SERGIO M. CARBONE
FRANCESCO MUNARI

# I PORTI ITALIANI E L'EUROPA

**Un'analisi delle regole, della giurisprudenza e della prassi amministrativa per operatori pubblici e privati**

DIRITTO per L'ECONOMIA

FRANCOANGELI

DIRITTO per L'ECONOMIA

I lettori che desiderano informarsi sui libri e le riviste da noi pubblicati
possono consultare il nostro sito Internet: *www.francoangeli.it* e iscriversi nella home page
al servizio “Informatemi” per ricevere via e.mail le segnalazioni delle novità.

SERGIO M. CARBONE
FRANCESCO MUNARI

# I PORTI ITALIANI E L'EUROPA

**Un'analisi delle regole, della giurisprudenza e della prassi amministrativa per operatori pubblici e privati**

DIRITTO per L'ECONOMIA

FRANCOANGELI

*Grafica della copertina:* Elena Pellegrini

Copyright © 2019 by FrancoAngeli s.r.l., Milano, Italy.

*L'opera, comprese tutte le sue parti, è tutelata dalla legge sul diritto d'autore. L'Utente nel momento in cui effettua il download dell'opera accetta tutte le condizioni della licenza d'uso dell'opera previste e comunicate sul sito www.francoangeli.it.*

# INDICE

**Ringraziamenti** pag. 11

**Prefazione** 13

**I. IL PORTO COME "BENE" PUBBLICO E INFRASTRUTTURA PUBBLICA ALL'INTERNO DELLA QUALE LE IMPRESE OPERANO SULLA BASE DI DIVERSI LIVELLI DI REGOLAZIONE** 17

1 Natura e funzione del porto, l'attività economica e la regolazione al suo interno e lungo la catena logistica 17

*1.1 La trasformazione dei porti da luoghi a sé stanti della filiera del trasporto a infrastrutture del trasporto e della logistica. I riflessi di questo fenomeno sul piano normativo e l'esigenza di una continua evoluzione nella disciplina della materia* 17

*1.2 Il porto come mercato: vantaggi e limiti di questa impostazione. L'esigenza di un orizzonte più ampio nell'individuazione del "mercato"* 21

*1.3 I segmenti di "mercato" interni al porto* 23

*1.4 Il porto come risorsa scarsa in senso economico, e a sua volta come segmento di un mercato più ampio. La necessaria presenza "pubblica" nel porto e i rischi per l'accesso all'infrastruttura scaturenti dall'integrazione verticale delle imprese lungo la catena logistica* 25

*1.5 (segue): porto privato o porto pubblico? Distorsioni e criticità nell'ipotesi di destinare al pubblico aree interne al porto* 28

*1.6 Il mercato rilevante del porto dal punto di vista geografico e i cd. sistemi portuali* 31

*1.7 Servizi portuali in concorrenza ed elementi su cui essa si dispiega: qualche riflessione dal lato dell'offerta* 36

2 Le fonti 38

*2.1 La contestuale rilevanza di più fonti nella disciplina giuridica dei porti. Il porto nel diritto internazionale* 38

*2.2 La rilevanza del diritto dell'Unione europea nella disciplina dei porti italiani. I principi e il diritto primario* 40

*2.3 Le fonti nazionali del diritto portuale: l. n. 84/1994, codice della navigazione, e loro ulteriori norme di attuazione* 43

*2.4 Pluralità di fonti, sussidiarietà e proporzionalità: la necessità di chiarire le rispettive competenze in particolare a livello statale e sub-statuale* pag. 45
3 Il principio di separazione tra regolazione e attività di impresa nei porti italiani e le sue implicazioni 48
*3.1 La codificazione del principio di separazione come espressione di sussidiarietà orizzontale e le conseguenti indicazioni sulla natura delle AdSP. I riflessi del cd. decreto Madia sulle società partecipate dalle AdSP* 48
*3.2 Separazione e trasparenza di rapporti tra AdSP e imprese* 51
*3.3 La scomparsa di rappresentanti delle imprese negli organi decisionali delle AdSP e la loro "partecipazione" alle scelte regolatorie dell'AdSP* 52

**II. IL REGIME DEI PORTI ITALIANI TRA DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA, POTESTÀ REGIONALI E RAPPORTI COL TERRITORIO** 55
1 Porti e loro regime in ambito europeo 55
*1.1 Diversità di modelli di gestione del porto e dei servizi portuali in ambito internazionale ed europeo* 55
*1.2 I principi "europei" che governano la gestione dell'infrastruttura e l'erogazione dei servizi da parte delle imprese che la occupano* 57
*1.3 L'irrilevanza della proprietà pubblica o privata dell'infrastruttura per il diritto UE* 62
*1.4 Il regolamento (UE) n. 352/2017 che istituisce un quadro normativo per la fornitura di servizi portuali e norme comuni in materia di trasparenza finanziaria dei porti* 62
*1.5 Cenni sulle altre norme di diritto derivato rilevanti nella qualificazione delle "Autorità portuali" di stampo europeo* 64
*1.6 Aiuti di Stato nel settore portuale: prassi della Commissione e impatto sul modello italiano* 66
*1.7 (segue): il regime fiscale applicabile ai porti e la sua rilevanza come aiuto di Stato. Esclusione della fattispecie di aiuto per quanto concerne l'esenzione fiscale goduta dalle AdSP alla stregua delle altre pubbliche amministrazioni* 75
*1.8 Il finanziamento delle opere portuali nella l. n. 84/1994* 79
2 L'ordinamento portuale italiano tra competenze statali e regionali 81
*2.1 La rilevanza "statale" dei porti come infrastruttura fondamentale per il Paese, la competenza concorrente Stato-regione in materia portuale e l'esigenza di una loro corretta declinazione giuridica* 81
*2.2 La classificazione dei porti nella l. n. 84/1994 e la necessità di fornirne un'interpretazione "dinamica"* 83
*2.3 La partecipazione delle Regioni al "governo" dei porti gestiti dalle AdSP nella giurisprudenza costituzionale. L'impraticabilità costituzionale di leggi regionali in materia portuale* 86
*2.4 Le altre forme di intervento della Regione nella "governance" delle AdSP* 89

*2.5 Altri limiti all'esercizio di potestà regionali in materia portuale scaturenti da altre competenze esclusive dello Stato* pag. 90
3 Porto e città: esigenze di sviluppo del porto e di pianificazione urbana 92
*3.1 Localizzazione dei porti in ambito urbano e la necessità di una convivenza tra porto e città* 92
*3.2 Gli strumenti normativi ipotizzati dalla l. n. 84/1994 per assicurare convivenza, coesistenza e collaborazione tra porto e città: la pianificazione portuale* 94
*3.3 (segue): delimitazione dell'ambito portuale rispetto alla città* 97
*3.4 Sostenibilità energetica e qualità ambientale* 98

**III. LE AUTORITÀ DI SISTEMA PORTUALE. NATURA GIURIDICA E LORO FUNZIONAMENTO. L'AUTORITÀ MARITTIMA E I SUOI RAPPORTI CON LE ADSP** 101
1 Il modello dei sistemi portuali individuato dall'ordinamento italiano: natura e funzioni delle AdSP 101
*1.1 Il regime previgente alla disciplina di riordino di cui alla l. n. 84/1994* 101
*1.2 Dalla l. n. 84/1994 alla novella del 2016* 104
*1.3 La natura delle Autorità di sistema portuale: enti pubblici non economici cui è precluso lo svolgimento di attività imprenditoriali* 106
*1.4 Le funzioni dell'Autorità di Sistema Portuale* 109
*1.5 (segue): l'attività decentrata degli uffici territoriali portuali* 114
*1.6 Le entrate delle AdSP* 116
*1.7 I controlli sull'attività delle AdSP. In particolare, il ruolo del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti* 117
2 Le componenti istituzionali delle AdSP: la loro *governance* 120
*2.1 Organi, «organismi» e altre figure interne all'AdSP* 120
*2.2 Il Presidente dell'AdSP: nomina, revoca, durata e funzioni* 123
*2.3 Il Comitato di gestione: caratteristiche dei componenti e funzioni da esso svolte* 129
*2.4 Il Collegio dei revisori e le sue funzioni* 132
3 Rapporti e collaborazione tra Autorità portuale ed altre istituzioni che operano all'interno dei porti 133
*3.1 L'autorità marittima e le funzioni ad essa attribuite* 133
*3.2 Il rapporto tra Autorità portuale ed Autorità marittima: rispettive aree di competenza, "zone grigie" e prassi operative. La questione degli accosti delle navi in banchina* 135

**IV. L'ACCESSO ALLE INFRASTRUTTURE E AI SERVIZI PORTUALI** 139
1 La privatizzazione delle attività portuali e le sue implicazioni sul demanio e sui suoi usi ad opera dell'impresa terminalista o concessionaria 139
*1.1 Criticità e opportunità per la valorizzazione delle aree demaniali portuali e per le infrastrutture del porto in sede di applicazione della l.*

*n. 84/1994: l'inadeguatezza di un mero criterio di valorizzazione basato sul canone demaniale* pag. 139
*1.2 Le caratteristiche soggettive dei concessionari demaniali* 143
*1.3 (segue): eventi straordinari caratterizzanti il concessionario, la sua compagine sociale o la sua continuità in pendenza del rapporto di concessione* 145
*1.4 Durata delle concessioni, programmi di attività e di investimento, loro necessaria flessibilità e impatto sui relativi titoli demaniali* 150
2 I criteri di scelta del concessionario demaniale portuale 153
*2.1 Le modalità per rendere "contendibile" il demanio alla luce del diritto dell'Unione europea* 153
*2.2 L'attuazione dei principi di diritto unionale dal punto di vista dei procedimenti nazionali: la perfetta legittimità dell'istanza di parte e dei meccanismi al riguardo previsti dall'art. 18 reg.nav.mar. "aggiornato"* 156
*2.3 La disciplina applicabile nei casi in cui il piano di impresa dell'aspirante concessionario preveda investimenti per realizzare opere infrastrutturali destinate a rimanere sul demanio* 161
3 L'accesso ai servizi portuali 164
*3.1 Concorrenza o regolazione nel porto: la scelta del modello organizzativo come risultato di un'analisi complessiva dei mercati, della filiera logistica e dell'obiettivo di massimizzare l'accesso all'infrastruttura portuale* 164
*3.2 Restrizioni all'accesso ai servizi o al demanio portuale: norme e procedimenti rilevanti* 167
*3.3 (segue): la terzietà dell'impresa svolgente servizi portuali in senso ampio rispetto agli utenti del porto: necessità di un principio di "separazione" anche tra imprese lungo la catena logistica? Servizi tecnico-nautici e altri servizi di interesse generale e applicazione del principio di separazione* 170

**V. LE IMPRESE E LE AGENZIE OPERANTI NEI PORTI: OPERAZIONI E SERVIZI PORTUALI, IMPRESE PORTUALI E SOGGETTI FORNITORI DI LAVORO PORTUALE** 175
1 Le attività imprenditoriali svolte nei porti e i relativi mercati di riferimento 175
*1.1 Pluralità di imprese e di mercati dei servizi all'interno dei porti* 175
*1.2 (segue): mercati rilevanti geografici* 178
*1.3 Concorrenza efficiente e singoli porti. La necessità di evitare uno squilibrio di forze tra domanda e offerta di servizi portuali in senso ampio in funzione di garantire sviluppo ed efficacia dei predetti servizi* 181
*1.4 (segue): i limiti normativi all'espansione delle imprese terminaliste in ambito portuale e la necessità di un loro superamento. La sopravvenuta inefficacia/inapplicabilità del divieto previsto all'art. 18.7 della l. n. 84/1994* 185

2 L'accesso ai mercati dei terminalisti e delle altre imprese concessionarie e le regole disciplinanti la loro attività e permanenza nel porto pag. 188
*2.1 Criteri di accesso al mercato delle operazioni, dei servizi portuali, e delle attività industriali* 188
*2.2 L'impresa terminalista e le altre imprese titolari di concessioni demaniali in porto* 189
*2.3 (segue): l'obbligo di pagamento del canone demaniale e le vicende ad esso relative* 192
*2.4 Altri obblighi del concessionario* 194
*2.5 Gli obblighi a carico dell'amministrazione: in particolare, quello di verifica periodica del rispetto del piano di impresa da parte del concessionario* 195
3 Le imprese operanti sui mercati "a valle" rispetto ai concessionari demaniali 196
*3.1 Le imprese portuali e industriali che operano senza il bisogno di disporre di una concessione* 196
*3.2 I contenuti dell'art. 16 e i parametri per valutare le richieste di autorizzazioni allo svolgimento delle operazioni e servizi portuali* 198
*3.3 La possibilità di limitare il numero di autorizzazioni per l'accesso al mercato. Realtà o finzione?* 200
*3.4 Selezione e verifiche periodiche delle imprese autorizzate* 203
*3.5 Le imprese erogatrici di «servizi portuali» ai sensi dell'art. 16.1, seconda parte, della l. n. 84/1994 e i relativi accesso al, e permanenza sul, mercato* 203
4 La cooperazione tra le diverse tipologie di imprese portuali 206
*4.1 Esercizio diretto della concessione e cooperazione di imprese nell'erogazione di operazioni e servizi portuali* 206
*4.2 L'impresa terminalista e l'impresa cantieristica capocommessa quali "canalizzatori" dei servizi portuali richiesti dagli utenti* 209
*4.3 Spazi demaniali e "infrastrutture essenziali" in senso antitrust* 212
5 La fornitura di manodopera nei porti 216
*5.1 Il regime previgente alla rivoluzione attuata dalla l. n. 84/1994 e le sue criticità* 216
*5.2 Le prime norme di riforma del lavoro portuale adottate con la l. n. 84/1994* 217
*5.3 La seconda novella del 2000 e la riscrittura dell'art. 17 della l. n. 84/1994* 219
*5.4 Criticità sopravvenute nel sistema e ratio del cd. correttivo porti e della l. finanziaria per il 2018* 221

**VI. LE IMPRESE SOGGETTE A REGOLAZIONE IN AMBITO PORTUALE: SERVIZI TECNICO-NAUTICI E ALTRI SERVIZI DI INTERESSE ECONOMICO GENERALE** pag. 225

1 Il fondamento giuridico alla base delle restrizioni all'accesso al mercato per determinati servizi e della legittimazione di servizi da rendersi in via esclusiva in ambito portuale 225

*1.1 Pluralità di imprese e di mercati dei servizi all'interno dei porti* 225

*1.2 I criteri stabiliti a livello unionale per consentire le limitazioni all'accesso al mercato dei servizi oggetto del regolamento n. 352/2017* 228

*1.3 I restanti ambiti di discrezionalità degli Stati nel definire servizi di interesse economico generale in ambito portuale* 230

*1.4 I parametri per l'individuazione e la scelta dei SIEG portuali e le norme della l. n. 84/1994* 234

2 I servizi tecnico-nautici di pilotaggio, rimorchio, ormeggio e battellaggio 236

*2.1 La distinzione tra i servizi tecnico-nautici e le operazioni o altri servizi portuali: la necessità di muovere e far sostare le navi in porto e in spazi ristretti in condizioni di sicurezza e in assolvimento a un «interesse generale» dell'intera comunità portuale e degli altri stakeholders interessati* 236

*2.2 Il quadro generale di riferimento della disciplina inerente ai servizi tecnico-nautici: modalità di regolazione dell'offerta e della domanda del servizio. Dimensione del "mercato"* 238

*2.3 Il pilotaggio* 241

*2.4 Il rimorchio* 246

*2.5 Ormeggio e battellaggio* 249

*2.6 Profili comuni: diritti esclusivi e regole per l'accesso al mercato* 252

*2.7 (segue): le tariffe del servizio* 257

*2.8 Il divieto di autoproduzione dei servizi tecnico-nautici* 262

3 Gli altri SIEG portuali. Loro possibile esistenza e problematiche ad essi relative 267

*3.1 Impostazione dell'indagine: la discrezionalità delle AdSP nell'individuare e disciplinare i SIEG diversi dai servizi tecnico-nautici* 267

*3.2 Regime stabilito dalla l. n. 84/1994 e altre norme rilevanti nella materia* 268

*3.3 Altri servizi potenzialmente annoverabili come SIEG: il servizio integrativo antincendio* 271

*3.4 (segue): servizio di raccolta rifiuti e servizi antinquinamento* 274

*3.5 (segue): il servizio di bunkeraggio* 276

*3.6 SIEG portuali e aiuti di Stato. I limiti della giurisprudenza Altmark e la necessità di un approccio più flessibile* 277

**Bibliografia** 281

# RINGRAZIAMENTI

Questo libro è il frutto di studio e partecipazione alle vicende applicative e interpretative della normativa di settore, di quella con essa raccordate, e alle diverse proposte che si sono poi tradotte nelle novità normative delle quali daremo conto nelle pagine che seguono.

A questo lavoro, con nostra grande fortuna, ha fornito un essenziale contributo il privilegio di confrontarci costantemente coi rappresentanti delle istituzioni interessate, dal livello politico a quello ministeriale, con l'Autorità marittima e le singole AdSP, e loro rappresentanti e funzionari, col mondo associativo delle imprese e dei lavoratori, con singole realtà e imprese del cd. *cluster* marittimo. Sul piano scientifico ed accademico, il libro è anche il frutto del confronto e delle discussioni coi nostri colleghi e amici universitari genovesi, italiani e stranieri, coi quali, in occasione di numerosi convegni, progetti e iniziative congiunte, abbiamo potuto dialogare. E altrettanto utile è stato il lavoro all'interno delle relative associazioni di settore, come il *Centro Italiano di Eccellenza sulla Logistica Integrata i Trasporti e le Infrastrutture (CIELI)*, la *Società Italiana di Politica dei Trasporti (SIPOTRA)*, l'*Associazione italiana di diritto marittimo (AIDIM)*, la *European Maritime Law Association*, nonché coi colleghi che compongono la redazione della rivista *Il Diritto Marittimo.* È certamente grazie a questa costante interazione che abbiamo potuto sviluppare il nostro pensiero come tradotto in questo volume.

A tutti va il nostro particolare ringraziamento, perché questo libro non sarebbe stato possibile senza il confronto, il dialogo e la pratica sviluppata sul campo in questi anni. Tanto meno sarebbero state possibili le analisi e gli spunti propositivi contenuti nel volume.

Ad Andrea Bergamino e Luca Calzolari va un particolare ringraziamento per l'essenziale aiuto nell'*editing*, così come nelle ricerche bibliografiche e giurisprudenziali. E altrettanto grati siamo all'editore Franco Angeli, che ha accettato senza esitazioni la nostra proposta editoriale, facendoci l'onore di collocarla anche nel primo volume della collana "Diritto per l'Economia", scelta che ci auguriamo sia di buon auspicio per i futuri volumi della Collana medesima.

Infine, la consueta ma non scontata più grande gratitudine va alle nostre consorti, Lalla e Marcella, con le quali condividiamo da una vita il nostro quotidiano, e che ci rendono possibile concentrarci sui nostri interessi scientifico-accademici senza farci mancare il loro supporto e la loro comprensione oltre a colmare loro, anche in vece nostra, le incombenze famigliari che, con rammarico, a volte non curiamo adeguatamente.

Genova, 6 gennaio 2019

# PREFAZIONE

Negli ultimi anni, e soprattutto in quelli più recenti, l'ordinamento portuale ha subito ulteriori profonde modificazioni, molte delle quali dovute anche a grandi mutamenti dei sistemi sociali ed economici relativi sia alla navigazione e ai trasporti, sia alla logistica, oltreché alla diversa configurazione dei mercati cui questi fenomeni fanno capo.

In realtà, l'originaria normativa di riordino della disciplina portuale, la l. n. 84/1994, era intervenuta modificando alcune previsioni del codice della navigazione, sulla scorta della giurisprudenza della Corte di Giustizia maturata alla fine del secolo scorso, che aveva ritenuto incompatibili con le norme del diritto dell'Unione europea la normativa relativa al lavoro portuale e alle imprese incaricate dell'esecuzione delle operazioni portuali. Ma ulteriori modificazioni si sono rese necessarie a seguito della progressiva evoluzione della giurisprudenza unionale e delle modalità di attuazione degli stessi principi a fondamento del diritto dell'Unione, alle quali si sono aggiunte alcune recenti novità normative adottate a livello nazionale e a livello unionale. Si pensi, soprattutto, alle nuove regole di riorganizzazione, razionalizzazione e semplificazione della disciplina concernente le autorità portuali, contenute nel d.lgs. 4 agosto 2016, n. 169, nonché le ulteriori norme di affinamento della disciplina del lavoro portuale. Si pensi anche al regolamento (UE) 2017/352 del 15 febbraio 2017 che istituisce un quadro normativo per la fornitura di servizi portuali e norme comuni in materia di trasparenza finanziaria dei porti.

Queste nuove discipline d'altro canto risultano destinate ad operare in un contesto profondamente innovato non solo sul piano giuridico, nazionale ed europeo, ma anche grandemente modificato dal punto di vista dei mercati di riferimento e della stessa percezione che si ha dei porti rispetto alla cd. catena logistica nella quale essi si inseriscono.

A quasi 15 anni dal nostro primo libro in materia portuale, hanno trovato, quindi, conferma le esigenze che in allora sollecitavamo, e cioè «*la necessità di un migliore coordinamento della disciplina dei porti con quanto sta intorno e all'esterno dei*

*porti stessi, la natura dei porti come elementi essenziali della catena logistica, l'esistenza di porti diversi da altri in funzione della loro importanza e collocazione sulle grandi reti di trasporto internazionali e transeuropee, la possibilità e i limiti per le Autorità portuali di programmare – e finanziare – lo sviluppo del proprio porto, ovvero di guardare al di fuori dei propri ambiti spaziali di competenza, al fine di raccordare il porto alle vie di collegamento ad esso relative*». Il legislatore, italiano ed europeo, in parte ha fornito risposte a queste esigenze, codificando anche i risultati cui nel frattempo è giunta la giurisprudenza, mentre per altra parte le ha ancora rinviate.

In parallelo a tale evoluzione normativa, sono anche aumentati, e soprattutto si sono notevolmente complicati, i livelli di *governance* del settore. Se all'entrata in vigore della l. n. 84/1994 le amministrazioni o agenzie nazionali dotate di competenze sui porti erano sostanzialmente tre, e cioè Autorità portuale, Autorità marittima e Autorità garante della concorrenza e del mercato, a esse oggi si aggiungono, almeno per certi versi, l'Autorità di regolazione dei trasporti (ART) e l'Autorità anticorruzione (ANAC).

Nella stessa prospettiva, una sorta di "pregiudiziale negativa" del legislatore nei confronti dei pubblici funzionari, unita a legittime esigenze di finanza pubblica, rendono quanto mai difficile sia l'attuazione concreta e in tempi comparabili con gli altri porti europei (a tacere di quelli extraeuropei) degli investimenti infrastrutturali, sia l'impiego di strumenti agili e di diritto comune per l'attuazione di iniziative idonee a migliorare e promuovere efficienza e attrattività dei nostri scali. Ne risulta un quadro complessivo nel quale, al di là di un formale divieto di cd. *gold plating*, soprattutto l'attività delle Autorità di sistema portuale (AdSP) risulta assai più faticosa e complessa che in altri ordinamenti, e per certi versi quasi paralizzata, pur essendo logico e anzi doveroso immaginare – tanto più a valle del regolamento n. 352/2017 e considerata l'assoluta interscambiabilità dei porti italiani con quelli di altri Stati europei e non – una disciplina del settore che non può non rispondere, quanto meno a livello europeo, a standard normativi e operativi sostanzialmente armonizzati, unico dovendo essere il cd. *level playing field* nel quale i nostri porti e le relative catene logistiche competono nei corridoi della rete TEN-T.

Donde fughe in avanti con proposte tese a "privatizzare" le AdSP. Si tratta di proposte come vedremo non prive di suggestione, ma con implicazioni sistemiche che non appaiono sempre colte appieno, prima fra tutte l'esigenza di mantenere accessibili i grandi snodi infrastrutturali della catena logistica che fa capo al nostro sistema economico, come i porti, rispetto ai loro utenti, evitando che i livelli di concentrazione dei mercati possano condurre ad irreversibili distorsioni della concorrenza e generare condotte escludenti o attribuzione di rendite di posizione a vantaggio di pochi grandissimi operatori. Con conseguente preclusione dell'accesso ai mercati e condizionamenti notevoli per la nostra stessa competitività come sistema Paese.

Per altro verso, proprio la dimensione e il rilievo globale di alcune importanti "controparti" imprenditoriali rispetto ai singoli porti o "sistemi portuali" nazionali, rende necessario individuare a livello nazionale un luogo di coordinamento della politica e delle scelte di governo portuale. In tal senso si è opportunamente adottata la riforma del 2016, prevedendo che le AdSP non siano centri decisionali formalmente autonomi, ma partecipi di un disegno coerente con l'attività programmatoria da elaborare a livello statale ed europeo relativamente alla catena logistica e quindi al conseguente sviluppo dei porti.

Con specifico riguardo ai rapporti giuridici interni al singolo porto, rinnovata attenzione merita l'evoluzione intervenuta in questi anni, e la giurisprudenza che si è consolidata quanto alla disciplina dei rapporti tra Autorità e imprese che operano in ambito portuale e alle regole sull'accesso ai diversi "mercati" che compongono l'ampia gamma di operazioni e servizi portuali, inclusi quelli tecnico-nautici e gli altri servizi di interesse generale. Regole che, con qualche confusione, taluni tuttora cercano di identificare *tout-court* con la disciplina degli appalti pubblici di lavori o di servizi, quando questi profili appaiono esclusivamente confinati a una gamma molto circoscritta di alcuni servizi, notevolmente minoritari rispetto a quelli svolti nei porti. Altra cosa è la contendibilità delle risorse scarse interne ai porti stessi, che sono tuttavia di ordine geografico, o relative a forme di monopolio naturale, rispetto alle quali criteri di trasparenza e pubblicità, pur necessari, nulla hanno a che vedere con le regole applicabili quando si tratta di identificare prestatori di lavori o servizi pubblici. E al riguardo, non si mancherà di identificare i casi nei quali le relative norme possono venire in rilievo, rispetto a quelli nei quali, invece, le regole di accesso alle attività imprenditoriali nel porto nulla hanno a che vedere con la disciplina di diritto comune relativa agli appalti e ai servizi pubblici.

In quest'ottica, quindi, coesistono nei porti sia situazioni nelle quali, una volta dato accesso agli spazi portuali, l'autonomia privata delle imprese può estrinsecarsi pienamente per dar corpo a rapporti ormai tipizzati nel commercio internazionale del settore, dei quali tratteremo, sia rapporti invece i cui contenuti scontano importanti elementi di regolazione, tipici delle situazioni nelle quali la concorrenza non può operare. Anche questi rapporti saranno trattati dando conto delle novità legislative e giurisprudenziali intervenute in questi ultimi anni.

Naturalmente, esula dall'ambito della nostra indagine la trattazione della disciplina logistica *tout-court* esterna ai porti, e cioè relativa alle forme di trasporto e/o alla regolazione dei modi di trasporto mediante i quali merci e persone arrivano dentro ai porti. Ciò premesso, non ci si potrà esimere dal rilevare come, sotto il profilo normativo, i modelli organizzativi attualmente esistenti appaiono assai più indietro rispetto all'evoluzione dei mercati e del mondo delle imprese. Con conseguenti necessità di individuare forme di cooperazione tra isti-

tuzioni, oltreché tra esse e le imprese maggiormente funzionali a rendere coerente il momento regolatorio e il relativo quadro giuridico con la realtà e le esigenze delle operazioni economiche alla base dei traffici di merci e persone.

Con questo libro, che pur prende le mosse dal nostro precedente volume del 2005, abbiamo cercato di sottolineare maggiormente la contaminazione del diritto da parte dell'economia e delle altre scienze sociali, in una logica trasversale e coerente con l'esigenza che il diritto non risulti avulso dagli altri ambiti del sapere, ma sia sempre a contatto con essi e funzionale ad un complessivo sviluppo della società. Una disciplina, cioè, consapevole dei suoi effetti sulle scelte politiche e sociali con cui il nostro mondo (e non solo esso), quotidianamente si confronta, oltreché dell'importanza che le regole possono e debbono avere per migliorare i mercati, i processi e i fenomeni socioeconomici, in funzione dei valori ultimi che la società esprime.

Del resto, rispetto a quanto scrivevamo nel 2005, molto si è modificato, come dimostrato già dalle considerazioni dianzi svolte. E benché gran parte delle proposte e considerazioni in allora svolte trovano tuttora la conferma della loro esattezza, e molte delle tesi da noi sostenute, e delle proposte che sommessamente sviluppavamo, sono state poi codificate o dalla giurisprudenza o dallo stesso legislatore, è necessario rifare oggi un "punto di partenza" e un ulteriore compiuto approfondimento sull'intero settore portuale, alla luce di tutto quanto si è modificato in questo lungo intervallo di tempo.

In questa prospettiva, dedichiamo quindi questo libro a tutti coloro che condividono e sono impegnati a soddisfare l'esigenza di un inquadramento europeo della disciplina portuale, senza pregiudizio delle specifiche caratteristiche proprie delle diverse realtà nazionali.

# I IL PORTO COME "BENE" PUBBLICO E INFRASTRUTTURA PUBBLICA ALL'INTERNO DELLA QUALE LE IMPRESE OPERANO SULLA BASE DI DIVERSI LIVELLI DI REGOLAZIONE

## 1. Natura e funzione del porto, l'attività economica e la regolazione al suo interno e lungo la catena logistica

### 1.1 La trasformazione dei porti da luoghi a sé stanti della filiera del trasporto a infrastrutture del trasporto e della logistica. I riflessi di questo fenomeno sul piano normativo e l'esigenza di una continua evoluzione nella disciplina della materia

La disciplina giuridica del settore portuale si è notevolmente trasformata negli ultimi decenni. Nati essenzialmente come di luoghi di rifugio, nei quali le navi potevano trovare sicuro riparo da pirati e tempeste, i porti si sono presto convertiti in empori, aree in cui avveniva la "rottura del carico" con relativo deposito delle merci più varie al fine di consentirne la commercializzazione o la lavorazione, con conseguente trasformazione. I porti, in ogni caso, erano i punti di partenza e di arrivo delle merci e dei prodotti in funzione dei quali erano modellate le operazioni mercantili e commerciali. In allora, quindi, la percezione del porto era intimamente connessa a un insieme di attività di carattere mercantile e commerciale, la cui origine e disciplina ruotano intorno ai porti, all'interno delle cd. città portuali. Basti pensare che le assicurazioni, la finanza, i crediti cambiari, e molti altri istituti del diritto dell'economia nascono e si sviluppano in alcune città proprio in quanto funzionali ai traffici marittimi serviti del relativo porto e gestiti dalla comunità portuale in esse localizzata.

Nella medesima prospettiva, quando intorno alla metà del XIX secolo nelle aree portuali si sviluppa anche (e soprattutto) la dimensione industriale con specifico riguardo alla trasformazione di materie prime, il porto continua a caratterizzarsi come luogo di commercializzazione e di trasformazione di beni in funzione delle cui esigenze vengono elaborate le regole relative allo svolgimento e all'esecuzione delle specifiche attività portuali.

Solo in tempi più recenti, e in un'ottica volta a collegare il porto al suo retroterra nell'ambito di un sistema di trasporti, delle attività portuali viene, invece, valorizzata soprattutto l'essenziale funzione di collegamento rispetto alla completa catena della movimentazione delle merci, all'interno della quale il porto rileva quale luogo in cui queste, nella maggior parte dei casi, stazionano solo il tempo necessario a svolgere le operazioni portuali al fine di collegare le varie fasi del trasporto sino alla destinazione portuale. Infatti, lo sviluppo e l'evoluzione dei traffici ha trasformato i porti da luoghi di sosta delle navi e delle merci in spazi funzionalizzati a un loro rapido passaggio verso la destinazione finale, mentre le città portuali perdono importanza rispetto alle operazioni di commercializzazione, finanziamento e assicurazione delle navi e delle merci, che tendono ad essere localizzate altrove. Comunque, la scarsità delle infrastrutture terrestri, e l'assai minore volume di interscambi e di mobilità interna, largamente aventi luogo su scala locale, non hanno smesso di caratterizzare ciascun porto quale naturale e spesso necessario sbocco per il commercio relativo a una determinata area geografica ad esso retrostante.

In tal senso i porti hanno continuato a essere difficilmente contendibili e le loro attività si sono spesso sviluppate secondo logiche diverse da quelle comuni alle attività presenti in un libero mercato privo di vincoli territoriali e regolamentari, e in particolare da quelle che operano secondo parametri industriali. Infatti, la circostanza che il porto fosse il necessario sbocco dei, o accesso ai, commerci gravitanti nel suo ambito geografico ha favorito che fosse anche la sede nella quale tali commerci avevano luogo, consentendone lo sfruttamento nella massima misura possibile da parte della comunità della rispettiva città portuale. Non è quindi un caso che tali città abbiano sempre storicamente tratto dal porto ricchezza e prosperità, superando le difficoltà dipendenti dalle diseconomie relative alla scarsa elasticità della domanda dei servizi portuali.

Le circostanze appena accennate spiegano quindi perché, dal punto di vista della disciplina giuridica, il porto sia stato innanzitutto ed essenzialmente visto come uno "spazio" dotato di un regime e di un ambito particolari, coerenti con la rilevanza delle diverse attività ivi localizzate. Peraltro, di tali attività si doveva necessariamente operare una selezione o quanto meno un coordinamento, per consentirne il contestuale e proficuo svolgimento evitando che solo alcuni operatori o gruppi di interesse si appropriassero del porto condizionandone il godimento e l'utilizzazione solamente a loro vantaggio.

Tali caratteristiche relative alla soddisfazione delle esigenze ora indicate sono risalenti addirittura al diritto romano e, in tempi più recenti, sono presenti negli Statuti o negli ordinamenti delle città marinare del Mediterraneo a partire dal secolo XI. Nei tempi più vicini ai nostri, nessuno stupore, quindi, se le grandi codificazioni nazionali dei secoli XVIII e XIX, e soprattutto il *Code Napoléon* del 1804, riservarono, nella stessa linea innanzi indicata, natura demaniale ai porti.

Il nostro ordinamento si adegua perfettamente a tale impostazione: sin dal codice civile del 1865 il legislatore inserisce i porti nell'ambito dei beni demaniali dello Stato, e tale scelta resterà confermata fino ad oggi. Infatti, sia il codice civile, sia il codice della navigazione (cod. nav.) del 1942 annoverano i porti tra i beni appartenenti allo Stato e facenti parte del demanio pubblico (art. 822 cod. civ.) e, in particolare, l'art. 28, lett. a) cod. nav. precisa che si tratta di beni rientranti nel demanio marittimo.

Peraltro, nel codice della navigazione la connotazione pubblicistica del porto non si ferma alla sua qualificazione come bene demaniale. Infatti, anche le attività economiche nel porto risultano soggette a un pervasivo regime di diritto amministrativo; anzi, esse sono direttamente gestite da enti pubblici (economici) e affidate a privati in regime di concessione di spazi o di servizi.

Tale situazione è andata tuttavia modificandosi a partire dalla fine del secolo scorso, per effetto degli eventi verificatisi nel comparto del trasporto e della logistica, che hanno causato una decisa riqualificazione della funzione portuale. Non solo i traffici container e ro-ro hanno ridimensionato la funzione del porto come luogo di operazioni portuali nel quale la merce sosta e viene lavorata, ma le "regole di mercato" e la globalizzazione hanno progressivamente valorizzato la necessità di soddisfare esigenze logistiche di segno opposto. Il porto è così orientato dalla pratica a essere impiegato quale mera infrastruttura di trasporto e snodo logistico all'interno di una filiera di cui perde l'esclusiva del controllo e del governo; anzi, da parte di alcuni operatori si enfatizza che il transito delle merci deve avvenire non solo il più rapidamente possibile, ma anche con minori condizionamenti e controlli amministrativi. Infatti, la liberalizzazione degli scambi moltiplica i volumi di merci che transitano per i porti, rendendo la velocità delle operazioni portuali e il rapido passaggio delle merci nel porto elementi essenziali sia per il contenimento dei costi di gestione delle navi, nonostante l'aumento delle loro dimensioni, sia al fine di garantire al porto livelli di efficienza idonei ad evitare il congestionamento delle operazioni portuali e la creazione di pericolosi colli di bottiglia rispetto al traffico delle merci. Il tutto a danno delle altre possibili funzioni del porto stesso, e delle città che, nei secoli precedenti, proprio su queste ultime attività hanno costruito ricchezze e fondato il loro potere politico. Si badi: il porto resta sempre il punto di riferimento ineludibile per lo sviluppo e la crescita economica della comunità che gravita intorno ad esso, ma non è più – e da tempo – la sede idonea a governare efficacemente tutti gli aspetti relativi ai traffici che transitano nel suo ambito. Inoltre, i porti diventano tra loro "concorrenti", e gli utenti richiedono loro continui miglioramenti e recuperi di efficienza in un contesto competitivo nel quale sono le grandi catene logistiche che "scelgono" i porti e ne condizionano lo sviluppo, esigendo che siano funzionali alla massimizzazione dei loro specifici interessi.