio marittimo, recepito dalla Costituzione, sono ricompresi tutti quei beni che al momento della sua adozione nel 1978, rientravano in tale concetto in virtù di altra normativa vigente.

⁶² "Il ruolo dell'Impresa terminalista e le concessioni in ambito portuale" Vol. XIII

I porti di interesse generale sono ascrivibili al demanio statale mentre i porti non di interesse generale, e quindi i porti da diporto, pescherecci, di rifugio e non commerciali, appartengono al demanio pubblico statale e sono gestiti dalle *Comunidades Autonomas*.

A tale proposito si rileva che l'art.132 comma 2 CE contiene esclusivo riferimento al demanio pubblico statale e che tutti gli statuti delle *Comunidades Autonomas* nelle cui circoscrizioni sono ubicati i porti non di interesse generale, sanciscono la titolarità di tali porti al demanio pubblico. Viene pertanto fermamente ribadita la proprietà di natura pubblica di tali porti.

Come anche visto nel nostro ordinamento, l'appartenenza al demanio pubblico statale di tali beni comporta la loro inalienabilità, la loro non assoggettabilità a procedure fallimentari, concorsuali e di esecuzione forzata e la loro inusucapibilità.

Queste caratteristiche sono attribuibili quindi sia ai porti statali che ai porti regionali.

In maniera specifica l'art.14 della LPEyMM definisce il dominio pubblico portuale come la parte di dominio pubblico marittimo-terrestre che riguarda i porti e le installazioni portuali di cui lo Stato risulta titolare. In modo specifico fanno parte del dominio statale le acque marittime, i terreni e le opere e le installazioni fisse dei porti di competenza dell'Amministrazione statale.

La distinzione tra porti statali e porti regionali comporta che i primi vengono gestiti dallo Stato mediante l'ente pubblico *Puertos del Estado*, ascrivibile al *Ministerio de Fomento*, mentre i secondi vengono gestiti dalla *Comunidad Autonoma* nella cui circoscrizione sono ubicati.

L'ente pubblico *Puertos del Estado* coordina l'attività svolta in ambito portuale dalle Autorità portuali, cui è affidata l'amministrazione dei porti.

Le Autorità portuali agiscono in regime di ampia autonomia; ai sensi dell'art.23 della LPEyMM le *Autoridades Portuales* esercitano le loro competenze gestorie, mentre la competenza in termini di coordinamento e controllo dell'efficienza di

detti porti spetta all'ente pubblico *Puertos del Estado*.

Parallelamente a quanto si è verificato nel nostro ordinamento, la LPEyMM del 1992 ha per la prima volta dotato i porti di interesse generale di enti di gestione autonomi, seppure coordinati dal *Puertos del Estado* di emanazione statale, ed ha consentito l'ingresso di soggetti privati nel mercato delle operazioni portuali. Le modifiche apportate dalla Ley 62/1997 alla LPEyMM hanno incentivato maggiormente la presenza di operatori privati nel settore dei servizi portuali ed aumentato il livello di autonomia delle Autorità portuali dallo Stato.

La zona di dominio pubblico del porto viene integrata dalla c.d. *zona de servicio* del porto, zona originariamente prevista e definita dall'art.15 della LPEyMM ed attualmente disciplinata dall'art .96 “Delimitación de los espacios y usos portuarios” della Ley 48/93 (a sua volta modificata dalla Ley 33/2010). Tale articolo prevede che *il Ministerio de fomento* determini nei porti di titolarità statale una zona di servizio che includa “los espacios de tierra y de agua necesarios para

el desarrollo de los usos portuarios” a que se refiere el artículo 94.1, los espacios de reserva que garanticen la posibilidad de desarrollo de la actividad portuaria y los que pueden destinarse a usos vinculados a la interacción puerto-ciudad mencionados en dicho artículo”.

La determinazione degli spazi viene effettuata mediante un ordine ministeriale di delimitazione degli spazi e usi portuari.

La superficie di acqua inclusa nella zona di servizio comprende le superfici d’acqua e le darsene dove si svolgono le operazioni portuali di carico, scarico e trasbordo di merce e prodotti della pesca, di imbarco e sbarco passeggeri, la parte in cui si svolgono i servizi tecnico-nautici e la parte in cui si svolgono le operazioni di riparazione di imbarcazioni così come le aree di attracco e manovra delle imbarcazioni e navi, i canali di accesso e navigazione e le zone dei fondali, inclusi i margini necessari per la sicurezza marittima e la prevenzione di azioni terroristiche o di pericolosità sociale. Sono compresi altresì gli spazi di riserva necessari per l’ampliamento del porto.

La superficie di acqua inclusa nella *zona de servicio* deve dividersi in due zone:

A) la Zona I, o interior, de las aguas portuarias, que abarcarà los espacios de agua abrigados ya sea de forma natural o por el efecto de diques de abrigo;

B) la Zona II, o exterior, de las aguas portuarias, que comprenderà el resto de las aguas.

La delimitazione della suddetta parte di dominio pubblico portuario è prestabilita dal *Ministerio de Fomento* su proposta delle *Autoridades portuarias*, attraverso l'approvazione della *Delimitaciòn de los Espacios y usos portuarios*, un piano di utilizzazione relativo allo spazio dell'ambito portuario, che comprende la delimitazione interna ed esterna della parte di dominio pubblico portuario, gli usi previsti per ciascuna delle differenti aree in cui viene suddivisa la zona di servizio del porto previsti dall'art.94 e la motivazione relativa alla necessità o opportunità di tali usi, secondo criteri trasparenti, oggettivi, non discriminatori e atti a sviluppare la concorrenza nella attività di prestazione dei

servizi.

All'approvazione della *Delimitaciòn de los espacios y Usos Portuarios* consegue l'effetto di dichiarazione di pubblica utilità dei beni di proprietà privata compresi in tali zone e la conseguente loro espropriabilità. Così come da tale approvazione consegue la destinazione all' uso del porto dei beni di dominio pubblico e di tutti i beni patrimoniali inclusi nella *zona de servicio del puerto* (art.96 comma 5).

8. Opere e costruzioni portuali

La realizzazione di opere e costruzioni all'interno dei porti, così come la costruzione, modificazione ed ampliamento dei medesimi, è soggetta al rispetto di disposizioni specifiche ed all'autorizzazione delle Autorità statali competenti a secondo della tipologia di intervento che si vuole realizzare.

Si possono quindi verificare una serie di ipotesi e casistiche che devono essere esaminate.

8.1 Realizzazione di opere all'interno del dominio pubblico portuale

Per quanto riguarda la realizzazione di opere all'interno del dominio pubblico portuale da parte delle *Autoridades portuarias*, ai sensi degli articoli 18 e 19 della LPEyMM, la *Autoridad portuaria* non ha la facoltà di realizzare qualsiasi opera o costruzione all'interno del dominio pubblico portuale che gestisce. Le suddette opere debbono infatti risultare conformi al contenuto del *plan especial de ordenación del espacio portuario* predisposto mediante il procedimento previsto dall'art.18. Questo procedimento tende a favorire l'accordo in merito all'approvazione del piano tra *Autoridad Portuaria* e Amministrazione competente in materia urbanistica in quanto:

- a) l'Autorità portuale formulerà il *plan especial*;
- b) l'approvazione si realizzerà, conformemente a quanto previsto dalla legislazione urbanistica, e di assetto del territorio, da parte dell'Amministrazione competente in materia urbanistica;

c) prima dell'approvazione definitiva del *plan especial* l'Amministrazione competente in materia di urbanistica, nel termine di quindici giorni decorrenti dall'atto di approvazione preliminare, trasmetterà il *plan especial* all'Autorità portuale affinché questa, nel termine di un mese, si pronunci sugli elementi di propria competenza.

d) nel caso in cui non si realizzi la trasmissione del *plan especial* o nel caso in cui l'Autorità portuale si esprima in maniera negativa sulla proposta dell'Autorità urbanistica, questa non potrà procedere all'approvazione definitiva del *plan especial*, essendo necessario effettuare le necessarie consultazioni con l'Autorità portuale al fine di giungere ad un esplicito accordo sul contenuto del piano.

e) se persiste il disaccordo, nel termine di sei mesi, computati dal parere negativo dell'Autorità portuale, spetterà al *Consejo de Ministros* pronunciarsi con parere vincolante.

Ai sensi dell'art.19 comma 1 le opere che realizzerà l'Autorità portuale nel dominio pubblico portuale dovranno essere conformi al *plan especial de ordenación del espacio*

portuario. Per tale motivo le opere sono soggette al parere dell'Amministrazione urbanistica competente e tale parere si intenderà emesso in modo favorevole decorso un mese dal ricevimento della documentazione se non viene emesso il parere in forma espressa.

Nell'ipotesi in cui il *plan especial* non sia stato approvato, le opere di sovrastruttura e le installazioni realizzate dalle *Autoridades portuarias* nel dominio pubblico di propria competenza dovranno essere compatibili con i piani di utilizzazione degli spazi portuali (art.19 comma 2).

Le opere di nuova costruzione, riparazione e conservazione che le *Autoridades portuarias* realizzino all'interno degli spazi di dominio pubblico non risultano sottoposte, al contrario di quanto avviene per tutte le opere urbanistiche, al perseguimento di una licenza urbanistica municipale, essendo considerate quali opere pubbliche *de interes general* (art.19 comma 3). Analoga procedura si osserva anche nel nostro ordinamento, dal momento che l'art.5 L.84/94 comma 2 prevede che le previsioni contenute nel piano regolatore

portuale non possono contrastare con gli strumenti urbanistici vigenti e ai sensi del comma 3 dell'art.5 si stabilisce inoltre che nei porti in cui non è istituita l'Autorità portuale il piano regolatore è adottato dall'Autorità marittima previa intesa con il comune o i comuni interessati ed il piano viene inviato per il parere al Consiglio superiore dei lavori pubblici, che si esprime entro quarantacinque giorni dal ricevimento dell'atto. Decorso inutilmente tale termine il parere si intende reso in senso favorevole.

8.2 Costruzione di nuovi porti di titolarità statale

La costruzione di nuovi porti di titolarità statale è disciplinata dall'art.20: la costruzione necessita della previa approvazione del relativo progetto di costruzione da parte del *Ministerio de Fomento*. L'autorizzazione viene rilasciata previa verifica dell'impatto che tale nuovo manufatto comporterà a livello ambientale e previo parere conforme delle seguenti Autorità: *Ministerio de defensa, Economia y Hacienda, Industria y Energia, Comercio*, a secondo delle

loro rispettive competenze, *del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación* nel caso in cui siano previste attività relative alla esercizio e disciplina in materia di pesca e delle *Comunidades Autonomas* relativamente alle loro competenze in materia di pesca nelle acque interne.

I suddetti pareri si intendono emessi in maniera conforme trascorso un mese dal ricevimento della documentazione da parte dell'Autorità competente senza che il parere sia stato emesso in forma espressa.

8.3 Ampliamento o modificazione dei porti

Il procedimento relativo all'ampliamento o alle modificazioni dei porti è disciplinato dall'art.2. La realizzazione di nuove opere di infrastrutturazione e l'ampliamento dei porti statali esistenti è possibile solo previa redazione e approvazione da parte delle *Autoridades portuarias* competenti o dell'ente pubblico *Puertos del Estado* di un progetto che, soprattutto nel caso in cui le modificazioni mutino in maniera consistente la

configurazione dei confini esterni del porto, tenga conto anche dell'impatto che le suddette modificazioni possono comportare a livello ambientale.

L'Amministrazione competente in materia di pesca emetterà un parere preventivo in merito all'approvazione di nuove opere o di modificazione di opere già esistenti quando queste prevedano la costruzione di nuove barriere o scogliere fuori dalla zona interna delle acque del porto.

Nell'effettuare operazioni di modificazione o ampliamento spesso sorge la necessità di realizzare opere di dragaggio o di riempimento con materiali di origine terrestre o marina. La LPEyMM disciplina tale eventualità, consentendola in ogni caso in cui tale tipologia di operazione non dia luogo a processi di contaminazione delle acque marine che superino i parametri prestabiliti dalla legge .

L'art.21 prevede che le opere di dragaggio si effettueranno ai sensi dell'art.131 de la *Ley de Règimen Economico y de Prestaciòn de Servicios de los Puertos de Interès General*.

L'articolo richiamato prevede una disciplina molto

dettagliata in materia: dispone infatti che nell'ipotesi di operazioni di dragaggio all'interno del dominio pubblico portuario si rende necessaria l'autorizzazione dell'Autorità portuale. Quando le operazioni di dragaggio possono arrecare pregiudizio alla sicurezza della navigazione, in particolare nei canali di accesso e nelle zone di manovra, si rende necessario un preventivo parere favorevole dell'Amministrazione marittima.

Parimenti dovranno essere autorizzate dall'Autorità marittima le operazioni di dragaggio da effettuarsi all'esterno del dominio pubblico portuario.

Nel caso di ampie operazioni di dragaggio si rende inoltre necessario, oltre al rilascio delle suddette autorizzazioni, che vengano altresì effettuati studi e analisi che permettano di valutare l'incidenza di tali operazioni sull'ambiente marino e sul litorale e che consentano di accertare che entrambi tali elementi non subiscano gravi danni a seguito di dette operazioni.

CAPITOLO SECONDO

L'ENTE PUBLICO PUERTOS DEL ESTADO E LE AUTORITADES PORTUARIAS

1. Le innovazioni della Ley de Puertos de Estado y de la Marina Mercante del 1992. L'ente Puertos del Estado

La LPEyMM innovando profondamente l'assetto amministrativo dell'organizzazione portuale spagnola, estende sostanzialmente a tutti i porti il medesimo modello strutturale dei Porti Autonomi, in considerazione degli ottimi risultati conseguiti attraverso tale tipologia di assetto gestionale. Pertanto, a far data dal 1992 le *Juntas de Puertos* vengono sostituite dalle *Autoridades Portuarias*, organismi organizzati in maniera simile ai precedenti Porti Autonomi e titolari di funzioni pressoché analoghe.

La LPEyMM sopprime inoltre la *Dirección General del*

Puerto, organismo dello Stato con la funzione di coordinamento di tutto il sistema portuale statale, e sostituisce tale struttura con l'ente pubblico *Puertos del Estado*, le cui funzioni vengono contemplate dagli articoli 25 e 26 della legge medesima.

L'art.23 della LPEyMM prevede che spetta all'Autorità portuale la gestione dei porti di propria competenza in regime di autonomia, e al *Puertos del Estado* il coordinamento ed il controllo dell'efficacia del sistema portuario. L'ente svolge la funzione di implementare la politica portuale del Governo e determina le direttive e gli obiettivi che le Autorità portuali dovranno osservare e perseguire. Il *Puertos del Estado* assegna le risorse finanziarie a detti enti e verifica le modalità di utilizzazione delle risorse ed il corretto perseguimento degli obiettivi.

L'art.24 definisce esplicitamente quale organismo pubblico l'ente di diritto pubblico *Puertos del Estado* e statuisce che

tale ente è ascritto al *Ministerio de Fomento*⁶³. Detto Ministero ha competenza in merito all'approvazione del piano annuale degli obiettivi del *Puertos del Estado*, emana direttive al fine del perseguimento degli obiettivi previsti nel piano e esercita, senza pregiudizio di altre competenze, il controllo di efficienza dell'ente, nel rispetto della normativa vigente. Gli strumenti ed i procedimenti per l'esercizio delle suddette competenze sono oggetto di apposita regolamentazione.

L'organismo pubblico *Puertos del Estado* gode di personalità giuridica e di patrimonio proprio, ha piena capacità di agire e opera avvalendosi degli strumenti di diritto privato, comprese le attribuzioni di natura patrimoniale ed i contratti, salvo che agisca nell'esercizio delle funzioni pubbliche che l'ordinamento gli conferisce. In materia di contratti il

⁶³ Il fatto che l'ente pubblico *Puertos del Estado* sia ascritto al *Ministerio de Fomento*, prima *Ministerio de obras publicas y transporte*, è ciò che assicura una decentralizzazione e un'autonomia del sistema portuale dalla gestione amministrativa generale così come richiesto dagli articoli 97 e 103.1 CE. Da L.Parejo Alfonso, "Dominio publico portuario y ordenacion territorial" p.13 ss

Puertos del Estado dovrà osservare, in ogni caso, i principi di pubblicità, concorrenza e tutela degli interessi dell'ente.

Il patrimonio dell'ente, formato da beni e diritti che lo Stato gli attribuisce come “propri” e da beni che l'ente acquisisce a qualsiasi titolo, ha funzione strumentale per il perseguimento dei fini e degli obiettivi di competenza dell'ente stesso.

L'ente *Puertos del Estado* amministra i beni del dominio pubblico senza acquisirne la titolarità.

Gli atti emanati nell'esercizio delle funzioni amministrative sono provvedimenti amministrativi impugnabili davanti alla giurisdizione amministrativa, mentre le controversie che hanno origine dallo svolgimento dell'attività di diritto privato risultano di competenza degli organi della giurisdizione civile.

2. Gli organi di governo dell'ente Puertos del Estado

Ai sensi dell'art.27 sono organi di governo e di amministrazione del *Puerto del Estado* il *Consejo Rector* ed il *Presidente*.

La modificazione ad opera della legge del 1997 ha introdotto l'art.27-bis, mediante il quale è stato istituito un nuovo *organo de asistencia del Puertos del Estado*: il *Consejo Consultivo de Puertos del Estado*, composto dal *Presidente* dell'ente, che è anche *Presidente del Consejo*, e dai *Presidenti di ogni Autoridad portuaria*.

2.1 Il Consejo Rector

Il *Consejo Rector* è formato dal *Presidente* dell'ente, che lo è anche del *Consiglio*, e da un minimo di dodici a un massimo di quindici membri, designati dal *Ministro de Fomento*.

Il *Consejo Rector* designerà, su proposta del *Presidente*, un *Segretario* che non è membro del *Consiglio* e assiste alle riunioni senza diritto di voto.

Il *Consejo* dura in carica quattro anni e le nomine sono rinnovabili.

L'art.28 contempla le competenze del *Consejo*:

- conferir y revocar poderes generales o especiales a personas determinadas tanto físicas como jurídicas, para los

asuntos en que fuera necesario tal otorgamiento;

- aprobar la organización del ente y sus modificaciones, así como las normas internas y las disposiciones necesarias para su gestión;

- establecer las reglas de funcionamiento del propio Consejo Rector, con sujeción a lo establecido en el apartado 6 de este artículo, su régimen económico y las funciones del Secretario del Consejo;

- acordar los presupuestos de explotación y de capital del organismo y su programa de actuación plurianual;

- aprobar el balance, cuenta de pérdidas y ganancias, la memoria explicativa de la gestión anual del organismo público y la propuesta, en su caso, de aplicación de resultados , acordando el porcentaje de los mismos que se destine a la constitución de reservas, en la cantidad que resulte precisa para la realización de inversiones y para su adecuado funcionamiento;

- autorizar las inversiones y operaciones financieras de Puertos del Estado que resulten de su programa de actuación

plurianual, incluidas la constitución y participación en sociedades mercantiles;

- aprobar los acuerdos, pactos, convenios, y contratos que el propio Consejo determine que han de ser de su competencia en razón de su importancia o materia;

- acordar lo conveniente sobre el ejercicio de las acciones y recursos que correspondan a Puertos de Estado en defensa de sus intereses ante las Administraciones públicas y Tribunales de Justicia de cualquier orden, grado, o jurisdicción . En caso de urgencia esta facultad podrá ser ejercida por el Presidente, quien dará cuenta inmediata de lo actuado al Consejo Rector en su primer reunión;

- realizar cuantos actos de gestión, disposición y administración de su patrimonio propio se reputen precisos;

- declarar la innecesariedad de aquellos bienes de dominio público que no sean precisos para el cumplimiento de los fines de Puerto del Estado que serán desafectados por el Ministerio de fomento;

- la aprobación de los pliegos reguladores de los servicios

portuarios basicos.

2.2 Il Presidente

Il Presidente del *Puertos del Estado* viene nominato dal Governo mediante *Real Decreto*, su proposta del *Ministro de Fomento*.

Il Presidente esercita le seguenti funzioni ai sensi dell'art.29:

- representar de modo permanente al ente pùblico y a su Consejo Rector en cualesquiera actos o contratos y frente a toda persona fisica o juridica, ya sea pùblica o privada, en juicio y fuera de el;
- convocar, fijar el orden del dia , presidir y levantar las riuniones del Consejo Rector y dirigir sus deliberaciones;
- organizar, dirigir, controlar y administrar Puertos de Estado y sus servicios, vigilando el desarrollo de las actividades encomendadas;
- velar por el cumplimiento de las normas aplicables al ente pùblico y por la ejecuciòn de los acuerdos tomados por el Consejo Rector;

- presentar al Consejo Rector para su aprobación los anteproyectos de los presupuestos y programas de actuación, inversiones y financiación para su acuerdo previo y las cuentas anuales;
- disponer los gastos y ordenar los pagos correspondientes;
- proponer al Consejo los objetivos del conjunto del sistema portuario;
- decidir todas aquellas cuestiones no reservadas expresamente al Consejo o a otro órgano de la entidad;
- ejercer las facultades especiales que el Consejo le delegue;
- las demás facultades que le atribuya la LPEyMM.

3. Competenze e funzioni dell'ente Puertos del Estado

Le competencias del Puertos del Estado, sotto la dipendenza e controllo del Ministerio de Fomento, sono previste dall'art.25:

- a) ejecución de la política portuaria del Gobierno y la coordinación y el control de eficiencia del sistema portuario de titularidad estatal, en los términos previstos en esta Ley;

b) coordinaciòn general con los diferentes òrganos de la Administraciòn General del Estado que establecen controles en los espacios portuarios y con los modos de transporte en el àmbito de competencia estatal, desde el punto de vista de la actividad portuaria;

c) formaciòn, la promociòn de la investigaciòn y el desarrollo tecnologico en materias vinculadas con la economia, gestiòn, logistica e ingenierìa portuarias y otras relacionadas con la actividad que se realiza en los puertos , asì como el desarrollo de sistemas de medida y tecnicas operacionales en oceanografia y climatologia marinas necesarios para el diseño, explotaciòn y gestiòn de las àreas y las infraestructuras portuarias;

d) planificaciòn, coordinaciòn y control del sistema de señalizaciòn marítima española, y el fomento de la formaciòn, la investigaciòn y el desarrollo tecnologico en estas materias.

L'art.26 prevede che per l'esercizio delle suddette competenze, vengono attribuite al *Puertos del Estado* una

serie di funzioni tra cui:

- definir los objetivos del conjunto del sistema portuario estatal, así como los generales de gestión de las autoridades Portuarias, a través de los planes de empresa que se acuerden con éstas, en el marco fijado por el Ministerio de Fomento;
- aprobar la programación financiera y de inversiones de las Autoridades portuarias, derivada de los planes de empresa acordados con éstas y la consolidación de sus contabilidades y presupuestos;
- proponer, en su caso, para su inclusión en los Presupuestos Generales del Estado, las aportaciones que pudieran asignarse en los mismos para inversiones en obras e infraestructuras de las Autoridades portuarias;
- emitir informe vinculante sobre los proyectos que presenten características singulares desde el punto de vista técnico o económico, con carácter previo a su aprobación por las Autoridades Portuarias. En todo caso, procederá la emisión de informe vinculante sobre los proyectos de obras cuyo presupuesto exceda de 3.000.000 de euros o que estén

financiados con fondos procedentes de la Unión Europea o de otros organismos internacionales;

- definir los criterios para la aplicación de las disposiciones generales en materia de seguridad, de obras y adquisiciones y de relaciones económicas y comerciales con los usuarios. Las actuaciones en materia de seguridad se realizarán en colaboración con el Ministerio del Interior y, cuando proceda, con los órganos correspondientes de las comunidades Autónomas competentes para la protección de personas y bienes y para el mantenimiento de la seguridad ciudadana;

- ejercer el control de eficiencia de la gestión y del cumplimiento de los objetivos fijados para cada una de las Autoridades Portuarias, en los planes de empresa;

- autorizar la participación de las Autoridades Portuarias en sociedades mercantiles, cuyo objeto social debe estar ligado al desarrollo de actividades vinculadas a la explotación portuaria, y la adquisición o enajenación de sus acciones, cuando no concurren los supuestos establecidos en el art.37 comma 1

lettera Q, siempre que estas operaciones no impliquen la adquisición o pérdida de la posesión mayoritaria, en cuyo caso la autorización corresponderá al Consejo de Ministros;

- la planificación, normalización, inspección y control del funcionamiento de los servicios de señalización marítima, en organismos y comisiones internacionales, cuando no sea asumida por el Ministerio de Fomento, sin perjuicio de las competencias propias del Ministerio de Asuntos Exteriores;

- ostentar la representación de la Administración General del Estado en materia portuaria y de señalización marítima, en organismos y comisiones internacionales, cuando no sea asumida por el Ministerio de Fomento, sin perjuicio de las competencias propias del Ministerio de Asuntos Exteriores;

- impulsar medidas para la coordinación de la política comercial de las Autoridades Portuarias, en especial en su vertiente internacional, dentro del principio de autonomía de gestión de los puertos, sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas;

- elaborar y someter a la aprobación del Ministerio de

Fomento, previos los tramites establecidos en el art.106 , el Reglamento General de Servicio y Policia de los puertos, e informar sobre la conformidad de las Ordenanzas incluido en dicho Reglamento;

- coordinar y supervisar las actuaciones de los diferentes órganos de la Administración General del Estado con competencias en materia de intermodalidad, logística y transporte, que se refieran a los puertos de interés general;

- proponer política de innovación tecnológica y de formación para los gestores y responsables en el ámbito portuario;

- Establecer recomendaciones en determinadas materias para la fijación de objetivos y línea de actuación de los puertos de interés general, facilitando, asimismo, el intercambio de información entre éstos;

- elaborar las estadísticas de tráfico y de otras materias de interés para el sistema portuario.

Indubbiamente tra le funzioni maggiormente rilevanti si segnala la definizione e trasmissione al Ministero competente

del piano di attuazione triennale, integrativo del piano redatto da ciascuna Autorità portuale, la presentazione del piano economico-finanziario quadriennale relativo al sistema portuale statale in conformità delle direttive ministeriali e la presentazione annuale del bilancio in conto capitale e del bilancio di gestione, integrato con il bilancio delle singole Autorità portuali.

Altra rilevantissima funzione svolta dal *Puertos del Estado* è quella delle operazioni di pianificazione e controllo relative al sistema di segnalazione marittima costiera nazionale, di cui incentiva e promuove lo sviluppo a livello tecnologico.

L'ente gestisce inoltre il Fondo di Compensazione interportuale, uno strumento finalizzato alla redistribuzione di risorse utilizzabili per lo sviluppo di infrastrutture od investimenti in ambito portuale. La redistribuzione avviene sulla base del principio di solidarietà. Le Autorità portuali debbono conferire al Fondo l'80% delle entrate per l'erogazione dei servizi di segnalazione marittima e sino al 12% delle entrate da servizi di imbarco e sbarco passeggeri.

In merito all'esercizio delle proprie funzioni, il *Puertos del Estado* elaborerà annualmente una relazione in merito allo sviluppo della politica portuaria, comprensiva delle analisi della gestione attuata nei porti di interesse generale, che rimetterà al *Ministerio de Fomento* che la inoltrerà alla Corte Generale. Le Autorità portuali dovranno fornire all'ente tutte le informazioni che verranno richieste.

La riforma del 1997 ha indubbiamente affievolito la funzione dell'ente quale organismo di coordinamento e controllo a livello centrale della politica portuaria dal momento che la facoltà di nominare la maggior parte dei membri del *Consejo de administraciòn delle Autoridades portuarias* è stata attribuita all'organo esecutivo della Comunità Autonoma in cui è ubicato il porto.

4. Las Autoridades Portuarias

Con la LPEyMM le Autorità portuali hanno la funzione di sostituire *le Juntas de Puertos* ed i *Puertos Autònomos*. Con tale riforma è stato quindi unificato il regime giuridico dei

porti di interesse generale eliminando le diverse tipologie di gestione esistenti, ed è stato istituito un ente gestore che, senza stravolgere completamente i modelli gestionali precedenti, godesse tuttavia di un maggior grado di autonomia nei confronti del potere centrale, così da incentivare e favorire il primario obiettivo de *la eficiencia en la gestión del puerto*.

L'ente di gestione ha essenzialmente un compito di valorizzazione del territorio, di promozione dello scalo marittimo, di programmazione, costruzione, amministrazione e manutenzione delle infrastrutture. Le attività commerciali, inclusi i servizi portuali basici, vengono svolte da soggetti privati. Le Autorità portuali mantengono il potere di controllo sullo svolgimento delle attività e sull'erogazione dei servizi portuali mediante la regolazione delle condizioni di accesso dei privati ai servizi e mediante il rilascio di autorizzazioni e concessioni.

L'art.35 definisce le *Autoridades Portuarias* come “Organismos públicos con personalidad jurídica y patrimonio

propios, así como plena capacidad de obrar“.

Le *Autoridades portuarias* esercitano le funzioni attribuite dalla legge sotto il principio generale di *autonomia funcional y de gestiòn*, senza pregiudizio delle facoltà attribuite al *Ministerio de Fomento*, attraverso l'ente *Puertos del Estado*, e delle funzioni di competenza delle *Comunidades Autonomas*.

Il patrimonio di cui le Autorità portuali sono titolari ha funzione strumentale al perseguimento dei fini dell'ente. L'autonomia funzionale e di gestione di cui tali enti godono risulta temperata dalle facoltà e dai poteri attribuiti al *Ministerio de Fomento*, che agisce attraverso l'ente pubblico *Puertos del Estado*, ed alle *Comunidades Autonomas*.

Le *Autoridades portuarias* agiscono sia attraverso strumenti di diritto pubblico sia di diritto privato, incluse le acquisizioni patrimoniali e la stipula di contratti.

Nell'esercizio delle funzioni pubblicistiche l'ente emette provvedimenti amministrativi impugnabili innanzi agli organi di giustizia amministrativa.

Nella loro attività di contrattazione le Autorità portuali dovranno in ogni caso osservare i principi di pubblicità, concorrenza e tutela degli interessi dell'organismo stesso.

Il Governo, mediante *Real Decreto*, su proposta del *Ministro de Fomento* e previo parere della Comunità Autonoma, potrà raggruppare in una medesima Autorità portuale l'amministrazione e gestione di vari porti di competenza dell'Amministrazione generale dello Stato ubicati nel territorio di una medesima Comunità Autonoma per conseguire una gestione più efficiente. In questo caso il nome del porto potrà essere sostituito con una denominazione che evidenzia l'unione dei porti amministrati.

I porti di nuova costruzione saranno inclusi, per disposizione del *Ministerio de Fomento* e previo parere della Comunità autonoma, nell'ambito di competenza di un'Autorità portuale già esistente o verranno amministrati da un'Autorità portuale appositamente istituita.

L'istituzione di un'Autorità portuale come conseguenza della costruzione di un nuovo porto di titolarità statale si realizzerà

mediante *Real Decreto* approvato dal Consiglio dei Ministri su proposta del *Ministro de Fomento*, sentito il *Ministerio de Administraciones Pùblicas* e previo parere della Comunità Autonoma.

E' stato accennato che la riforma del 1997 ha attribuito alle *Comunitades Autonomas* la competenza relativa alla nomina dei membri del *Consejo de Administraciòn* delle Autorità portuali, compreso il Presidente, al fine di aumentare la rappresentatività degli enti territoriali in cui sono ubicati i porti.

Nell'esposizione dei motivi la legge di riforma recita infatti che "dada la organizaciòn territorial del Estado y el impacto econòmico y social que para las comunidades autonomas tienen los puertos de interès general ubicados en su territorio, resulta conveniente establecer las medidas precisas para facilitar que aquèllas participen con mayor intensidad en la estructura organizativas de las autoridades portuarias, al objecto de que las decisiones que èstas adepte en el ejercicio de las competencias y funcion que la ley atribuye puedan

integrar de manera màs efectiva los propios intereses econòmicos y territoriales de las comunidades autonoma afectadas”.

5. Gli organi delle Autoridades portuarias

L’art.39 struttura l’organizzazione dell’ente attraverso tre tipologie di organi: *organos de gobierno, organos de gestiòn ed organos de asistencia*.

Gli *òrganos de gobierno* sono il Presidente, il Vicepresidente e il *Consejo de administraciòn*. Questi organi hanno subito una profonda modificazione dalla legge di riforma del 1997 in quanto il Presidente dell’Autorità portuale, che è anche Presidente del *Consejo de administraciòn*, veniva nominato fino al 1997 dal *Ministerio de Obras pùblicas y transporte*. Tale nomina, di natura totalmente discrezionale, sostanzialmente comportava che entrambi gli organi di vertice avessero un forte legame con il potere centrale. La legge di riforma incide su tale assetto stabilendo che il Presidente venga nominato dall’organo competente della

Comunità Autonoma su cui insiste il porto tra persone di riconosciuta competenza professionale ed in possesso dei requisiti di idoneità. La nomina, una volta che sia stata comunicata al *Ministro de Fomento*, viene pubblicata nel corrispondente *Diario Oficial* e nel Bollettino Ufficiale dello Stato.

A seguito della riforma viene inoltre sottratto al Presidente il potere residuale che godeva nei confronti delle funzioni del *Consejo de administraciòn*.

5.1 Il Presidente

Ai sensi dell'art.41 comma 2 spettano al Presidente le seguenti funzioni:

- representar de modo permanente a la autoridad portuaria y a su Consejo de Administraciòn en cualesquiera actos y contratos y frente a toda persona física o jurídica, ya sea pública o privada , en juicio y fuera de èl, sin perjuicio de las facultades de apoderamiento propias del Consejo de Administraciòn;

- convocar , fijar el òrden del dia, presidir y levantar las reuniones del Consejo de Administraciòn, dirigiendo sus deliberaciones;

- establecer directrices para la gestiòn de los servicios de la entina;

- velar por el cumplimiento de las normas aplicables a la Autoridad Portuaria y de los acuerdos adoptados por el Consejo de Administraciòn;

- presentar al Consejo de Administraciòn el plan de empresa, con los objetivos de gestiòn y criterios de actuaciòn de la entidad asi como los proyectos de presupuestos, de programa de actuaciòn, inversion y financiaciòn y de cuenta anuales;

- disponer los gastos y ordenar, mancomunadamente con el Director los pagos o movimientos de fondos;

- ejercer las facultades que el Consejo de Administraciòn le delegue;

- las demàs facultades que le atribuye la presente Ley.

5.2 Il Vicepresidente

Dopo la riforma, anche la figura del Vicepresidente acquista maggiore autonomia dal potere centrale in quanto ai sensi della modifica si dispone che tale organo venga nominato dal *Consejo de administraciòn*, tra i suoi membri, su proposta del Presidente.

Il Vicepresidente svolge le funzioni delegategli dal Presidente o dal Consejo de Administraciòn e sostituisce il Presidente in caso di vacanza, assenza o malattia.

5.3 Consejo de administraciòn

L'organo fondamentale delle *Autoridades portuarias* è indubbiamente il *Consejo de administraciòn*, organo che succede alle precedenti *Juntas de puertos* e ai *Puertos Aautonomos* e, come tale, organo rappresentativo di tutti gli interessi che si concentrano nei porti *de interès general*.

La legge di riforma ha influito su tale organo ampliandone l'autonomia dal potere centrale e favorendo un ampio decentramento. Infatti originariamente il *Consejo de*

administraciòn era formato da membri nominati dal *Consejo rector de Puertos del Estado* e la maggioranza assoluta dei suoi membri era costituita da rappresentanti dell'Amministrazione statale mentre, a seguito della riforma, le *Comunidades Autonomes* hanno la facoltà di nominare sia il Presidente del *Consejo* che la totalità dei suoi membri, di cui la maggior parte rappresentanti della comunità autonoma. Le rappresentanze dello Stato nel *Consejo* rivestono quindi dopo la riforma un ruolo marginale.

Il *Consejo de administraciòn* è integrato dai seguenti membri:

- il Presidente, che sarà anche Presidente del Consiglio;
- un membro di diritto, che sarà il *Capitan Maritimo*.

L'art.40 comma 2, 3 e 4 prevede i criteri e le regole procedurali per la designazione e nomina dei componenti ed una serie di cause di incompatibilità con la carica di membro del *Consejo*.

Il Consejo svolge le seguenti funzioni:

- regir y administrar el puerto, sin perjuicio de las

facultades que le correspondan al Presidente;

- delimitar las funciones y responsabilidades de sus organos y conferir y revocar poderes generales o especiales a personas determinadas tanto fisicas como juridicas para los asuntos en què fuera necesario tal otorgamiento;

- aprobar, a iniciativa del Presidente, la organizaciòn de la entidad y sus modificaciones;

- establecer sus normas de gestiòn y sus reglas de funcionamiento interno, su regìmen economico y funciones de secretario;

- aprobar los proyectos de presupuestos de explotaciòn y capital de la autoridad portuaria y su programa de actuaciòn plurianual, asì como su remision a Puertos del Estado para su tramitaciòn;

- aprobar el balance, cuenta de perdidas y ganancia la memoria explicativa de la gestiòn anual de la entidad, el plan de empresa acordado con Puertos de Estado y la propuesta, en su caso, de aplicaciòn de resultados, acordando el porcentaje de los mismos que se destine a la constituciòn de

reservas, en la cantidad que resulte precisa para la realización de inversiones y para el adecuado funcionamiento de la entidad;

- autorizar las inversiones y operaciones financieras de la entidad, incluida la constitución y participación en sociedades mercantiles, previo cumplimiento de los requisitos legales necesarios;

- aprobar los proyectos que supongan la ocupación de bienes y adquisición de derechos a que se refiere el art.22;

- ejercer las facultades de policía que le atribuye la presente ley, y que sean necesarias para el cumplimiento de sus fines;

- fijar los objetivos de gestión anuales, en el siguiente marco de los globales que establezca Puertos de Estado para el conjunto del sistema;

- proponer las operaciones financieras de activo o pasivo cuya aprobación corresponde a Puertos del Estado, dentro del marco de los planes de inversión, de financiación y de endeudamiento que el Gobierno y las Cortes Generales

aprueben para este ente publico;

- autorizar creditos para financiamiento del circulante;
- fijar las tarifas por los servicios comerciales que preste la autoridad portuaria;

- otorgar las concesiones y autorizaciones, de acuerdo con los criterios y piego de condiciones generales que aprobue el Ministerio de Fomento, recluda las tasas por utilizaciòn privativa o aprovechamiento especial del dominio publico portuario, asi como las tasas por prestaciòn de servicios no comerciales;

- aprobar aquellos acuerdos, pactos, convenios y contratos que el propio Consejo determine que han de ser de su competencia, en razòn de su importancia o materia;

- acordar lo conveniente sobre el ejercicio de las acciones y recursos que correspondan a las autoridades portuarias en defensa de sus intereses delante las Administraciones Publicas y Tribunales de Justicia de cualquier orden, grado o jurisdicciòn;

- favorecer la libre competencia y velar para que no se

produzcan situaciones de monopolio en la prestaciòn de los distintos servicios portuarios;

-realizar cuantos actos de gestiòn, disposiciòn y administraciòn de su patrimonio propio se reputen precisos;

- aprobar las ordenancias del puerto;

- ejercer las demàs funciones de la autoridad portuaria establecidas en el art.37 no atribuidas a otros organos de gobierno o de gestiòn y no reseñadas en los apartados anteriores.

5.4 Il Direttore

Organo di gestione è il *Director*. Tale organo veniva nominato sino alla legge di riforma, dall'ente *Puertos del Estado* su proposta del Presidente dell'*Autoridad portuaria*.

A seguito della riforma viene nominato dal *Consejo de administraciòn dell'Autoridad portuaria* su proposta del Presidente della medesima tra persone in possesso di prestigio professionale ed esperienza di almeno cinque anni nella materia di tecnica e gestione portuaria.

Il Direttore esercita le seguenti funzioni di direzione e gestione dell'ente e dei servizi da esso erogati:

- la administraciòn y gestiòn ordinaria de la entidad y de su servicios, con arreglo a las directrices generales que reciba de los organos de gobierno de la Autoridad Portuaria, asì como la elevaciòn al Presidente de la propuesta de la estructura orgànica de la entidad;

- la incoaciòn y tramitaciòn de los expedientes administrativos, cuando no estè atribuido expresamente a otro òrgano, asì como la emisiòn preceptiva de informe acerca de las autorizaciones y concesiones, elaborando los estudios e informes tecnicos sobre los proyectos y propuestas de actividades que sirvan de base a la misma;

- la elaboraciòn y sometimiento al Presidente para su consideraciòn y decisiòn de los objetivos de gestiòn y criterios de actuaciòn de la entidad, de los anteproyectos de presupuestos, programa de actuaciones, inversiòn, financiaciòn y cuenta anuales, asì como de las necesidades de personal de la entidad.

5.5 Consejo de navegación y puerto

Organo de asistencia ed información de la Capitania Maritima e del Presidente di ciascuna Autorità portuale è il *Consejo de navegación y puerto*, che prima della riforma era denominato *Consejo Asesor* e che a seguito della riforma non ha subito, oltre al nome, altre modificazioni. L'organo svolge quindi ruolo di natura consultiva sia nei confronti del Presidente dell'Autorità portuale che della *Capitania Maritima*.

6. Competenze e funzioni dell'Autorità portuale

L'art.36 prevede le seguenti competenze delle *Autoridades portuarias*:

- las prestaciòn de los servicios generales, asi como la gestiòn y control de los servicios portuarios para lograr que se desarrollen en condiciones òptimas de eficacia, economìa, productividad y seguridad, sin perjuicio de la competencia de otros organismos;
- la ordenaciòn de la zona de servicio del puerto y de los

usos portuarios, en coordinaciòn con las Administraciones competentes en materia de ordenaciòn del territorio y urbanismo;

- la planificaciòn, proyecto, construcciòn , conservaciòn y explotaciòn de las obras y servicios del puerto, y el de las se\u00f1ales mar\u00edtimas que tengan encomendadas;

- la gestiòn del dominio p\u00fablico portuario y de se\u00f1ales mar\u00edtimas;

- la optimizaciòn de la gestiòn econòmica y la rentabilizaciòn del patrimonio y de los recursos que tengan asignados;

- el fomento de las actividades industriales y comerciales relacionadas con el trafico mar\u00edtimo o portuario;

- la coordinaciòn de las operaciones de los distintos modos de transporte en el espacio portuario;

- la ordenaciòn y coordinaciòn del tràfico portuario, tanto mar\u00edtimo como terrestre.

Per l'esercizio delle suddette competenze di gestione le Autorità Portuali svolgono le seguenti funzioni:

- aprobar los proyectos de presupuestos de explotación y capital de la Autoridad Portuaria y su programa de actuación plurianual;

- gestionar los servicios comunes y los de señalización marítima , autorizar y controlar los servicios portuarios y las operaciones y actividades que requieran su autorización o concesión;

- coordinar la actuación de los diferentes órganos de la Administración y entidades por ella participadas, que ejercen sus actividades en el ámbito del puerto, salvo cuando esta función esté atribuida expresamente a otras Autoridades;

- ordenar los usos de la zona de servicio del puerto, y planificar y programar su desarrollo de acuerdo con los instrumentos de ordenación del territorio y de planificación urbanística aprobados;

- ordenar los usos de la zona de servicio del puerto, y planificar y programar su desarrollo de acuerdo con los instrumentos de ordenación del territorio y de planificación urbanística aprobados;

- redactar y formular los planes especiales de ordenación de la zona de servicio del puerto, en desarrollo del planeamiento general urbanístico;

-proyectar y construir las obras necesarias en el marco de los planes y programas aprobados;

- elaborar, en su caso, los planes de objetivos de horizonte temporal superior a cuatro años, de acuerdo con lo establecido en el art.26 comma1 lettera A;

- aprobar los proyectos de inversión que estén incluidos en la programación aprobada, así como el gasto correspondiente a dichas inversiones, y contratar su ejecución;

- informar el proyecto de Reglamento general de servicio y policía de los puertos y elaborar y aprobar las correspondientes ordenanzas portuarias con los trámites y requisitos establecidos en el art.106, así como velar por su cumplimiento;

- controlar en el ámbito portuario, el cumplimiento de la normativa que afecte a la admisión, manipulación y

almacenamiento de mercancías peligrosas, al igual que los sistemas de seguridad y de protección ante acciones terroristas y antisociales , contra incendios y de prevención y control de emergencias en los términos establecidos por la normativa sobre protección civil, sin perjuicio de las competencias que correspondan a otros órganos de las Administraciones Públicas, así como colaborar con las Administraciones competentes sobre protección civil, prevención y extinción de incendios , salvamento y lucha contra la contaminación;

- aprobar libremente las tarifas por los servicios comerciales que presten, así como proceder a su aplicación y recaudación;

- otorgar las concesiones y autorizaciones y elaborar y mantener actualizados los censos y registros de usos del dominio publico portuario. Así como otorgar las licencias de prestación de servicios portuarios en la zona de servicio del puerto;

- recaudar las tasas por las concesiones y autorizaciones

otorgadas, vigilar el cumplimiento de las cláusulas y condiciones impuestas en el acto de otorgamiento, aplicar el régimen sancionador y adoptar cuantas medidas sean necesarias para la protección y adecuada gestión del dominio público portuario;

- impulsar la formación de su personal y desarrollar estudios e investigaciones en materias relacionadas con la actividad portuaria y la protección del medio ambiente, así como colaborar en ello con otros puertos, organizaciones o empresas, ya sean nacionales o extranjeras;

- inspeccionar el funcionamiento de las señales marítimas, cuyo control se le asigne, en los puertos de competencia de las Comunidades Autónomas, denunciando a éstas, como responsables de su funcionamiento y mantenimiento, los problemas detectados para su corrección;

- gestionar su política comercial internacional, sin perjuicio de las competencias propias de los Ministerio de Economía y Hacienda y de Asunto Exteriores;

- autorizar la participación de la Autoridad Portuaria en

sociedades, y la adquisición y enajenación de sus acciones, cuando el conjunto de compromisos contraídos no supere el 1 por 100 del activo no corriente neto de la Autoridad Portuaria y siempre que estas operaciones no impliquen la adquisición o pérdida de la posición mayoritaria;

- la instalación y el mantenimiento de la señalización, balizamiento y otras ayudas a la navegación que sirvan de aproximación y acceso del buque al puerto que gestionen, así como el balizamiento interior de las zonas comunes. Se excluye de este servicio la instalación y el mantenimiento de la señalización, balizamiento y otras ayudas a la navegación de las instalaciones otorgadas en concesión o autorización, incluidas las destinadas a cultivos marinos y emisarios submarinos, o de otras instalaciones ubicadas en el medio marino susceptibles de poder representar un obstáculo a la navegación, que serán realizados por el titular o responsable de las mismas;

- promover que las infraestructuras y servicios portuarios respondan a una adecuada intermodalidad marítimo-terrestre,

por medio de una red viaria y ferroviaria eficiente y segura, conectada adecuadamente con el resto del sistema de transporte y con los nodos logísticos que pueden ser considerados de interés general;

- administrar las infraestructuras ferroviarias de su titularidad, favoreciendo una adecuada intermodalidad marítimo- ferroviaria;

- administrar las infraestructuras ferroviarias de su titularidad, favoreciendo una adecuada intermodalidad marítimo- ferroviaria;

- recabar la información relativa a los servicios que se presten y a las actividades que se desarrollen en la zona de servicio de los puertos que gestionen.

Tra le funzioni di primaria importanza svolte dall'ente si segnala l'approvazione del bilancio annuale e del programma di gestione, nel quale sono indicati i flussi di finanziamento e pianificate le operazioni di investimento.

Come base del bilancio previsionale l'Autorità portuale predispone un business plan, strumento essenziale di

programmazione e gestione economica dell'ente.

Nell'ottica del ruolo di organismo di valorizzazione dello scalo portuale, risultano fondamentali anche lo svolgimento dell'attività e strategia di marketing e la pianificazione e l'adozione di eventuali azioni finalizzate alla internalizzazione del mercato, ovviamente nel rispetto delle direttive impartite del competente Ministero degli Affari esteri.

Un'altra relevantissima funzione svolta dall'Autorità portuale è rappresentata dalla predisposizione del piano di attuazione triennale e del programma di bilancio in conto capitale e di gestione. Nell'esercizio della funzione di pianificazione le Autorità portuali predispongono un piano di utilizzazione dell'area portuale, che viene approvato dal Ministro degli Affari Esteri, della Difesa e delle Opere pubbliche e Trasporti, previo parere del *Puertos De Estado*. Ad integrazione del piano di utilizzazione dell'area portuale viene adottato un master plan, in cui sono descritte in maniera dettagliata e specifica le varie attività svolte in

ambito portuale, le zone industriali, le infrastrutture, le banchine, le aree destinate allo svolgimento delle operazioni portuali. Viene adottato inoltre un Piano Strategico che contiene l'analisi e lo studio dell'impatto ambientale relativo all'attuazione delle azioni previste nel Master plan.

L'Autorità portuale redige inoltre un Piano Economico Finanziario contenente gli obiettivi da perseguire in termini di pianificazione finanziaria e gestionale.

L'Autorità portuale usufruisce delle risorse finanziarie rappresentate dalle rendite prodotte dal proprio patrimonio, dalla riscossione dei canoni che essa impone per i propri atti di concessione e autorizzazione e dalle risorse assegnate dallo Stato.

7. La Marina Mercante

Anche la Ley de Puertos del Estado y Marina Mercante del '92, come la Legge 84/94, si ispira al principio di un'ampia libertà di impresa in ambito di operazioni e servizi portuali, innovando un assetto giuridico ed istituzionale contraddistinto

da una forte impronta accentratrice e dirigista dello Stato⁶⁴.

Anche tale processo, come nel nostro ordinamento, ha avuto impulso decisivo a seguito della necessaria ricezione e applicazione, negli ordinamenti interni degli Stati membri, dei principi comunitari.

L'art.6 della LPEyMM elenca una serie di attività di varia natura che vengono considerate *marina mercante* e rientrano nella competenza dello Stato:

- la actividad de transporte maritimo, exceptuado el que se llava a cabo exclusivamente entre puertos o puntos de una misma Comunidad Autónoma, que tenga competencias en esta materia, sin conexión con puertos o puntos de otros ambito territoriales;
- la ordenación y el control de la flota civil española;
- la seguridad de la navegación y de la vida humana en la mar;
- la seguridad marítima, incluyendo la habilitación para el

⁶⁴ Angelo Scorza "Innovazioni legislative nell'ordinamento portuale e marittimo spagnolo", riv. Trasp. 1994

ejercicio del servicio de practica y la determinación de los servicios necesarios de remolque portuario, así como la disponibilidad de ambos en caso de emergencia;

- el salvamento marítimo;
- la prevención de la contaminación producida desde buques, plataformas fijas y otras instalaciones que se encuentren en aguas situadas en zonas en las que España ejerce soberanía, o jurisdicción y la protección del medio ambiente marino;
- la inspección técnica y operativa de buques, tripulaciones y mercancías;
- la ordenación del tráfico y las comunicaciones marítimas;
- el control de la situación, sbandieramento y registro de buques civiles, así como su despacho, sin perjuicio de las preceptivas autorizaciones previas que correspondan a otras Autoridades;
- la garantía del cumplimiento de las obligaciones en materia de defensa nacional y protección civil en la mar;
- cualquier otro servicio marítimo atribuido por Ley a la Administración regulada en el capítulo III del título III de

esta Ley.

Ai sensi dell'art.6 comma 2 non si considerano *marina mercante*, e non rientrano quindi nella competenza dello Stato, le attività relative alla pesca ed al settore peschiero, inclusa l'attività ispettiva e di controllo, di competenza delle Comunità Autonome. Viene quindi rispettata dalla suddetta normativa la competenza delle *Comunidades Autonomas* in materia di pesca nelle acque interne e della regolamentazione del sistema peschiero.

L'art.149. 1. 20 CE attribuisce allo Stato la competenza in materia di “marina mercante, sbandieramento de buques, iluminaciòn de costas y senalaciòn maritima”. In realtà in relazione alla *marina mercante* la competenza statale concorre con la competenza delle Comunità Autonome in quanto:

- alcune Comunità Autonome costiere hanno assunto nei loro statuti una competenza pressoché esclusiva in materia di trasporti marittimi che si verificano entro due zone di influenza della medesima *Comunidad* (art.6 comma 1, art.81

comma 4 e art.86 comma 4 della LPEyMM), a seguito di trasferimento di competenze dallo Stato alle Comunità ai sensi dell'art.50 CE e nel rispetto, quindi, della previsione di cui all'art.149. 1 . 20 della stessa;

- in materia di sicurezza marittima (di competenza della marina mercante) tutte le *Comunidades Autonomas* costiere, eccetto le Isole Canarie, hanno assunto competenza esecutiva in materia. La disposizione addizionale decimonovena della LPEyMM introdotta dalla ley 62/97 stabilisce che il potere esecutivo relativo alle leggi emanate dallo Stato in materia di acque litorali ed il potere di sanzionare i comportamenti violativi di tali norme compete alle *Comunidades* che lo abbiano previsto nei loro statuti. La Ley precisa inoltre che tali competenze dovranno essere svolte in osservanza del *principio di coordinament* espresso dall'art.103 CE. In osservanza di tale principio i piani ed i programmi approvati dalle *Comunidades* dovranno conformarsi alle direttive contenute nel *Plan nacional de Servicios especiales de Salvamento y Lucha contra la Contaminaciòn*, che viene

approvato dal Governo centrale.

La *Marina Mercante* esercita le proprie competenze all'interno delle zone di navigazione su cui la Spagna esercita sovranità, giurisdizione e diritti sovrani, ed inoltre nelle acque interne marittime, nel mare territoriale, nella zona contigua e nella zona economica esclusiva (art.7 comma 1). Ai sensi del suddetto articolo tali zone sono definite nel modo seguente:

- le “aguas interiores marítimas españolas” sono le acque situate all'interno della linea che delimita il mare territoriale; di esse fanno parte anche i fiumi, i laghi e le acque continentali ;
- il “mar territorial” comprende le acque che si estendono sino ad una distanza di dodici miglia marine dalla terra ferma;
- la “zona contigua” è la zona che si estende per ventiquattro miglia marine dal limite esterno del mare territoriale;
- la “zona economica esclusiva” è la zona che si estende dal limite esterno del mare territoriale fino ad una distanza di

duecento miglia marine.

Lo Stato esercita tali competenze anche nei confronti di navi straniere che si trovino nelle zone in cui la Spagna esercita la propria sovranità e giurisdizione, con le limitazioni stabilite dal diritto internazionale.

8. L'Administraciòn marítima

La competenza in materia di marina mercante è attribuita dalla LPEyMM a determinati organi dell'Amministrazione statale il cui complesso è denominato *Administraciòn Marítima*, rappresentata a livello centrale dal *Ministerio de Fomento* ed a livello periferico dalle strutture denominate *Capitanías Marítimas*.

8.1 Il Ministerio de Fomento

Il *Ministerio de Fomento* (art.4 RD 1996 del 5 maggio) è l'organismo responsabile diretto della politica dello Stato centrale in materia di marina mercante, così come viene stabilito dall'art.149.1.20 CE, per il conseguimento dei

seguenti obiettivi: “tutela de la seguridad de la vida humana en el mar, la seguridad de la navegaciòn marítima, la seguridad marítima, la protecciòn del medio ambiente marino, vigilar sobre la existencia de los servicios de transporte marítimo que demanden las necesidades del país y el mantenimiento de las navegaciòn de interès público”.

Per il perseguimento di detti essenziali obiettivi la LPEyMM attribuisce al Ministero una serie di competenze in materia di navigazione marittima e di flotta civile, previste e disciplinate dall’art.86 e seguenti della LPEyMM così come modificata nel 1997. Le competenze si riferiscono principalmente alla sicurezza marittima ed alla salvaguardia dell’ambiente marino, ma anche alla sicurezza della vita umana in mare nelle zone in cui la Spagna esercita diritti sovrani o giurisdizione sulla base di accordi di diritto internazionale.

In particolare, in materia di sicurezza, il Ministero è competente a effettuare sulle navi le ispezioni e le verifiche tecniche, radioelettriche e di prevenzione della

contaminazione, nonché i controlli sulla dotazione minima delle attrezzature che le navi civili devono possedere per il rispetto delle regole di sicurezza e la determinazione ed il controllo dei titoli professionali necessari all'equipaggio per poter svolgere prestazioni lavorative sulle imbarcazioni.

Al Ministero spetta anche regolarizzazione dei traffici, nel rispetto e senza pregiudizio delle funzioni attribuite ad altre Autorità.

Il Ministero ha inoltre competenza in merito al rilascio di concessioni ed autorizzazioni relative all'espletamento di servizi di navigazione, salvo il caso in cui una *Comunidad Autonoma* abbia competenza in materia di trasporti marittimi nel caso in cui questi avvengano entro porti e luoghi di competenza della stessa *Comunidad*, senza alcun tipo di collegamento con i porti o luoghi gestiti da un'altra *Comunidad Autonoma*.

Altre importantissime funzioni del Ministero si riferiscono alla competenza relativa alla determinazione delle tariffe dei servizi portuali. Ovviamente anche tale ultima potestà è

limitata ai traffici di esclusiva competenza statale e deve svolgersi pertanto senza alcun tipo di interferenze nell'ambito di competenza delle *Comunidades Autonomas*.

Infine spetta al Ministerio portare soccorso e rimorchiare le navi che si trovino in stato di pericolo.

8.2 La Capitanìa Marìtima

Le *Capitanias Marìtimas* sono organi dell'Amministrazione periferica dello Stato ed esercitano la loro competenza nell'ambito territoriale relativo alla zona del porto in cui sono istituite. Questi organi sono gerarchicamente dipendenti dal *Ministerio del Fomento* e sono state istituite con R.D. 1246/1995 che all'art.1 recita: de conformidad con lo dispuesto en la disposiciòn final segunda, apartado 1, pàrrafo a) de la LPEyMM de 1992, se constituyen las Capitanias Marìtimas que se relacionan en el anexo de este Real Decreto. Tale R.D. dispone recependo quanto previsto dall'art.88 comma 1 della LPEyMM del 1992 secondo cui “en los puertos o, grupos de puertos, en los que se desarrolle

un determinado nivel de actividades de navegaciòn o lo requieran las condiciones de tràfico, seguridad o protecciòn marìtima, existirà una Capitanìa Marìtima.”

Secondo quanto disposto dal *Real Decreto*, esisterà una *Capitanìa Marìtima* per ogni porto de *interès general* di competenza statale, mentre per gli altri, ai fini della costituzione della *Capitanìa*, saranno osservate le seguenti regole:

- riguardo al livello di attività di navigazione sarà costituita una *Capitanìa Marìtima* per ogni porto nel quale si produca un movimento di imbarcazioni mercantili, peschiere o da diporto di almeno 10.000 GT all' anno;

- riguardo alle condizioni di sicurezza potranno essere create *Capitanias Marìtimas* in quei porti che riuniscano condizioni tecniche o geografiche tali da poter risultare inidonee alla salvaguardia della vita umana in mare; a tal fine si valutano la presenza di canali, baie e istmi, il transito di navi che trasportino merci pericolose per l'ambiente e per le persone, e la necessità di servizi di rimorchio e assistenza.

In presenza dei suddetti presupposti, la costituzione della *Capitania* verrà predisposta ai sensi del procedimento normato dall'art.2 comma 2 del *Real Decreto*, secondo cui la costituzione della *Capitania* avverrà ad opera del *Ministerio de Fomento* direttamente o a seguito di impulso delle Amministrazioni pubbliche o dei soggetti privati interessati, dopo consultazione delle Comunità Autonome e dei comuni in cui isisterà *la Capitania, il Ministerio de Defensa e de Interior*.

Le *Capitanias Maritimas* dovranno coordinarsi necessariamente con le amministrazioni portuali corrispondenti.

Le *Capitanias Maritimas* possono dividersi in tre categorie, a secondo del volume e delle condizioni del traffico del porto in cui sono costituite. Esistono pertanto *Capitanias de primera, segunda o tercera categoria*.

Le Capitanias de primera categoria svolgono attività di supervisione e direzione delle *Capitanias de segunda e tercera categoria*. La classificazione delle *Capitanias* può

essere modificata ad opera del *Ministerio de Fomento* nel caso che tale modifica risulti opportuna a causa del cambiamento delle condizioni relative al traffico marittimo, delle attività di navigazione e delle condizioni di sicurezza. Si può affermare che le *Capitanias de primera categoria* sono organizzate essenzialmente su tre aree di intervento e gestione:

- seguridad marítima y prevención y lucha contra la contaminación del medio ambiente marino;
- inspección marítima;
- tráfico marítimo, despacho, registro, personal marítimo y asuntos generales.

In linea di massima le *Capitanias Marítimas* hanno il compito di svolgere tutte le funzioni relative alla navigazione, alla sicurezza in mare ed alla lotta contro la contaminazione dell'ambiente marino in tutte le acque in cui la Spagna esercita poteri sovrani e giurisdizione. Queste competenze vengono svolte nei confronti della flotta civile spagnola, alle piattaforme fisse ed alle navi civili straniere

che si trovino in tali acque.

Le seguenti funzioni del *Capitàn Marítimo* sono disciplinate dall'art.88 della LPEyMM e dall'art.5 del RD 1246/1995:

- la autorizaciòn o prohibiciòn de entrada y salida de buques en aguas situadas en zonas en las que España ejerce soberanìa, derechos oberano y jurisdicciòn y el despacho de buques, asì como el despacho de buques;
- la determinaciòn por razones de seguridad marítima de la zonas de fondeo y de maniobra en aguas situadas en zonas en las que España ejerce soberanìa;
- la intervenciòn en los procedimientos de determinaciòn de las condiciones de los canales de entrada e salida de los puertos, mediante informe vinculante en lo que afecte a la seguridad marítima;
- la fijaciòn por razones de seguridad marítima de los criterios que determinen las maniobras , incluido el atraque, a realizar por buques que porten mercancìas peligrosas o presenten condiciones excepcionales;
- la direcciòn y control organizador de la funciòn inspectora

de los buques civiles españoles, de los que se hallen en construcción en España, de los extranjeros en casos autorizados por los acuerdos internacionales y de las mercancías a bordo de los mismos;

En general de todas las funciones relativas a la navegación, seguridad marítima, salvamento marítimo y lucha contra la contaminación del medio ambiente marino en aguas situadas en zonas en las que España ejerce soberanía.

CAPITOLO TERZO

LA LEGGE N. 48/2003 “RÉGIMEN ECONÓMICO Y DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS EN LOS PUERTOS DE INTERÉS GENERAL”

1. La legge 48/2003 “*Règimen econòmic y de prestaciòn de servicios en los Puertos de interès general*”

La legge 48/2003 “*Règimen econòmic y de prestaciòn de servicios en los puertos de interès general*” si riferisce essenzialmente al regime dei servizi portuali disciplinando l’assetto economico, finanziario e fiscale dei porti statali. Tale normativa rafforza il processo di liberalizzazione delle attività private e di privatizzazione del mercato dei servizi portuali precedentemente avviato con le normative precedenti.

Dopo l’emanazione di tale normativa infatti si assiste in

Spagna ad un progressivo e massiccio ridimensionamento della presenza del pubblico nel settore economico relativo all'erogazione dei servizi portuali. La legge 48/2003, che verrà in seguito modificata dalla legge 33/2010, conferisce maggiore chiarezza e certezza alla questione della definizione delle tariffe portuali.

Analizzando tali normative si prende atto che, nonostante l'abbandono del mercato dei servizi portuali da parte del soggetto pubblico a favore delle imprese private, lo Stato si assume pienamente il ruolo di soggetto regolatore e garante del mercato. Tale normativa infatti riconosce la dimensione pubblicistica delle operazioni che vengono svolte in ambito portuale e prende atto della necessità di garantire attraverso l'intervento pubblico, sia la libera concorrenza e l'effettiva parità di accesso al suddetto mercato, sia la sicurezza, la continuità e l'universalità dei servizi, sia la ragionevolezza delle tariffe degli stessi.

Lo Stato non ha pertanto il ruolo di soggetto erogatore del servizio, ma assume il nuovo ruolo di soggetto che deve

assicurare una corretta offerta ed erogazione del servizio pubblico. Lo Stato esercita tale competenza attraverso l'ente *Puertos del Estado* e le *Autoridades Porturias*.

Per garantire la corretta offerta ed erogazione dei servizi, le Autorità portuali hanno la facoltà di imporre alle imprese private i c.d. obblighi di servizio.

2. I Servizi portuali

La Legge 48/2003 ha riclassificato i servizi portuali in quattro categorie. Ai sensi dell'art.56 "*servicios prestados en los puertos de interés general*", nei porti di interesse generale l'attività portuaria si deve sviluppare in regime di libera e leale concorrenza tra gli operatori dei servizi. A tali fini spetta all'ente *Puertos del Estado* promuovere la concorrenza nel sistema portuale ed alle Autorità portuali nei propri ambiti territoriali di competenza.

La disposizione riconosce esplicitamente la libertà di accesso alla prestazione dei servizi nei porti di interesse generale, nel rispetto della presente legge.

I servizi vengono classificati in:

- servizi generali
- servizi portuari
- servizi commerciali
- servizi di segnalazione marittima

L'art.57 comma 1 definisce i *servicios generales del puerto* come quei servizi di cui usufruiscono tutti gli utenti portuali senza necessità di richiesta e quelli necessari per lo svolgimento delle funzioni delle Autorità portuali. Tali servizi sono di competenza dell'Autorità portuale.

In tale categoria sono ricompresi, tra gli altri, i servizi di coordinamento del traffico marittimo e terrestre in ambito portuale e i servizi finalizzati a consentire e favorire il generale corretto svolgimento delle attività e dei servizi portuali, i servizi di polizia, sicurezza e gestione delle emergenze, i servizi di illuminazione, di pulizia.

L'art.59 definisce i *servicios portuarios* come le attività che si rendono necessarie per l'utilizzazione del porto finalizzate

a consentire lo svolgimento delle operazioni connesse con il traffico marittimo, in condizioni di sicurezza, efficienza, regolarità e continuità e non discriminazione, che si svolgono nell'ambito territoriale di competenza delle Autorità portuali. In tale categoria di servizi sono ricompresi i servizi tecnico-nautici, cioè i servizi di pilotaggio, rimorchio, ormeggio e battellaggio, i servizi di imbarco e sbarco di passeggeri, i servizi relativi alle operazioni di scarico, trasbordo, deposito e movimentazione delle merci, nonché i servizi portuali ancillari alle operazioni portuali (stivaggio, destivaggio, rizzaggio, raccolta dei rifiuti).

L'art.60 stabilisce che la prestazione dei servizi portuari viene erogata da imprese private in possesso di autorizzazione rilasciata dall'Autorità portuale.

Si rileva che precedentemente alla legge 48/2003 tali servizi venivano resi direttamente o indirettamente (tramite soggetti imprenditoriali ad essa collegati) dall'Autorità portuale.

Si sottolinea come, a differenza del nostro ordinamento, la normativa spagnola attribuisca ad imprese private la gestione

dei servizi c.d. basici, qualificandola e equiparandola ad un'attività commerciale che necessita di autorizzazione.

In linea di massima il termine di validità dell'autorizzazione per il servizio di pilotaggio è di dieci anni, otto anni per il servizio di ormeggio, tredici per il servizio di rimorchio; per il servizio di movimentazione merci la durata temporale dell'autorizzazione oscilla tra gli otto e trenta anni, a seconda dell'entità degli investimenti e della concessione esclusiva dell'area demaniale.

Nel settore dei servizi basici le Autorità portuali si avvalgono della facoltà di imporre obblighi di servizio (art.60 comma 3).

I *servicios comerciales* sono definiti dall'art.86 come quelle attività di natura commerciale che non avendo il carattere di servizio portuario, sono legate all'attività portuaria.

Ai sensi dell'art.87 i servizi commerciali si prestano in regime di concorrenza, sulla base di apposita autorizzazione rilasciata dall'Autorità portuale, secondo la procedura e sulla base dei presupposti di cui agli articoli 87-88-89.

Il *servicio de señalización marítima* viene definito dall'art.85 come il servizio relativo all'installazione, manutenzione, controllo e ispezione dei dispositivi visivi, acustici, elettronici o radioelettrici, attivi e passivi, destinati a migliorare la sicurezza della navigazione marittima lungo le coste spagnole. Detto servizio è di competenza dello Stato, il quale vi provvede direttamente attraverso propri organismi oppure mediante affidamento in concessione a privati.

Si osserva pertanto che l'erogazione dei servizi portuali e dei servizi commerciali viene affidata al settore economico privato, mentre i servizi di interesse generale e di segnalazione resta di competenza di soggetti pubblici.

E' stata pertanto data ampia attuazione alla direttiva comunitaria di libero accesso al mercato dei servizi portuari, compresi i servizi basici.

E' già stato evidenziato come lo Stato spagnolo svolga il proprio ruolo di garante del mercato soprattutto attraverso l'imposizione alle imprese private degli obblighi di servizio.

3. La trasformazione delle partecipazioni statali nella società di stivaggio e destivaggio

A seguito del processo di liberalizzazione e privatizzazione del mercato dei servizi portuari è necessariamente venuta meno la partecipazione dello Stato nelle società di stivaggio e destivaggio, costituite in ottemperanza al *Real Decreto-Ley* del 23 maggio 1986 e compiutamente disciplinate dalla Disposizione Addizionale XIII e dalla Disposizione Transitoria III della LPEyMM del 1992. Ai sensi della Disposizione addizionale VI alla legge 48/2003, le suddette società con capitale a maggioranza pubblica entro un anno dell'entrata in vigore della normativa sarebbero dovute essere trasformate in *Gruppi di Interesse Economico Europeo*. La legge 48/2003 dispone altresì che i lavoratori che all'entrata in vigore della legge n.48 risultassero appartenere alla pianta organica delle società statali, continuino a far parte, con medesimi diritti e obblighi, della pianta organica dei nuovi Gruppi di Interesse Economico. Permane il divieto per gli utenti e gli operatori portuali di provvedere con il proprio

personale alle operazioni di stivaggio e destivaggio, permanendo l'obbligo di ricorrere al personale dei Gruppi di Interesse Economico Europeo.

Questi nuovi organismi hanno il compito di fornire alle imprese richiedenti figure professionali altamente qualificate e specializzate, difficilmente reperibili sul mercato, e di provvedere in maniera costante e continua alla formazione professionale del proprio personale al fine di tenere sempre elevato ed aggiornato il livello delle competenze professionali dei propri dipendenti.

La suddetta disposizione addizionale VI viene abrogata dalla disposizioni derogatoria della Ley 33/2010 che disciplina il servizio di stivaggio e destivaggio al titolo V.

Ai sensi delle disposizioni contenute nel suddetto titolo V, con d.lgs del 5 settembre 2011 si prevede che nei porti di interesse generale vengano costituite società private, denominate SAGEP (*Sociedad Anonima de Gestion Estibadores Portuarios*), incaricate di assumere lavoratori portuali e porre tale manodopera a disposizione dei

terminalisti. Questa normativa impone inoltre che tutte le aziende che desiderino fornire servizi di movimentazione delle merci partecipino finanziariamente al capitale della SAGEP. Le imprese terminaliste possono essere esentate da tale obbligo solo in casi molto limitati e se forniscono solo servizi solo a sé stesse. Inoltre, indipendentemente dal fatto se l'azienda terminalista partecipino o meno a una SAGEP, tale società deve ricorrere ai lavoratori assunti e forniti da SAGEP. I terminalisti possono assumere lavoratori sul mercato, ma solo per un turno di lavoro e solamente se la manodopera offerta da SAGEP non è sufficiente od adeguata.

La Commissione UE nel 2012 ha inviato alla Spagna un parere motivato in merito all'imposizione nei confronti delle società terminaliste che operano nei porti spagnoli a partecipare finanziariamente al capitale delle imprese private che gestiscono la fornitura di manodopera portuale, impedendo loro di ricorrere al mercato per assumere lavoratori portuali a meno che la forza lavoro proposta da tali imprese private sia

indegua o insufficiente. Bruxelles ha ricordato che se la Spagna non reagirà entro due mesi dal parere motivato in modo soddisfacente, la Commissione potrebbe deferire la questione alla Corte di Giustizia UE, sottolineando che il Trattato UE vieta qualsiasi provvedimento nazionale che, pur non discriminatorio in base alla nazionalità, possa ostacolare o rendere meno attraente l'esercizio della libertà di stabilimento garantita dal Trattato. Pertanto, rileva Bruxelles, anche se i c.d. pool di manodopera in genere offrono un'efficace formazione ai lavoratori e costituiscono uno strumento efficace per i datori di lavoro, non dovrebbero essere utilizzati per impedire a personale o società qualificati di fornire servizi di movimentazione merci oppure per imporre ai datori di lavoro una forza lavoro di cui non hanno bisogno. In Spagna, rileva la Commissione, le società terminaliste che intendono stabilirsi in un porto spagnolo di interesse generale sono tenute a reperire risorse finanziarie sufficienti a partecipare a una SAGEP e ad assumere lavoratori SAGEP a condizioni che non sono sotto il loro

controllo. In data 4 novembre 2013 la Commissione Europea propone ricorso alla Corte di Giustizia nei confronti del Regno di Spagna.

La domanda presentata dalla Commissione ha ad oggetto il sistema creato con la normativa spagnola sui porti di interesse generale per quanto riguarda le società di movimentazione carichi, relativamente alla gestione dei lavoratori per la prestazione del servizio portuale di movimentazione carichi. La Commissione ritiene tale sistema sia in contrasto con l'art.49 del TFUE relativo alla libertà di stabilimento.

Risultano evidenti alcune analogie con il processo di trasformazione delle compagnie lavoratori portuali nel nostro ordinamento.

4. Il concetto di auto-produzione

La situazione di auto-produzione si verifica nel caso in cui un'impresa di navigazione, anziché procedere a contrattazioni con i soggetti autorizzati all'erogazione la fornitura di

determinati servizi portuali, provvede in maniera autonoma alla prestazione del servizio avvalendosi di proprio personale e di mezzi propri.

L'art.60 comma 2 della legge 48/2003 attribuisce alle Autorità portuali il potere di autorizzare, previo parere dell'Autorità marittima circa il rispetto delle dovute condizioni di sicurezza, le imprese di navigazione ad auto-prodursi determinati servizi basici, imponendo tuttavia di fare ricorso esclusivamente al personale imbarcato a bordo della nave.

Nel caso in cui il soggetto concessionario oppure il soggetto titolare di un'autorizzazione esclusiva relativa ad un'area demaniale (terminal) presti con proprio personale e mezzi, servizi basici o tecnico-nautici, si verifica un'ipotesi di integrazione di servizi. In tali ipotesi è compito delle Autorità portuali rilasciare le dovute autorizzazioni dopo attenta verifica della sussistenza dei requisiti e presupposti richiesti dagli articoli 73-74-75 legge 48/2003.

5. L'autonomia finanziaria delle Autorità portuali

Già dalla legge del 1992 in Spagna viene affermato il principio di autosufficienza economica delle Autorità portuali, in virtù del quale queste riscuotono le tariffe per l'utilizzazione delle infrastrutture e degli spazi portuari che rappresentano gli introiti di ciascuna Autorità portuale. Con tali introiti, oltre ad altri eventuali che la legislazione vigente attribuisce loro, devono coprire tutte le spese di gestione e degli investimenti programmati.

Le risorse economiche provengono in linea generale da:

- canoni relativi alle concessioni ed autorizzazioni;
- tasse per l'utilizzazione delle infrastrutture portuali applicabili alle diverse tipologie di imbarcazioni (diritto di approdo, imbarco e sbarco passeggeri, merci, pesca);
- tasse e diritti portuali riscossi a fronte dell'erogazione dei servizi generali e di segnalazione marittima.

Le Autorità portuali possono inoltre usufruire di finanziamenti dello Stato finalizzati allo sviluppo della intermodalità e piattaforme logistiche e contributi dal Fondo

di compensazione interportuale, disciplinato dall'art .4.

A stretto rigore il principio di autosufficienza economica comporta che i costi di gestione dovrebbero essere coperti soltanto sulla base delle tasse.

La legge 48/2003 ha indubbiamente rafforzato il regime di autonomia finanziaria delle Autorità portuali ed ha individuato le seguenti categorie di tasse (art.5 *tasas portuarias*):

- *tasa de ocupaciòn*: tassa per l'occupazione privata del demanio pubblico portuale, corrispondente ai canoni demaniali del nostro ordinamento;

- *tasas de actividad*: tasse dovute all'Autorità portuale per l'utilizzazione del demanio pubblico portuale al fine dell'esercizio di attività commerciali, industriali e di servizi;

- *tasas de ayudas a la navegaciòn*: tasse per l'erogazione di servizi non commerciali da parte delle Autorità portuali (tasa por servicios generales, tasa por servicio de señalizaciòn marítima);

- *tasas de utilizaciòn*: tasse per l'utilizzo di infrastrutture

portuali articolate a loro volta *in tasa al buque, tasa de las embarcaciones deportivas y de recreo, tasa del pasaye, tasa de la mercancia, tasa de la pesca fresca e tasa por utilizaciòn especial de la zona de transito* (art.12).

Le tasse, per i parametri con cui vengono calcolate, disciplinati in maniera dettagliata dalla legge 48/2003 (modificata dalla legge 33/2010) risultano equivalenti a livello nazionale, salvo un coefficiente di correzione che si applica all'aliquota relativa alla *tasa al buque, tasa del pasaye e tasa de la mercancia*, sulla base del tasso di redditività di ciascuna Autorità portuale.

La legge 33/2010 introduce una serie di riforme strutturali a carattere strategico, fondamentali in un paese come la Spagna la cui economia dipende in grandissima parte dalla logistica, soprattutto nei porti di *interès general*, dai quali passa l'85% del totale delle importazioni ed il 50% delle esportazioni del Paese.

Il nucleo centrale della riforma comporta per le Autorità portuali la possibilità di definire in modo autonomo il livello

delle tasse applicare in porto. I livelli delle tasse portuali dovranno in ogni caso rispettare almeno i costi sostenuti per la gestione dei porti ed assicurare comunque il conseguimento di obiettivi di rendimento minimi che verranno stabiliti dal *Ministerio de Fomento* per ogni Autorità portuale attraverso ordini ministeriali.

Le Autorità portuali dovranno elaborare un *plan de empresa* annuale nel quale andranno indicati, tra l'altro, le previsioni economico-finanziarie e gli obiettivi di gestione perseguiti, con un'attenta descrizione della situazione attuale, al fine di evitare l'indebitamento degli enti e la qualità dei servizi erogati agli utenti del porto.

La legge introduce anche l'obbligo per le Autorità portuali di elaborare un rapporto di sostenibilità da accompagnare al *plan de empresa* al fine di incentivare buone pratiche ambientali. La riforma è finalizzata a rendere più competitivi ed efficienti i porti spagnoli rispetto agli altri porti del Mediterraneo, rendendo economicamente più conveniente l'uso dei porti da parte delle compagnie di navigazione ed

altri utenti. Il rilancio della competitività e dell'efficienza dei porti spagnoli si è resa necessaria per fronteggiare la concorrenza soprattutto dei porti nordafricani.

Barcellona è stata la prima città a proporre una generale riduzione delle tariffe, alla fine di agosto, dopo pochi giorni dell'entrata in vigore della legge 33 del 5 agosto.

SEZIONE QUARTA:
COMPARAZIONE TRA LA
DISCIPLINA DEI PORTI
NELL'ORDINAMENTO SPAGNOLO
ED IN QUELLO ITALIANO E
CONCETTO DI PORTO COME
NODO DEL TEN-T

CAPITOLO PRIMO

COMPARAZIONE

1. Comparazione: analogie e differenze nei due Paesi

Dalla presente trattazione sono emerse numerose analogie in materia di organizzazione e disciplina dei porti in Spagna ed in Italia. Si è visto infatti come in entrambi i Paesi la titolarità dei porti appartenga allo Stato, e come la loro gestione sia divisa tra Stato, Autorità portuali e Regioni, sulla base di una divisione che si fonda sostanzialmente sul medesimo criterio della rilevanza del porto. Si sottolinea che a questo risultato si è giunti attraverso modalità e tempi differenti dovuti al contesto storico e giuridico che ha caratterizzato i due Paesi. Inoltre sia in Spagna che in Italia i porti di rilevanza militare sono gestiti direttamente dallo Stato.

Si evidenzia altresì che in Italia esiste dal 1942 un Codice della navigazione e relativi regolamenti, mentre in Spagna la

materia della portualità era essenzialmente disciplinata, sino alla LPEyMM del '92, dal Codice di commercio e da una serie di leggi disomogenee aventi per oggetto materie disparate.

A differenza dell'ordinamento giuridico italiano però, quello spagnolo possiede la definizione giuridica di porto (art.2 comma 1 della LPEyMM).

Alla luce delle suddette constatazioni ripercorriamo l'evoluzione storica ed i diversi passaggi che hanno condotto all'attuale analogo assetto in merito alla titolarità e gestione dei porti.

1.1 Proprietà dei porti

Per quanto riguarda la proprietà del porto, si è visto che tale bene, sia in Spagna che in Italia, appartiene allo Stato. E' stato ampiamente esposto che in Italia, con le codificazioni del 1942, il legislatore italiano include il porto tra i beni del demanio marittimo appartenenti allo Stato (art.822 c.c. e art.28 cod.nav).

Abbiamo visto che in Spagna l'attribuzione allo Stato della titolarità dei porti della penisola e delle isole adiacenti avviene con il *Real Decreto* del 17 dicembre 1851 e che da tale data, e precisamente con l'art.3 di tale decreto, avviene per la prima volta nell'ordinamento giuridico spagnolo anche la distinzione tra "*puertos de interés general*" e "*puertos de interés local*".

L'art.132 comma 2 CE recita "sono beni di dominio pubblico statale quelli stabiliti dalla legge e, in ogni caso, le zone marittimo terrestre, le spiagge, il mare territoriale nonché le risorse naturali delle zone marittimo economiche e della piattaforma continentale". Parte della dottrina ha evidenziato la circostanza che la Costituzione nel suddetto articolo non menziona in maniera esplicita i porti marittimi e ciò potrebbe comportare che la natura demaniale dei porti, non risultando costituzionalizzata (anche se affermata in varie leggi), potrebbe teoricamente venire meno mediante una legge futura che preveda forme di proprietà privata dei porti marittimi.

Si è visto che la medesima disposizione contiene esclusivo riferimento al demanio pubblico statale e che tutti gli Stauti delle *Comunitades Autonomas* nelle cui circoscrizioni sono ubicati i porti di interesse non generale, sanciscono la titolarità di tali porti al demanio statale.

Anche in Italia la natura demaniale del bene porto non risulta costituzionalizzata, ma prevista solamente dal Codice civile e dal Codice della navigazione. E' stato esposto che portando alle estreme conseguenze le ultime elaborazioni dottrinali in materia di beni pubblici, si potrebbe arrivare ad un risultato ancora più estremo di quello prospettato per la Spagna, cioè la privatizzazione non solo dei porti, ma di tutti i beni appartenenti al demanio marittimo in quanto tali teorie tendono a vanificare e svuotare di significato la funzione stessa del concetto di demanialità.

Si è visto che sia in Spagna che in Italia, in maniera analoga, il regime giuridico dei beni demaniali prevede una disciplina improntata ad una loro particolare tutela. Essi risultano infatti inalienabili ed inusucapibili e non possono formare oggetto

di diritti in favore di terzi se non nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi. Si evidenzia che tale regime giuridico risulta sostanzialmente analogo in tutti gli ordinamenti giuridici appartenenti ai paesi di civil law.

1.2 Gestione dei porti

A seguito della presente trattazione si è potuto constatare che in entrambi gli Stati il problema della gestione dei porti vede coinvolti lo Stato, le Autorità portuali e le Regioni.

La summa divisio attiene tuttavia all'individuazione dei criteri e delle modalità per il conferimento di competenze alle Regioni e alle *Comunidades Autonomas* in materia di porti.

Si è visto nel corso della trattazione che, per quanto riguarda la gestione amministrativa, la Spagna ha diviso i porti in porti di interesse generale e porti di interesse locale già a partire dal 1851. Anche se tale divisione all'epoca era fondamentalmente rivolta a dettare un criterio sulla base del quale addossare allo Stato l'onere delle opere portuali degli

scali di maggiore rilevanza, tuttavia veniva enunciato un criterio basilare di divisione dei porti che resterà un parametro costante nell'ordinamento giuridico spagnolo. Nel 1978, con l'emanazione della Costituzione e la conseguente necessità di attribuire competenze alle *Comunidades*, il principio viene potenziato con il conferimento alle *Comunidades* della gestione dei porti di interesse locale (essenzialmente i porti adibiti alla pesca e al turismo). Infatti l'art 149.1.20 della CE sancisce che lo Stato ha competenza esclusiva nella materia della “marina mercantile e immatricolazione del naviglio; fari costieri e segnali marittimi; porti di interesse generale” e l'art.148 comma 6 stabilisce che la Comunità Autonoma potrà essere competente nella materia “porti di rifugio, i porti e aeroporti sportivi o, in generale, quelli che non svolgono attività commerciali”.

In realtà, con la modifica apportata nel 1997 alla LPEyMM, sebbene la competenza in materia di porti di interesse generale venga attribuita dalla Costituzione allo Stato, tale

competenza di fatto risulta attribuita alle Comunità Autonome.

In Italia il riparto di competenze in materia di porti tra Stato e Regioni è molto più lento e travagliato. Il passaggio della gestione dei porti di rilevanza regionale ed interregionale alle Regioni è avvenuto sostanzialmente a seguito dell'art.105 lettera L) del d.lgs 112/98 e dell'art.9 della legge 88/2001.

In Italia infatti il riconoscimento legislativo della natura demaniale dei porti ha avuto riflessi immediati sul sistema di riparto delle competenze, sia legislative che amministrative, tra lo Stato e le Regioni (e gli altri enti territoriali). In particolare, dal sistema Costituzionale del 1948- che riconosceva allo Stato competenza legislativa esclusiva in via residuale, limitandosi ad elencare tassativamente le materie oggetto di potestà concorrente, rispetto alle quali riconosceva in capo alle Regioni, ai sensi dell'art.118, le funzioni amministrative in virtù di una serie di parallelismo tra le funzioni- ne derivava che il settore portuale (nonché il demanio marittimo in generale) costituiva oggetto di potestà

legislativa esclusiva statale, restando sul piano amministrativo assoggettato alla disciplina del Codice della navigazione. La conseguenza è l'esercizio di funzioni sia amministrative che legislative illimitate in capo allo Stato.

La ripartizione delle competenze amministrative tra Stato e Regioni in materia di demanio marittimo ha trovato la sua prima regolamentazione nel DPR 616/1977 con cui vengono delegate alle Regioni a statuto ordinario (come già avvenuto con Sardegna e Sicilia nel 1950) le funzioni amministrative relative alle aree utilizzate per finalità turistico-ricreative. La legge 84/94, prescindendo dalle utilizzazioni turistico-ricreative, attribuisce alle Regioni le funzioni amministrative concernenti le opere marittime dei porti della II categoria di rilevanza economica nazionale e regionale ed interregionale, mantenendo in capo allo Stato quelle concernenti sia i porti di rilevanza economica internazionale (classe I) ed i porti di cui alla prima categoria, finalizzati alla difesa militare e alla sicurezza dello Stato, sia le opere di preminente interesse nazionale per la sicurezza dello Stato, della navigazione e la

difesa delle coste (art.5 comma 7 e 6). Si giunge infine alla riforma Bassanini che si propone l'obiettivo di dare concreta attuazione al principio di sussidiarietà, avviando quel processo di decentramento istituzionale (c.d. federalismo a Costituzione invariata) poi culminante nella modifica del Titolo V della Costituzione.

Con il d.lgs 112/98 il legislatore individua, in riferimento al settore portuale, le funzioni espressamente riservate in via esclusiva allo Stato (art.104 comma 1) e le funzioni attribuite alle Regioni (art.105 comma 2 lettera E).

Successivamente il legislatore interviene con legge 88/2001, modificando l'art 105 comma 2 lettera L del d.lgs 112/98, al fine di circoscrivere ulteriormente il conferimento in favore delle Regioni (con decorrenza dal 1 gennaio 2002) ai porti di rilevanza economica regionale ed interregionale (art.9). Risulta espressamente escluso il trasferimento delle funzioni gestorie ai porti finalizzati alla difesa militare, e alla sicurezza dello Stato, ai porti di rilevanza economica nazionale ed internazionale ed alle aree di preminente

interesse nazionale individuate con DPCM 21 dicembre 1995.

A seguito della riforma del titolo V il nuovo assetto dell'art.117 attribuisce alle Regioni la potestà legislativa concorrente in materia di porti (prima appartenente alla competenza esclusiva dello Stato) e, in via residuale, rileva la competenza legislativa esclusiva alle Regioni in materia di turismo e, di conseguenza, di "porti turistici". Si è visto nel corso della trattazione che tale assetto normativo ha dato adito ad incertezze interpretative ed a numerosi ricorsi per conflitto di competenza tra lo Stato e le Regioni, e si è visto altresì che la Consulta, per risolvere tali controversie, ha fatto spesso appello al rispetto del principio di leale collaborazione tra le istituzioni e ha valorizzato lo strumento dell'intesa tra gli Enti territoriali (Stato/Regione in primis).

L'attribuzione di competenze alle Regioni in materia di porti è stata quindi molto più lunga e faticosa in Italia che in Spagna, che, forse memore dei suoi trascorsi di grande potenza imperialistica marittima, con mirabile lungimiranza,

ha concentrato molto precocemente (sin dal 1851) l'attenzione dello Stato sui porti commerciali di maggior rilevanza nazionale ed internazionale. In questo modo la Spagna è riuscita non solo a potenziare ed innovare i porti strategici che le hanno permesso di affrontare in maniera adeguata i progetti TEN-T, ma è riuscita altresì a valorizzare la territorialità dei porti minori, legandoli alle esigenze del territorio di cui le Comunità Autonome sono i più qualificati portatori ed interpreti.

1.3 Autorità portuale

Sia in Italia che in Spagna i porti di competenza statale hanno avuto vicissitudini analoghe, culminate in Spagna nel 1992 ed in Italia nel 1994, nell'istituzione delle Autorità portuali.

La fase storica che ha preceduto l'istituzione delle Autorità portuali è caratterizzata in entrambi i Paesi dalla presenza di organismi e soggetti comunque riconducibili al potere centrale (Ministero) anche se in Spagna, ancora una volta, si

nota una precoce intuizione in merito alla necessità di addivenire alla gestione dei porti più importanti attraverso organismi pubblici dotati di ampia autonomia (*Puertos Autònomos*).

Per quanto riguarda l'Autorità Portuale notiamo un'analogia tra i due Paesi in merito agli organi, alle funzioni e competenze assegnate. Ricordiamo che in Spagna, oltre alle Autorità portuali, viene attribuito un ruolo relevantissimo all'ente pubblico *Puertos del Estado*, il quale, oltre a svolgere le funzioni di controllo e coordinamento dell'efficacia del sistema portuario, determina altresì le direttive e gli obiettivi che le Autorità portuali devono perseguire. Indubbiamente dopo la modifica della LPEyMM ad opera della Ley del 1997, a seguito della quale le Comunità Autonome designano gli organi di governo delle Autorità portuali nei termini stabiliti dalla legge, l'ente rappresenta un forte momento di coordinamento a livello centrale della unitarietà della politica nazionale in materia di porti.

1.4 Servizi portuali

Per quanto concerne la disciplina dei servizi portuali a seguito della trattazione emerge che sia la Spagna che l'Italia, in recepimento delle direttive comunitarie, hanno proceduto quasi simultaneamente alla liberalizzazione di tali attività, con la Legge 84/94 in Italia e con la LPEyMM del '92 in Spagna. Sia la legge italiana che la spagnola sono state oggetto negli anni di numerose modifiche, ma il legislatore spagnolo è intervenuto in maniera più incisiva proprio nel settore specifico dei servizi portuali con la Ley 48/2003 esaminata in precedenza.

In entrambi i Paesi l'erogazione dei servizi portuali e dei servizi commerciali viene affidata al settore economico privato, esclusi i servizi di interesse generale che in entrambi i Paesi restano di competenza pubblica. In Spagna, a differenza che in Italia, è stato dato libero accesso anche al mercato dei servizi basici. Abbiamo visto che per quanto riguarda tale tipologia di servizi lo Stato spagnolo svolge pienamente e consapevolmente il nuovo ruolo di soggetto

garante di una corretta offerta ed erogazione dei servizio, facendo ampio ricorso all'imposizione alle imprese private dei c.d. obblighi di servizi. In Italia, invece, il fatto che i servizi basici siano oggetto di riserva legale ha suscitato, come abbiamo illustrato, reazioni non positive da parte dell'Autorità Garante della Concorrenza.

1.5 Autonomia finanziaria delle Autorità portuali

Dal punto di vista dell'autonomia finanziaria delle Autorità portuali bisogna prendere atto che la Spagna, a differenza dell'Italia, ha perseguito tenacemente l'obiettivo di conseguire la c.d. autosostenibilità finanziaria delle Autorità portuali. Il principio dell'autosufficienza economica di detti enti lo troviamo affermato già nella LPEyMM del '92 e in seguito potenziato di contenuti nella Ley 33/2010.

In Italia il regime di autonomia finanziaria delle Autorità portuali è più formale che sostanziale a causa dei motivi ampiamente illustrati nel corso della trattazione.

Per tale motivo la competitività dei porti spagnoli risulta

maggior rispetto a quella dei porti italiani e la maggior disponibilità di risorse finanziarie ha reso possibile la creazione di infrastrutture e piattaforme logistiche nettamente all'avanguardia e l'ampliamento delle aree portuali. L'affidabilità del sistema portuale e dei traffici ad esso connessi hanno creato le condizioni per riuscire inoltre ad intercettare numerosi e cospicui finanziamenti privati nella realizzazione delle infrastrutture portuali.⁶⁵

⁶⁵ A titolo di esempio si richiama il progetto "MOL PRAT" intrapreso nel porto di Barcellona e diretto alla realizzazione di un terminal container di una capacità di 2,5 milioni di TEU/anno tale da permettere a Barcellona di incrementare i traffici fino a 4/5 milioni di TEU/anno. Si evidenzia che il 90% dei costi complessivi è sostenuto da investitori privati.

CAPITOLO SECONDO

Trans european networks-transport (TEN-T)

1. TEN-T: i porti come nodi delle reti di trasporto

Negli ultimi cinquant'anni i porti hanno acquistato un carattere strumentale essenziale rispetto al soddisfacimento di interessi di sviluppo sociale ed economico di territori sempre più vasti, trasformandosi così da empori marittimi in nodi della rete logistica in grado di arricchire di valore la merce trasportata nello stesso ambito portuale o a ridosso di questo. Tale evoluzione è legata ad una serie di fattori di natura tecnica, politica ed economica; per quanto riguarda i fattori di natura tecnica basta pensare al fenomeno dell'industrializzazione costiera, alle dimensioni sempre maggiori delle navi e dei volumi di merci trasportati, alla diffusione del traffico RO-RO ed al consolidamento del trasporto in container.

Tra i fattori politici ed economici si richiamano la trasformazione delle economie di diversi Paesi dallo stato primario ad una elevata industrializzazione e l'apertura all'economia di mercato di interi blocchi di Stati.

L'Unione Europea ha conferito pieno riconoscimento con atti normativi alla qualificazione dei porti maggiori quali nodi delle reti di trasporto. Infatti con il Trattato di Maastricht del 1992 è stato inserito tra le norme fondamentali della UE l'obiettivo di costruire e sviluppare una rete trans-europea dei trasporti strumentale all'instaurazione del mercato interno, allo sviluppo armonioso della Comunità, al rafforzamento della coesione economica e sociale nonché alla riduzione del divario tra i livelli di sviluppo tra le diverse Regioni. Nel 1996, con la decisione 1692/96/CE sono stati individuati gli schemi della rete per le diverse modalità di trasporto. Si trattava di una rete di trasporto plurimodale che comprendeva infrastrutture di trasporto stradale, ferroviario, portuale e aeroportuale, avente come finalità la copertura dell'intero territorio comunitario ed una potenziale connessione verso i

Paesi terzi. E' proprio in funzione di tale connessione che i porti vengono definiti quali elementi della rete TEN-T. In seguito, con decisione 1346/2001/CE sono state definite le caratteristiche dei porti appartenenti alla rete TEN-T ed è stata intensificata la definizione dei porti quali nodi di una rete intermodale, strumento di sviluppo economico e anello di congiunzione tra i Paesi europei e tra questi e i Paesi terzi. In seguito, con decisione 884/2004/CE si è confermata l'appartenenza dei porti marittimi, "infrastrutture di trasporto", alle reti TEN-T e sono state individuate le quattro seguenti c.d. "autostrade del mare":

- *autostrada del Mar Baltico*, che collega gli stati membri del Mar Baltico con gli stati membri dell'Europa centrale e occidentale, ivi compresa la rotta attraverso il canale Mare del Nord/Mar Baltico;
- *autostrada del mare dell'Europa dell'ovest*, che collega il Portogallo e la Spagna attraverso l'arco atlantico, al Mare del Nord e al Mare d'Irlanda;
- *autostrada del mare dell'Europa del sud-est*, che collega

il Mare Adriatico al Mar Ionio al Mediterraneo orientale;

- *autostrada del mare dell'Europa del sud-ovest*, che collega Spagna, Francia, Italia e Malta nel Mediterraneo occidentale, si raccorda con l'autostrada del mare dell'Europa del sud-est e si collega con il Mar Nero.

Lo scopo delle autostrade del mare è di ottimizzare le comunicazioni con le regioni periferiche dell'Unione, di rafforzare le reti tra i membri effettivi della UE ed i Paesi candidati dell'Unione, di collegare i vari porti sostituendo al trasporto su gomma, costoso e inquinante, il trasporto di merci per mare mediante la navigazione a cabotaggio. Tale tipologia di trasporto, che si basa sul concetto di intermodalità, con uno spostamento veloce delle merci tra vari mezzi di trasporto, consente altresì di diminuire in maniera sensibile l'inquinamento atmosferico ed, in molti casi, grazie alle flotte di navi RO-RO, i tempi di viaggio delle merci, con un notevole risparmio economico nel trasporto delle merci.

Durante l'incontro di Tallinn, nel mese di ottobre 2013, dedicato alle infrastrutture di trasporto nell'ambito del TEN-T,

la Commissione Europea ha illustrato la configurazione dei seguenti *nove corridoi multimodali*, che rappresentano lo scheletro della rete centrale:

- corridoio Baltico-Adriatico
- corridoio Mare del Nord-Mar Baltico
- corridoio Mediterraneo
- corridoio orientale/mediterraneo orientale
- corridoio scandinavo-mediterraneo
- corridoio Reno-Alpi
- corridoio atlantico
- corridoio Mare del Nord-Mar Mediterraneo
- corridoio Reno-Danubio

La nuova infrastruttura centrale comprende 94 porti connessi alla ferrovia ed alla strada. Tale rete è articolata appunto in nove corridoi, che attraverseranno più Paesi, e da cui si dirameranno infrastrutture di portata regionale che, entro il 2050, dovranno apportare passeggeri e merci ai corridoi in un tempo massimo di viaggio di trenta minuti. Secondo le stime della Commissione entro il 2050 il trasporto delle merci

dell'Unione aumenterà dell'80%.

Scopo della politica relativa alla rete TEN-T è la realizzazione di infrastrutture di trasporto e di interconnessioni necessarie per garantire il mercato unico, garantire la libera circolazione di merci e persone e rafforzare la crescita, l'occupazione e la competitività dell'Unione, poiché la debolezza delle interconnessioni di trasporto ostacola la crescita economica.

Il Libro Bianco sui trasporti pubblicato nel 2011 definisce il TEN-T come uno strumento essenziale per consentire alla politica dei trasporti di raggiungere entro il 2050 l'obiettivo generale della riduzione del 60% delle emissioni dei trasporti.

**SEZIONE QUINTA: PROPOSTA DI
REGOLAMENTO DEL
PARLAMENTO EUROPEO E DEL
CONSIGLIO CHE ISTITUISCE UN
QUADRO NORMATIVO PER
L' ACCESSO AL MERCATO DEI
SERVIZI PORTUALI E DISEGNO DI
LEGGE PER LA RIFORMA DELLA
LEGISLAZIONE IN MATERIA
PORTUALE IN ITALIA**

CAPITOLO PRIMO

PROPOSTA DI REGOLAMENTO DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO CHE ISTITUISCE UN QUADRO NORMATIVO PER L'ACCESSO AL MERCATO DEI SERVIZI PORTUALI E LA TRASPARENZA FINANZIARIA DEI PORTI

1. Il contesto della proposta

Il 23 maggio 2013 la Commissione Europea, in accompagnamento ed integrazione di una proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce un *quadro per l'accesso al mercato dei servizi portuali e la trasparenza finanziaria dei porti*, presenta una

comunicazione in cui passa in rassegna la politica europea dei porti.

Nella suddetta comunicazione vengono individuati otto ulteriori interventi mirati della UE necessari a liberare ulteriormente il potenziale dei porti. La politica europea in esame ha per oggetto i porti marittimi della rete trans-europea dei trasporti, da cui passano il 96% delle merci ed il 93% dei passeggeri che transitano dai porti dell'Unione.

La Commissione in primis prende atto del fatto che le misure morbide proposte nel 2007 in relazione all'accesso equo al mercato e alla trasparenza hanno avuto un impatto scarso o nullo in quanto non sussistono condizioni di concorrenza eque per il settore portuale e gli interventi a livello nazionale hanno contribuito paradossalmente a rendere il quadro del mercato interno ancora più frammentario. La Commissione prende pertanto atto che le questioni emerse nel 2007 relative alle prestazioni dei porti e ai collegamenti con l'entroterra, alla necessità di modernizzare i porti nel rispetto dell'ambiente, alla mancanza di trasparenza nell'uso dei

fondi pubblici, alle restrizioni all'accesso al mercato e la questione attinente all'organizzazione del lavoro nei porti risultano tuttavia da risolvere e che i porti della UE devono ancora assumere pienamente il proprio ruolo di facilitatori di crescita e multimodalità.

La Commissione osserva che i porti sono i principali punti di accesso alla rete trans-europea e che, quindi, la UE necessita di porti ben sviluppati e efficienti di livello internazionale in tutte le sue regioni marittime. Alcuni porti europei sono tra i più efficienti del mondo ma molti sono in fase di declino strutturale, limitando in tal modo la crescita economica dato che il divario strutturale delle prestazioni riduce le opzioni disponibili per gli operatori marittimi e logistici internazionali.

I porti dell'Unione Europea servono un entroterra che va oltre le proprie frontiere locali e nazionali e sono strumenti essenziali per il funzionamento dell'Unione. L'assenza di condizioni di concorrenza eque che garantiscano il rispetto dei principi del mercato interno nel settore portuale è,

secondo la relazione della Commissione, alla base dei problemi di divario strutturale delle prestazioni tra i porti. La Commissione evidenzia che i diversi modelli di governance dei porti e delle strutture di proprietà sono una caratteristica del sistema portuale europeo e che la politica europea rispetta tale diversità e non intende imporre un modello portuale uniforme.

Dopo una lunga procedura di consultazioni la Commissione conclude che la revisione della politica portuale dovrebbe perseguire una serie di azioni e che la strategia della UE si basa sul principio che consiste nell'evitare interferenze inutili con i porti che funzionano bene, aiutando invece quelli in ritardo ad adottare buone prassi e solidi approcci gestionali, nel rispetto del principio delle diversità.

La Comunicazione contiene quindi alcune questioni fondamentali da affrontare ed all'interno di ciascuna di esse determina le azioni necessarie per il raggiungimento dell'obiettivo.

2. Questioni e azioni necessarie per la revisione della politica portuale

2.1 Collegare i porti alla rete trans-europea

La Commissione rileva che i nuovi orientamenti TEN-T hanno individuato la rete centrale multimodale in cui i porti svolgono un ruolo essenziale in qualità di nodi di collegamento multimodale. I nuovi corridoi della rete centrale rappresentano gli strumenti che contribuiranno a sviluppare entro il 2030 la rete centrale e che partono dai porti centrali o terminano in essi.

In questo contesto i porti saranno incoraggiati dalla politica europea a sviluppare l'intermodalità e ad adoperarsi ai fini di una migliore organizzazione della logistica intermodale (*Azione 1*).

Per l'erogazione dei finanziamenti UE i porti dovranno appartenere alla rete centrale o ad un'autostrada del mare e sarà prestata particolare attenzione ai progetti che contribuiranno allo sviluppo ed alla gestione coordinata dei

porti, delle ferrovie e delle vie navigabili, dando priorità ai progetti relativi all'accesso al porto e ai collegamenti con l'entroterra (*Azione 2*).

2.2 Modernizzare i servizi portuali

La qualità e l'efficienza dei servizi portuali sono fondamentali per le prestazioni complessive dei porti. Storicamente i servizi portuali hanno operato in regime di diritti esclusivi e monopoli di fatto di natura pubblica o privata. Le limitazioni alla libertà di fornire servizi sono accettabili solo se giustificate da motivi oggettivi, quali lo spazio insufficiente nei porti o ragioni di pubblico servizio e nella misura in cui non generano abusi e rispettano le disposizioni della UE. In tali casi i fornitori di servizi portuali dovranno essere designati a seguito di procedura ad evidenza pubblica che garantisca trasparenza e accesso equo. Per le concessioni di terminale per i servizi passeggeri e di trasporto di merci la Commissione garantirà che le direttive sulle concessioni e gli appalti pubblici siano applicate in

modo efficace affinché l'aggiudicazione dei servizi portuali avvenga attraverso una procedura competitiva e trasparente (*Azione 3*).

Si rende inoltre necessario un controllo del prezzo e della qualità dei servizi portuali in quanto se un fornitore opera sulla base di diritti esclusivi, vi è il rischio di una distorsione del mercato a scapito dei suoi clienti e/o concorrenti. Tra gli abusi più frequenti vi sono le tariffazioni eccessive e predatorie e il rifiuto di fornire servizi ad alcuni utenti. Il Regolamento presentato dalla Commissione introduce norme comuni per garantire la supervisione da parte di un'autorità indipendente dei diritti per i servizi portuali riscossi da operatori che godono di diritti esclusivi e che non sono stati stabiliti mediante una procedura trasparente. Inoltre le attività portuali che costituiscono attività economiche sono soggette alle norme sulla concorrenza e si applicano gli articoli 101 e 102 TFUE.

La Commissione rileva anche la necessità di una semplificazione amministrativa nei porti in quanto gli oneri

amministrativi riducono l'attrattiva dello stesso. Per tali motivi la Commissione svilupperà ulteriormente le proprie iniziative in materia di “*cintura blu*”, che intende ridurre gli oneri amministrativi per le merci della UE trasportate da navi che viaggiano tra i porti UE, anche mediante l'ulteriore semplificazione delle procedure doganali (*Azione 4*).

2.3 Attirare gli investimenti a favore dei porti

Il reperimento di fondi e investimenti destinati alle infrastrutture e agli impianti di trasporto costituisce una delle principali sfide che la UE dovrà affrontare e sarà fondamentale attirare finanziamenti sia pubblici che privati.

Per raggiungere l'obiettivo risulta di primaria importanza la trasparenza delle relazioni finanziarie tra enti pubblici e Autorità portuali. Una maggiore trasparenza finanziaria garantirà anche condizioni di concorrenza eque. A tal fine la Commissione si impegna a rivedere e modernizzare le proprie norme in materia di aiuti di Stato per tutti i settori economici (*Azione 5*).

Anche una tariffazione efficiente è un elemento essenziale per investimenti efficaci nelle infrastrutture portuali e proprio a tal fine il Regolamento presentato introduce un grado di autonomia che consentirà alle Autorità portuali di stabilire la struttura e l'importo dei diritti portuali in base alla propria strategia commerciale e d'investimento.

I diritti devono essere essenzialmente trasparenti e devono essere applicati senza discriminazioni.

2.4 Promuovere il dialogo sociale

I porti della UE forniscono lavoro, direttamente o indirettamente, a più di 3 milioni di persone ed è fondamentale che offrano buone condizioni di lavoro e migliorino la qualità dell'ambiente lavorativo al fine di attirare personale qualificato. Risulta pertanto necessario un buon clima sociale ed un vero dialogo tra le parti interessate.

Ai sensi degli articoli 151 e 154 TFUE, la Commissione si dichiara disposta a promuovere il dialogo sociale a livello della UE, fornendo la necessaria assistenza tecnica ed

amministrativa (*Azione 6*).

La Commissione, che si aspetta le parti sociali siano in grado di affrontare le questioni relative all'organizzazione del lavoro ed alle condizioni lavorative, avvierà entro la fine del 2013 un progetto di azioni concertate per esaminare le sfide in materia di salute, sicurezza, formazione e qualificazione nei porti dell'Unione (*Azione 7*).

2.5 Migliorare il profilo ambientale dei porti

Le attività portuali causano impatti importanti in termini di emissioni, inquinamento acustico, delle acque e del suolo e frammentazione degli habitat. I porti ubicati in vicinanza di aree urbane densamente popolate devono spesso trovare un equilibrio tra lo sviluppo e la gestione delle attività portuali da un lato, e la conservazione degli habitat naturali e della qualità della vita nelle città dall'altro. Alcuni porti hanno già adottato piani per gestire meglio la problematica ambientale e tali iniziative, secondo la Commissione, devono essere incoraggiate. La Commissione prevede un riesame della

direttiva relativa agli impianti portuali di raccolta tra il 2013 e il 2014 al fine di migliorarne l'efficienza e l'efficacia.

La Commissione proporrà principi di tariffazione ambientale per promuovere l'applicazione della differenziazione dei diritti per l'utilizzo delle infrastrutture portuali in base alle prestazioni ambientali (*Azione 8*).

2.6 Promuovere l'innovazione

I porti dipendono sempre più dalle innovazioni tecnologiche dell'intera catena logistica e la competitività dei porti europei è legata alla loro capacità di innovarsi in termini di tecnologia, organizzazione e gestione.

La Commissione, nell'ambito del programma finalizzato a sostegno della ricerca, dello sviluppo e dell'innovazione nel periodo 2014/2020, proporrà ricerche finalizzate al suddetto obiettivo.

3. La proposta di regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce un quadro normativo per l'accesso al mercato dei servizi portuali e la trasparenza finanziaria dei porti

Sono state esaminate le questioni che la Commissione ritiene necessario affrontare e risolvere ai fini di liberare ulteriormente il potenziale dei porti.

La necessità dei porti di sviluppare collegamenti con l'entroterra costituisce già parte integrante della strategia TEN-T ma restano comunque ulteriori problemi da analizzare e risolvere in materia portuale, soprattutto per i porti in ambito TEN-T.

Abbiamo visto che il primo rilevante problema evidenziato dalla Commissione consiste nella mancanza di offerta da parte di tutti i porti TEN-T di stessi servizi di livello elevato e inoltre come l'efficienza dei servizi portuali sia un elemento fondamentale per il funzionamento dei porti marittimi della TEN-T. Tale efficienza, come individuato dalla Commissione, può essere compromessa e

negativamente incisa dai seguenti tre aspetti:

a) molti dei servizi portuali sono soggetti ad una debole pressione concorrenziale a causa di restrizioni di accesso al mercato;

b) situazioni di monopolio o oligopolio, benché giustificate da una serie di circostanze, possono determinare abusi di mercato;

c) in alcuni porti gli utenti devono affrontare oneri amministrativi eccessivi causati da una mancanza di coordinamento all'interno dei porti.

L'altro fondamentale problema da affrontare e risolvere consiste nel fatto che i quadri di governance dei porti non sono sufficientemente attraenti per attirare investimenti in tutti i porti marittimi della TEN-T.

Secondo la Commissione gli investimenti necessari per adeguare le capacità portuali alle esigenze in mutamento sono possibili solo in presenza di una strategia ed un quadro normativo stabili, idonei a ridurre le incertezze a livello economico e a garantire condizioni eque di concorrenza.

Sussistono invece incertezze create dalle restrizioni di mercato sopra menzionate.

Gli investimenti risultano poco attraenti anche a causa delle relazioni poco trasparenti tra autorità pubbliche, Autorità portuali e prestatori di servizi portuali, a causa della scarsa autonomia di cui dispongono i porti per determinare i diritti d'uso dell'infrastruttura.

La proposta di Regolamento si pone la finalità di raggiungere cinque obiettivi relativi alle suddette due sfide principali .

Per quanto riguarda la sfida relativa alla modernizzazione dei servizi e delle operazioni portuali il Regolamento si pone pertanto i seguenti obiettivi:

- 1) chiarire e facilitare l'accesso al mercato dei servizi portuali;
- 2) prevenire gli abusi di mercato da parte di prestatori di servizi portuali designati;
- 3) migliorare i meccanismi di coordinamento all'interno dei porti, agevolando le operazioni di spedizionieri, operatori della logistica e armatori, riducendo costi e tempo di utilizzo

dei porti.

In merito all'altra sfida relativa alla creazione di condizioni quadro per attirare gli investimenti nei porti, il Regolamento si pone invece i seguenti obiettivi:

- 1) rendere trasparenti le relazioni finanziarie tra autorità pubbliche, Autorità portuali e prestatori di servizi portuali;
- 2) garantire la fissazione autonoma e trasparente dei diritti d'uso delle infrastrutture portuali.

4. Elementi giuridici e analisi della proposta di Regolamento

La proposta di Regolamento trova la propria base giuridica nell'art.100 paragrafo 2 TFUE.

La proposta è rispondente al principio di sussidiarietà in quanto, pur riconoscendo la natura specifica del settore portuale ed il suo radicamento storico-culturale a livello locale, le ragioni attinenti al mercato interno, gli effetti di rete e la dimensione internazionale del settore portuale, richiedono necessariamente l'intervento della UE.

Infatti gli articoli 58, 90 e 100 TFUE estendono ai porti gli obiettivi di un autentico mercato interno nel contesto della politica comune dei trasporti. I porti svolgono una chiara funzione europea in quanto circa la metà del volume di merci gestito nei porti proviene o è destinato, per terra o per mare, ad uno Stato membro differente da quello del porto di transito di tali merci.

Viene inoltre rispettato il principio di proporzionalità in quanto il Regolamento riguarda esclusivamente i porti marittimi della TEN-T e pertanto esso evita di imporre norme inutili ai porti di dimensione molto ridotta che non svolgono un ruolo rilevante nel sistema europeo dei trasporti. I porti marittimi della rete trans-europea gestiscono invece la stragrande maggioranza del traffico e risultano essenziali, per definizione, per gli scambi commerciali intraeuropei e internazionali e, quindi, per il mercato interno europeo. I porti della TEN-T sono inoltre ammessi a beneficiare dei finanziamenti della UE.

La Commissione ha scelto lo strumento giuridico del

Regolamento al fine di garantire l'attuazione e l'applicazione di condizioni di concorrenza uniformi nel mercato interno e al fine di garantire che la relativa disciplina sull'accesso al mercato dei servizi portuali sia generalmente applicabile e direttamente ed immediatamente vincolante.

La proposta di Regolamento risulta composta da 25 articoli e IV Capi:

Capo I- oggetto, ambito di applicazione e definizioni (articoli 1 e 2);

Capo II- accesso al mercato (articoli 3-11);

Capo III- trasparenza finanziaria e autonomia (articoli 12-14);

Capo IV- disposizioni generali e finali.

5. Capo I - oggetto, ambito di applicazione e definizioni

Il Regolamento si applica a tutti i porti marittimi indicati nella proposta della Commissione sugli orientamenti dell'Unione per lo sviluppo della rete trans-europea di trasporto, e precisamente a tutti i porti marittimi della rete

quale definita nell'allegato I del Regolamento XXX (Regolamento sugli orientamenti TEN-T).

Gli Stati membri possono inoltre applicare il Regolamento ad altri porti marittimi.

Se gli Stati membri si avvalgono di tale possibilità, sono tenuti a notificare la loro decisione alla Commissione.

L'art.2 contiene un elenco di diciotto definizioni, e precisamente le definizioni di: rifornimento di carburante, servizi di movimentazione merci, dragaggio, impianto portuale essenziale, ente di gestione del porto, ormeggio, servizi passeggeri, pilotaggio, diritti d'uso dell'infrastruttura portuale, impianto portuale di raccolta, diritti per i servizi portuali, contratto di servizio portuale, prestatore di servizi portuali, obbligo di servizio pubblico, trasporto marittimo di corto raggio, porto marittimo, servizi di rimorchio, via navigabile di accesso al porto.

In particolare viene fornita la seguente definizione di porto marittimo: “una zona di terra e di mare dotata di opere e attrezzature che le consentono, in via principale, di

accogliere navi , effettuare operazioni di carico e scarico, di deposito merci, di presa in consegna e riconsegna di tali merci, di imbarco e sbarco dei passeggeri e qualsiasi altra infrastruttura necessaria per gli operatori dei trasporti all'interno dell'area portuale”.

6. Capo II - accesso al mercato

Ai sensi delle disposizioni contenute in detto capo, la libera prestazione di servizi sarà applicabile ai servizi portuali. I prestatori di servizi portuali hanno accesso agli impianti portuali essenziali nella misura necessaria per poter esercitare le loro attività. Le condizioni di accesso sono eque, ragionevoli e non discriminatorie.

Gli enti di gestione dei porti possono imporre requisiti minimi ai prestatori di specifici servizi portuali. Nel caso in cui vengano imposti, tali requisiti possono riferirsi esclusivamente alle qualifiche professionali, alle attrezzature ed ai pertinenti requisiti ambientali. Tali requisiti non devono essere utilizzati come strumento per introdurre

implicitamente ostacoli al mercato, e, pertanto, i criteri debbono essere trasparenti, non discriminatori, obiettivi e pertinenti alla categoria e natura dei servizi portuali interessati.

L'ente di gestione del porto concede e rifiuta il diritto di fornire servizi portuali sulla base dei requisiti minimi suddetti entro un mese dalla richiesta. Il rifiuto eventuale deve essere debitamente giustificato secondo criteri obiettivi, trasparenti non discriminatori e proporzionati.

Se pertinente, la libera prestazione di servizi potrà essere soggetta a limitazioni per quanto riguarda il numero dei prestatori. L'ente di gestione del porto può limitare il numero di prestatori di un servizio portuale in relazione a un dato servizio per una o più delle seguenti ragioni:

a) la carenza o la destinazione ad altro scopo degli spazi, a condizione che l'ente di gestione possa dimostrare che lo spazio costituisce un impianto portuale essenziale e che tale limitazione è conforme al piano ufficiale di sviluppo del porto definito dall'ente di gestione del porto e se, del caso, da

qualsiasi altra autorità pubblica competente conformemente alla legislazione nazionale;

b) gli obblighi di servizio pubblico, nella misura in cui l'assenza di limitazioni ostacoli l'esecuzione degli obblighi imposti ai prestatori di servizi portuali.

Gli Stati membri possono infatti decidere di imporre obblighi di servizio pubblico in relazione ai servizi portuali al fine di garantire:

a) la disponibilità del servizio senza interruzioni durante il giorno, la notte, la settimana e l'anno;

b) la disponibilità del servizio per tutti gli utenti;

c) l'accessibilità economica del servizio per determinate categorie di utenti.

I suddetti obblighi devono essere definiti , trasparenti , non discriminatori, verificabili e devono garantire parità di accesso a tutti i prestatori di servizi portuali stabiliti nell'Unione.

Gli Stati membri designano le autorità competenti per l'imposizione di tali obblighi di servizio pubblico sul loro

territorio. L'ente di gestione del porto può essere designato autorità competente.

Nel caso di obblighi di servizio imposti da un'autorità competente in uno o più porti, tale autorità può organizzare e sfruttare commercialmente in prima persona specifici servizi portuali a condizione che tale attività sia limitata al porto o ai porti nei quali ha imposto obblighi di servizio pubblico. L'autorità competente può infatti decidere di prestare in proprio un servizio portuale in regime di obblighi di servizio pubblico o di imporre tali obblighi direttamente a un organismo giuridicamente distinto sul quale esercita un controllo analogo a quello che esercita sulla propria struttura interna . In questo caso il prestatore di servizi portuali è considerato un “ operatore interno” ai fini del Regolamento.

Il Regolamento lascia impregiudicata l'applicazione della legislazione sociale e del lavoro in vigore negli Stati membri. I diritti dei dipendenti devono essere tutelati e gli Stati membri devono avere la possibilità di rafforzare ulteriormente tali diritti in caso di trasferimento di imprese e

del relativo personale.

Le disposizioni non si applicano ai servizi di movimentazione delle merci e ai terminal passeggeri in quanto tali servizi sono prevalentemente organizzati mediante l'aggiudicazione di contratti che rientrano nel campo di applicazione della direttiva sull'aggiudicazione di contratti di concessione proposta dalla Commissione.

Non sono inclusi nel Regolamento i servizi di pilotaggio effettuati in alto mare, in quanto non strettamente attinenti all'ambito portuale, ma solo i servizi di pilotaggio in entrata e uscita.

7. Capo III -trasparenza finanziaria e autonomia

Nei casi in cui gli enti di gestione dei porti beneficiano di finanziamenti pubblici, l'uso efficace e adeguato di tali finanziamenti deve essere dimostrato sulla base di una contabilità trasparente. L'ente di gestione del porto che riceve finanziamenti pubblici e che fornisce in proprio servizi portuali mantiene la contabilità relativa a ciascun servizio

portuale separata dalla contabilità relativa alle sue altre attività.

In ogni caso è necessario garantire il rispetto della normativa sugli aiuti di Stato.

Nei casi in cui i prestatori designati di servizi portuali non siano stati oggetto di una procedura pubblica di gara e nel caso di operatori interni, si deve garantire che il prezzo dei servizi sia trasparente e non discriminatorio e che sia fissato sulla base delle normali condizioni di mercato.

Gli enti di gestione dei porti fissano gli oneri di utilizzo dell'infrastruttura portuale in modo autonomo e sulla base della propria strategia commerciale e di investimento, tenendo conto delle condizioni di concorrenza vigenti nel pertinente mercato e in conformità alla normativa sugli aiuti di Stato.

I diritti di utilizzo dell'infrastruttura portuale possono essere modificati sulla base delle pratiche commerciali in caso di uso frequente del porto o al fine di promuovere un uso più efficiente dell'infrastruttura portuale, il trasporto marittimo

di corto raggio o una maggiore efficienza ambientale, energetica e delle emissioni di carbonio nelle operazioni di trasporto.

8. Capo IV -disposizioni generali e finali

In ogni porto viene istituito un comitato consultivo degli utenti del porto comprendente i rappresentanti degli operatori delle navi, dei proprietari dei carichi o di altri utenti del porto che sono tenuti a pagare i diritti d'uso dell'infrastruttura o dei servizi portuali.

Il comitato viene consultato in merito alla struttura e al livello dei diritti d'uso dell'infrastruttura portuale e in alcuni casi dei servizi portuali.

L'ente di gestione del porto consulta le parti interessate, quali imprese che operano nel porto, prestatori di servizi portuali e utenti del porto in merito ad aspetti quali il coordinamento dei servizi portuali, i collegamenti con l'entroterra o le procedure amministrative.

Gli Stati membri assicurano che un organismo indipendente

di vigilanza verifiche e supervisioni l'applicazione del Regolamento. Tale compito può essere svolto da un organismo esistente. I diversi organismi di vigilanza si scambiano informazioni in merito alla loro attività ed ai loro principi decisionali e cooperano strettamente al fine di prestarsi reciproca assistenza nello svolgimento delle loro competenze.

Gli Stati membri stabiliscono norme sulle sanzioni applicabili alle violazioni delle disposizioni del Regolamento e adottano tutte le misure necessarie per garantirne l'attuazione. Le sanzioni sono efficaci, proporzionate e dissuasive.

Il Regolamento entra in vigore il ventesimo giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta ufficiale della UE. Esso si applica a decorrere dal 1 luglio 2015.

Il Regolamento è obbligatorio in tutti i suoi elementi e direttamente applicabile in ciascuno degli Stati membri.

CAPITOLO SECONDO

DISEGNO DI LEGGE DI INIZIATIVA GOVERNATIVA CONCERNENTE LA RIFORMA DELLA LEGISLAZIONE IN MATERIA PORTUALE IN ITALIA

1. Contesto in cui è maturato il Disegno di legge

Analizzando la normativa italiana in materia di portualità possiamo sinteticamente distinguere due fasi, e, precisamente, una prima fase, compresa tra il dopoguerra e l'entrata in vigore della L.84/94, e una seconda fase, che può essere individuata come il periodo che va dalla L.84/94 ad oggi.

Nella prima fase i porti venivano concepiti concettualmente come realtà del tutto estranee al contesto urbano di riferimento, erano caratterizzate da varie tipologie organizzative e l'attenzione era essenzialmente rivolta alle

problematiche in materia di lavoro, prevalentemente manuale.

Nella seconda fase invece la finalità principale era quella di armonizzare la disciplina della governance e di adeguarsi ai principi europei.

Ad oggi è in atto un disegno di legge di riforma della legislazione in materia portuale. A seguito dell'adozione di tale disegno di legge, comunicato alla Presidenza in data 3 aprile 2013, si aprirà una terza fase, caratterizzata dalla consapevolezza che i porti sono infrastrutture strategiche per l'Italia e che pertanto risulta ormai necessaria una disciplina più attuale ed in sintonia con i tempi tale da offrire una efficace risposta alle nuove esigenze della nostra portualità.

Indubbiamente gli assetti istituzionali ed organizzativi introdotti dalla L.84/94 hanno contribuito ad una crescita significativa dei nostri scali marittimi, ma negli ultimi anni si sono accentuate carenze a livello infrastrutturale ed organizzativo che risulta indispensabile colmare per affrontare le sfide europee, che si sono precedentemente

analizzate, ed il nuovo contesto economico legato ai traffici mondiali ed alla globalizzazione.

Infatti tale fenomeno ha determinato lo spostamento verso i Paesi dell'est mondiale, come Cina, India e Giappone, del baricentro del processo produttivo. Tali Paesi indirizzano le loro produzioni sui mercati europei e americani attraverso traffici necessariamente marittimi. L'Italia deve mettersi in grado di intercettare tali traffici ed ottimizzare ed espandere il potenziale dei propri porti, prendendo atto che i nostri porti non sono cresciuti come i porti del nord Europa e della Spagna.

Il disegno di legge pone pertanto le basi per superare la crisi del settore dei trasporti che ha accentuato il divario già esistente con i Paesi del Mediterraneo e del nord Europa, attraverso la realizzazione di infrastrutture adeguate e di mezzi di trasporto che consentano di coniugare la velocità all'economicità dei trasporti.

Le merci dovranno infatti pervenire in modo primario e diretto in Italia, per poi essere distribuite nei mercati europei,

senza che si renda più necessario che i carichi giungano primariamente nei porti del nord Europa, attraverso il canale di Suez, e che vengano in un secondo momento trasportati in Italia e nei mercati europei.

Per raggiungere tale obiettivo è necessario però che i porti dispongano delle dovute infrastrutture, reti viarie e piattaforme logistiche. L'inserimento dei porti italiani nella rete TEN-T e nei "corridoi" rappresenta l'occasione per il rilancio delle infrastrutture e della logistica attraverso l'utilizzazione di finanziamenti europei.

Il disegno di legge in esame, che esamineremo brevissimamente nei suoi punti essenziali, modifica alcuni aspetti che la prassi applicativa ha dimostrato inadeguati in rapporto al contesto delineato e alle nuove disposizioni del Titolo V della Costituzione introdotte con legge costituzionale 3/2001, ai sensi della quale la materia dei porti civili è passata dalla competenza legislativa esclusiva dello Stato alla competenza legislativa concorrente tra Stato e Regioni.

Il disegno di legge mantiene il modello di gestione di natura pubblicistica, non essendo l'Italia pronta a recepire un modello privatistico dei porti come nel nord Europa, e approfondisce ulteriormente la distinzione tra le attività, da svolgere da parte del soggetto pubblico (Autorità portuale o marittima) e attività riservate ai soggetti privati.

2. Contenuto del Disegno di legge

Per quanto riguarda il contenuto specifico del disegno di legge, si procede in primo luogo ad un adeguamento del riparto di competenze in materia di porti tra Stato e Regioni, conformemente alle modifiche del Titolo V della Costituzione intervenute successivamente all'emanazione della L.84/94. La materia dei porti risulta affidata dall'art.117 della Costituzione alla legislazione concorrente, salvo gli aspetti relativi alla sicurezza che sono affidati allo Stato, e tale ripartizione viene confermata dall'art.1 del disegno di legge, che stabilisce altresì che le disposizioni della legge costituiscono principi fondamentali ai sensi

dell'art.117.

Si procede inoltre alla revisione della classificazione dei porti, in coerenza con il contenuto del Regolamento UE n.1315/2013 – Orientamenti dell'Unione per lo sviluppo della rete transeuropea dei trasporti TEN-T, che ha ripartito la rete dei trasporti europea in una rete globale, costituita da tutte le infrastrutture della rete transeuropea dei trasporti, da completarsi entro il 2050, e in una rete centrale, rappresentata dalla parte della rete globale di importanza strategica ai fini dello sviluppo della rete stessa, da completarsi entro il 2030. Si procede pertanto ad un opportuno coordinamento della nuova classificazione dei porti con le disposizioni del Regolamento 1315/2013, sia per ragioni di certezza giuridica sia ai fini della fruizione dei finanziamenti UE.

La nuova classificazione è articolata in tre categorie:

categoria I - porti finalizzati alla difesa;

categoria II - porti di rilevanza nazionale ed internazionale;

categoria III - porti di rilevanza regionale ed interregionale.

Si prevede inoltre che i porti di II categoria debbano godere di alcune caratteristiche tra cui, appunto, un ruolo strategico in riferimento ai collegamenti con le grandi reti di trasporto e di navigazione europee e trans-europee.

Vengono altresì revisionati i requisiti per l'istituzione dell'Autorità portuale e vengono modificate le procedure per l'adozione del piano regolatore portuale. Il disegno di legge prevede, tra l'altro, la sottoposizione del piano regolatore alla valutazione ambientale strategica (VAS), una riduzione dei termini previsti e l'introduzione della regola del silenzio-assenso.

L'art.12 prevede l'istituzione da parte delle Autorità portuali, d'intesa con le Regioni, le Province ed i Comuni interessati, di "sistemi logistico portuali" finalizzati al coordinamento dell'attività di più porti e retroporti che appartengano ad un medesimo bacino geografico ovvero siano al servizio di uno stesso corridoio trans-europeo.

Con il disegno di legge si interviene anche sull'organizzazione dell'Autorità portuale e si definisce

esplicitamente tale organismo come ente pubblico non economico di rilevanza nazionale ad ordinamento speciale (art.7 comma 2).

Questa disposizione pone pertanto fine ai contrasti giurisprudenziali e dottrinali concernenti la natura giuridica del suddetto ente.

A seguito delle modifiche introdotte dal suddetto testo di riforma della L.84/94 vengono inoltre snellite le competenze del comitato portuale e viene allineata la durata dell'incarico del segretario generale alla durata prevista per il presidente.

Si prevede inoltre una nuova procedura di nomina del presidente che vede valorizzato il ruolo del presidente della regione. La procedura di nomina attuale prevede infatti, come abbiamo visto, che il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti nomini , previa intesa con la regione, il presidente dell'Autorità portuale nell'ambito di una terna i cui componenti sono individuati, rispettivamente, dai comuni, dalla provincia e dalle camere di commercio interessate. Il Ministro ha la facoltà di richiedere, con atto motivato, una

nuova terna entro trenta giorni e, se essa non perviene entro il termine dei trenta giorni, ha la facoltà di nominare autonomamente il presidente.

La disposizione contenuta nell'art.8 del Disegno di legge in esame prevede che il presidente dell'Autorità portuale venga nominato dal Ministro delle infrastrutture e dei trasporti tra esperti di massima e comprovata qualificazione professionale nel settore oggetto della legge. Prevede inoltre che il presidente della giunta regionale territorialmente competente, dando conto dell'avvenuta concertazione con i comuni, le province e le camere di commercio, industria, e artigianato e agricoltura territorialmente competenti, proponga al Ministro delle infrastrutture e dei trasporti il nominativo prescelto. La disposizione in oggetto rafforza pertanto il ruolo della regione in quanto si prevede che sia il presidente della regione interessata a sottoporre il nominativo di un candidato alla guida dell'autorità portuale, senza dover scegliere il nominativo all'interno di terne, ma consultandosi con comuni, province e camere di commercio interessate. Su tale

nominativo deve essere raggiunta l'intesa con il Ministro delle infrastrutture che si intende raggiunta, sulla base dell'istituto del silenzio-assenso, se entro il termine di quarantacinque giorni non viene espresso un diniego espresso e motivato. In caso di diniego, compete al Ministro l'indicazione di un nuovo nominativo e se anche su tale nominativo non viene raggiunta l'intesa, la questione è rimessa al presidente del Consiglio, il quale decide previa deliberazione del Consiglio dei ministri ed acquisizione dell'intesa in sede di conferenza unificata (art. 8 comma 6 L.131/2003 recante "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001 n. 3"). L'intesa de qua è pertanto da ascrivere al novero di quelle previste dall'art.8 comma 6 L.131/2003 e, pertanto, nel caso di mancato raggiungimento della predetta intesa il procedimento riparte dall'inizio.

In tema di risorse finanziarie delle Autorità portuali si prevede una nuova categoria di entrate, quella relativa ai diritti di porto e si introducono modifiche in merito alla

disciplina dei servizi tecnico-nautici ed ai criteri di formazione delle tariffe.

3. Aggiornamento

Nel *Decreto Legge Sblocca Italia* sarebbero contenute alcune anticipazioni della riforma portuale, ma non si tratterebbe della bozza di riforma brevemente illustrata.

In particolare si dovrebbe procedere ad una riduzione delle Autorità portuali (che passerebbero da 24 a 15) mediante una serie di accorpamenti (es: Livorno verrebbe accorpata con Piombino) e ad una modifica della procedura di nomina del Presidente dell’Autorità portuale in base alla quale sarà il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti a “selezionare, individuare e nominare il presidente tra soggetti aventi esperienze amministrative o istituzionali o professionali pertinenti e compatibili con gli indirizzi e le competenze dei distretti logistici, sentito il parere dei presidenti delle regioni interessate”.

Dal Decreto dovrebbero emergere i futuri distretti logistico-

portuali che, a partire dal 2015, potranno trattenere l'1% dell'IVA derivante dall'importazione delle merci movimentate nel territorio nazionale attraverso il proprio porto. La quota IVA trattenuta potrebbe variare per consentire la realizzazione di opere portuali che incrementino la strategicità e l'operatività dello scalo stesso.

CONCLUSIONI

Nella parte della tesi dedicata all'analisi comparativa dell'organizzazione e della disciplina dei porti in Italia ed in Spagna sono state dettagliatamente esposte le numerose analogie esistenti tra i due ordinamenti in materia portuale.

In merito alla questione dell'assetto gestionale dei porti, premesso che ai sensi dell'art.295 del Trattato CE "è lasciato del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri", abbiamo visto innanzi tutto che il bene porto, sia in Italia che in Spagna, appartiene allo Stato e che viene ascritto alla categoria dei beni demaniali.

Nel prosieguo della trattazione si è inoltre constatato che in entrambi i Paesi il problema della gestione dei porti vede coinvolti lo Stato, le Autorità portuali e le Regioni. Si è ampiamente esposto come nel nostro Paese il passaggio della gestione dei porti di rilevanza regionale ed interregionale alle Regioni è avvenuto sostanzialmente a seguito dell'art.105 lettera L del d.lgs 112/98 e dell'art 9 L.88/2001, mentre in

Spagna la summa divisio tra porti di interesse generale e porti di interesse locale risale al 1851 ed è stata in seguito recepita e potenziata dalla Costituzione spagnola del 1978.

In entrambi i Paesi i porti di competenza statale hanno avuto analoghe vicissitudini di natura gestionale-amministrativa culminate, nei primi anni '90, con l'istituzione delle Autorità portuali.

Per quanto riguarda i servizi portuali, sebbene a seguito del recepimento delle direttive comunitarie i due Paesi abbiano proceduto quasi simultaneamente alla liberalizzazione delle attività relative a detti servizi, la Spagna, con la successiva Ley 48 del 2003 (modificata dalla Ley 33 del 2010) è intervenuta in modo più incisivo e penetrante sotto l'aspetto della liberalizzazione di tali attività. Si è potuto infatti riscontrare che in Spagna, a differenza che in Italia, anche i servizi tecnico-nautici vengono svolti in regime di concorrenza.

Nel corso della trattazione è emerso, come secondo punto di differenziazione dell'organizzazione e disciplina del porto, la

questione relativa all'aspetto dell'assetto e dell'autonomia finanziaria.

La Spagna infatti ha da sempre tenacemente sostenuto il principio della c.d. autosostenibilità finanziaria e dell'autosufficienza economica delle Autorità portuali, riuscendo così a creare situazioni di affidabilità e trasparenza tali da attrarre numerosi ed importanti investimenti privati. In Italia, al contrario, il regime di autonomia finanziaria delle Autorità portuali risulta, per i motivi già illustrati, più formale che sostanziale e tale situazione ha creato criticità e debolezze a livello di investimenti e conseguenti potenziamenti delle infrastrutture.

Tuttavia possiamo sostenere che questi ultimi due aspetti di differenziazione riscontrati nei due Paesi , e cioè l'aspetto relativo alla disciplina dei servizi portuali e l'aspetto relativo all'assetto finanziario , andranno nel tempo ad attenuarsi ed uniformarsi a seguito dell'adozione ed entrata in vigore del Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce un quadro normativo per l'accesso al mercato dei

servizi portuali e la trasparenza finanziaria dei porti .

Analizzando il contenuto della proposta di Regolamento abbiamo infatti rilevato che l'obiettivo primario della UE è rappresentato dalla necessità di liberare in maniera ancora maggiore il potenziale dei porti con la creazione dei presupposti per garantire condizioni di concorrenza eque per il settore portuale.

Abbiamo altresì visto che, oltre alla sfida relativa alla modernizzazione dei servizi e delle operazioni portuali, che necessariamente richiede la eliminazione di ogni causa di restrizione di accesso al mercato dei servizi portuali, l'altra fondamentale sfida che la UE si pone consiste nella creazione delle condizioni necessarie per attrarre investimenti nei porti e rilanciare la competitività degli scali che necessitano potenziamenti delle infrastrutture.

Si può pertanto concludere che la disciplina giuridica dei porti in Spagna ed in Italia, che abbiamo riscontrato analoga sotto numerosi e primari aspetti, a seguito dell'approvazione del

Regolamento Europeo, si avvierà verso un ulteriore fenomeno di armonizzazione.

BIBLIOGRAFIA

LEFEBVRE – D’OVIDIO ANTONIO – PESCATORE – GABRIELE TULLIO LEOPOLDO, “*Manuale di diritto della navigazione*”, editore Giuffrè.

LONGOBARDI, “*I porti marittimi*”, Torino 1997.

QUERCI, “*Demanio marittimo*” Milano 1994.

_____ “*Diritto della navigazione*” Padova

PERICU, “*Porto Enc. Dir. vol XXXIV*”, 1980

SCIALOJA, “*Corso di diritto della navigazione*”, Roma 1943

ALEMANNI – LLOVERA, “*Los puertos españoles en el siglo XIX*”, Madrid 1976.

ARROYO, “*Estudios de derecho marítimo*”, Barcellona 1995

GUIDO CORSO – G. GIAPPICHELLI “*Manuale di diritto amministrativo*”, editore - Torino

ROBERTI BIN – GIOVANNI PETRUZZELLA – G. GIAPPICHELLI “*Diritto costituzionale*”, editore- Torino

ANTONIO BELLESI – ETTORE NESI – ROBERTO RIGHI – LUCA TOSELLI, “*Il demanio marittimo tra Stato e Autonomie locali*”

ANTONIO BELLESI, “*Autorità portuale e nuova gestione dei porti*”, Livorno 1997

BENVENUTI, “*Ordinamento giuridico dei porti con particolare riguardo a quelli industriali*”, Roma 1964.

CLAVERO ARELO, *“Personalidad jurídica derecho general y derecho singular en las administración pública”*, Madrid 1963

COSCUELLA MONTENER, *“Administración portuaria”*, Madrid 1973

ANTONIO MARCELLO CALAMIA “Manuale di diritto de’Unione Europea” Giuffrè Editore.