

Il sistema portuale spagnolo

di Vanessa Manzetti

18 marzo 2018

*Los puertos ... "sirven para el comercio, para la defensa del territorio,
para poner en contactos pueblos, civilizaciones,
e intereses de todas clases y por tanto,
a medida que se justifica su imperiosa necesidad,
se afirma su extraordinaria importancia,
hecos que se comprueban no sólo en nuestros días,
sino que se cumplen y realizan en todos los pueblos
y en todas las edades"*

Fernando Mellado, *Tratado elemental de derecho administrativo*, ed. III, 1899.

SOMMARIO: **1.** Premessa. – **2.** Porti di interesse generale e di interesse locale. – **3.** I modelli di *governance* portuale. – **3.1.** ...segue: la LPEyMM e la fase del "decentramento amministrativo". – **3.2.** ...segue: la ley n. 48/2003 "Règimen econòmico y de prestaciòn de servicios en los Puertos de interès general": la classificazione dei servizi portuali e la separazione tra titolarità e gestione del servizio – **3.3.** ...segue: un "punto di assestamento" nell'impianto normativo del sistema portuale spagnolo: il *real decreto legislativo n. 2/2011 "Texto Refundido de la ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante"*. – **4.** L'assetto istituzionale del sistema portuale spagnolo: il sistema di "governance binario". – **4.1.** Il *Puertos del Estado*. – **4.1.1.** ...segue: organi del *Puertos del Estado*. – **4.2.** Le autorità portuali. – **4.2.1.** ...segue: gli organi delle autorità portuali. – **5.** Il regime di pianificazione portuale. – **6.** L'evoluzione della normativa spagnola in materia di lavoro portuale alla luce del diritto europeo. – **7.** Riflessioni conclusive

1. Premessa

La conformazione geografica principalmente peninsulare della Spagna, la rende il paese dell'Unione europea con la maggiore estensione della costa (8.000 km). Collocata al centro del mediterraneo vanta una posizione geografica che la configura come una delle più importanti rotte di navigazione del mondo, quale "crocevia" tra Mediterraneo e Atlantico, e quindi tra Europa settentrionale e America meridionale, nonché la piattaforma logistica di riferimento per tutta l'Europa meridionale.

Il sistema portuale spagnolo rappresenta pertanto un "nodo centrale" per lo sviluppo economico e sociale della Spagna, dai porti spagnoli passano circa il 60% delle esportazioni e l'85% delle importazioni, pari al 53% del commercio con l'Unione europea e al 96% con i paesi terzi. Dati a cui conseguono importanti effetti positivi sia da un punto di vista prettamente economico, in quanto l'attività del sistema portuale

contribuisce al valore del PIL del settore dei trasporti per circa il 20%, ed in generale rappresenta l'1,1% del PIL spagnolo, sia da un punto di vista occupazionale, generando circa 35.000 posti di lavoro diretti e 110.000 indiretti.

Non solo. Il sistema portuale e logistico spagnolo si è contraddistinto nello scenario europeo per un lungo processo evolutivo, che ha portato a rafforzare e consolidare il settore, che infatti, nonostante la crisi, è cresciuto nel *Linear Shipping Connectivity Index* di circa il 50% negli ultimi 12 anni, a differenza del sistema portuale e logistico italiano che è cresciuto soltanto dell'8 % nel medesimo periodo.

Si comprende quindi la necessità di ricostruire ed evidenziare i "tratti fondamentali" del sistema portuale spagnolo, oggetto di un quadro normativo assai articolato ed al quale solo in parte si è ispirata la recente riforma del sistema portuale italiano con il dlgs. n.196/2016 e con il successivo decreto correttivo¹.

Merita dunque approfondire questo processo evolutivo che ha preso avvio dalla *ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante n. 27 del 24 novembre 1992*" (da ora anche LPEyMM), legge che ha costituito il "punto di rottura" tra il vecchio modello di stampo pubblicistico e l'attuale modello di *landlord ports* di stampo misto pubblico-privato.

L'indagine ricostruttiva di tale processo, muovendo dall'individuazione dei fondamenti costituzionale del sistema portuale non poteva pertanto tralasciare l'analisi delle numerose leggi che dal 1992 hanno contribuito, attraverso modifiche ed integrazioni, ad affinare l'originario modello misto introdotto dalla legge del 1992. Modello che una parte della dottrina ha ritenuto il punto di arrivo, ma che in realtà, ad un esame attento, appare piuttosto come un riordino della legislazione in materia². Di questo processo riformatore due, a mio avviso, sono i profili che meritano una particolare attenzione: quello dell'assetto istituzionale e quello, non meno importante in termini di sviluppo economico, della pianificazione portuale.

2. Porti di interesse generale e di interesse locale

Venendo all'assetto istituzionale il primo tratto distintivo del sistema portuale spagnolo va ricercato nella costituzione spagnola del 1978. È infatti la costituzione a sancire una netta distinzione all'interno del sistema portuale spagnolo tra *puertos de interés general* e *puertos de interés local*³.

¹ Decreto attuativo della c.d. Riforma Madia (Legge n. 124/2015). Si ricorda che con il decreto legislativo 13 dicembre 2017, n. 232 (in G.U. del 9 febbraio 2018, n. 33; in vigore dal 24 febbraio 2018), il Governo, in attuazione dell'articolo 8, comma 1, lett. f) della legge n. 124/2015, ha introdotto disposizioni correttive e integrative al decreto legislativo n. 169 del 2016 che aveva ampiamente modificato la legge n. 84 del 1994 istituendo, in sostituzione delle vecchie autorità portuali, le nuove autorità di sistema portuale.

² Cfr. dalla "ley n. 62/1997, de 26 de diciembre, de modificación de la ley n. 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante", si è passati alla "ley n. 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general", e poi alla "ley n. 33/2010, de 5 de agosto, de modificación de la ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios en los puertos de interés general", sino all'emanazione del "real decreto legislativo n. 2/2011, de 5 de septiembre", con cui è stato approvato un testo unico in materia ("Texto Refundido de la ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante").

³ Per approfondimenti si veda P. ACERO IGLESIAS, *Organización y régimen jurídico de los puertos estatales*, Pamplona, 2002.

Si tratta, a ben vedere, di una distinzione essenziale, dato che proprio su di essa si articola il riparto di competenze legislative tra Stato e Comunità autonome, in considerazione del combinato disposto dell'articolo 149, comma 1, n. 20), CE, che conferisce allo Stato competenza esclusiva in materia di "*marina mercante y abanderamiento de buques; iluminación de costas y señales marítimas; puertos de interés general; aeropuertos de interés general; control del espacio aéreo, tránsito y transporte aéreo, servicio meteorológico y matriculación de aeronaves*", e dell'art. 148, comma 1, n. 6), CE che invece prevede la "possibilità" per le Comunità autonome di assumere competenze in materia di "*puertos de refugio, puertos y aeropuertos deportivos y, en general, los que no desarrollen actividades comerciales*"⁴.

La costituzione tuttavia si limita ad indicare solo le due *species* di porti, distinzione peraltro già presente nella normativa precedente, senza offrire al contempo alcuna indicazione circa i criteri ed i requisiti necessari a supportare tale distinzione, rinviando sostanzialmente alla normativa statale il compito di determinare gli ambiti portuali di propria competenza e, in via residuale, gli ambiti portuali di competenza delle Comunità autonome⁵.

È evidente che la mera indicazione delle due *species* di porti contenuta nella costituzione ed il rinvio alla disciplina legislativa ha comportato che la materia portuale sia stata oggetto di reiterati interventi legislativi che hanno portato ad una costante "integrazione" dei criteri cui ricondurre la individuazione e la delimitazione dell'una e dell'altra *species* di porti.

Così l'attuale distinzione va ricondotta all'art. 4 del *Texto refundido de la ley de Puertos del estado y de la Marina Mercante (Real Decreto n. 2/2011)*, che subordina la qualificazione di *puertos de interés general* alla sussistenza di almeno una delle seguenti condizioni: lo svolgimento di attività commerciali internazionali; la presenza di un'area di influenza commerciale estesa a più di una comunità autonoma; il servire un settore o un istituto di importanza strategica per l'economia nazionale; la presenza di un volume annuale e di caratteristiche delle attività commerciali marittime di livello sufficientemente rilevante o rispondente a necessità essenziali dell'attività economica generale dello Stato; la presenza di condizioni tecniche o geografiche essenziali per la sicurezza del traffico marittimo, specialmente in territorio insulare.

La legge (*Real Decreto n. 2/2011*) prevede poi che, in caso di alterazione delle suddette "condizioni essenziali", il Governo possa apportare modificazioni alla classificazione dei *puertos de interés general*⁶. Modificazione che implica, ovviamente, la perdita della qualificazione come porto di "*interès general*", ed il conseguente

⁴ In relazione al riparto di competenze stabilito dalla Costituzione, la Corte Costituzionale spagnola nella sentenza n. 40/1998 del 19 febbraio 1998 ha evidenziato che gli articoli 148 e 149 della Costituzione rispondono a due diverse tecniche nella distribuzione dei poteri: al criterio generale dell'interesse generale dell'art.149, comma 1, n. 20 si contrappone il criterio descrittivo individuato secondo la tipologia di porti (porti di rifugio, da diporto e non commerciali) esplicitato dall'art.148, comma 1, n.6.

⁵ La distinzione tra porti di interesse generale e locale risale al *real decreto* del 17 dicembre del 1851, con il quale si è verificata l'attribuzione allo Stato della titolarità dei porti della penisola e delle isole adiacenti. Precedentemente a tale data, 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 stessi. Il *real decreto* rimetteva poi ad un regolamento successivo la determinazione dei porti da includere nell'una o nell'altra categoria.

⁶ Mutamento che viene stabilito tramite l'emanazione di un *real decreto*, su proposta del *Ministerio de Fomento*, previo parere obbligatorio ma non vincolante delle comunità autonome.

passaggio della "titolarità" del porto in capo alla Comunità autonoma interessata, vale a dire quella sul cui territorio il porto è ubicato.

Sul piano procedurale si tratta però di un *iter* che non contempla in capo alle Comunità autonome interessate alcun riconoscimento di poteri decisionali, tant'è che seppur "obbligatoriamente" interpellate dal Governo per esprimere un parere, non possono in alcun modo vincolare il Governo che può da questo discostarsi. Procedimento dunque che potrebbe essere esposto a rilievi se non fosse stato previsto dal legislatore un bilanciamento dei poteri delle due autorità (Stato e Comunità autonoma) coinvolte. Infatti la legge consente al Governo (*Ministerio de Fomento*) un limitato margine di discrezionalità in quanto è il legislatore stesso ad individuare le "condizioni essenziali" in base alle quali operare la classificazione del porto.

3. I modelli di *governance* portuale

Come si è accennato in premessa, l'attuale modello pubblico-privato del sistema portuale spagnolo è il risultato di un processo di stratificazione di interventi integrativi e, talvolta, modificativi, che si sono susseguiti negli anni e che vedono nel graduale coinvolgimento dei privati il passaggio dal modello pubblicistico a quello che ha portato all'assetto attuale (pubblico-privato).

La *ratio* di un tale processo sembra potersi individuare nella consapevolezza da parte del Governo che la crescita dei porti, e quindi dell'economia nazionale, non poteva prescindere dal coinvolgimento di cospicui investimenti privati, e che questi potevano realizzarsi a condizione che si operasse il superamento dell'impianto normativo tutto incardinato sul modello pubblicistico.

Superamento che tuttavia richiede un chiarimento circa i modelli di *governance portuale* posto che la dottrina amministrativistica ha ravvisato in materia un'ampia "forbice" di possibilità operative ai cui estremi si posizionano modelli sostanzialmente pubblici e modelli sostanzialmente privati.

Così dai *public service ports*, cioè porti di carattere pubblico, gestiti da autorità portuali, senza alcun intervento da parte di soggetti privati si passa ai *poll ports*, porti a carattere "prevalentemente" pubblico, in cui le autorità portuali possiedono e sviluppano le infrastrutture portuali e prestano soltanto alcuni servizi, per approdare ai *landlord ports*, vale a dire porti a carattere pubblico-privato, in cui le autorità portuali si occupano della regolamentazione, sono proprietarie degli spazi portuali e delle infrastrutture, mentre le imprese private effettuano la maggior parte dei servizi portuali. A chiusura di questo processo di graduale privatizzazione si collocano i *fully privatised ports*, vale a dire porti in cui gli spazi portuali sono di proprietà privata e, in alcuni casi - come ad esempio nel Regno Unito - la funzione di regolamentazione viene lasciata agli attori del comparto, c.d. autoregolamentazione⁷.

Si tratta, è chiaro, di "macro modelli" che comunque si devono tener presente anche se, una volta "calati" nei diversi contesti territoriali, economici, sociali e amministrativi, il modello di riferimento viene ad assumere caratteristiche peculiari derivanti dal contesto ordinamentale di riferimento.

⁷ Cfr. H. STEVENS, *The Institutional Position of Seaports. An International Comparison*, Dordrecht, 1999, p. 51 ss.

È dunque con questa consapevolezza che si cercherà di delineare i “caratteri distintivi” ed innovativi del modello spagnolo di *landlord ports*⁸.

3.1. ...segue: la LPEyMM e la fase del “decentramento amministrativo”.

Come si è detto, l'architettura dell'attuale sistema portuale spagnolo quale modello misto pubblico-privato trova fondamento nella *ley de Puertos del Estado y Marina Mercante del 1992* (LPEyMM), che costituisce il vero e proprio spartiacque dal precedente sistema di stampo pubblicistico. Infatti la LPEyMM è intervenuta sia sul modello di *governance*, sia sull'apertura ai privati.

Per quanto concerne il modello di *governance* la LPEyMM rispecchia in realtà il più ampio e generale processo di decentramento amministrativo che ha investito alla fine del secolo scorso molti paesi europei, tra cui la Spagna ed anche l'Italia. Processo che ha interessato tutti i livelli dell'amministrazione spagnola e che si è concretizzato anche nella creazione di enti pubblici cui affidare la cura di specifici interessi di natura generale, i c.d. enti pubblici funzionali, quali in ambito portuale il *Puertos del Estado* e le *Autoridades portuarias*⁹.

Specificatamente la legge del 1992 introduce l'attuale modello “binario”, strutturato su 46 porti di interesse generale, gestiti da 28 autorità portuali (AP), coordinate e controllate dall'ente pubblico *Puertos del Estado*, organismo dipendente in modo diretto dal *Ministerio de Fomento* (Ministero dei lavori pubblici e trasporti). Si tratta, pertanto, di un sistema strutturato su due livelli di enti pubblici comunque espressione del *Ministerio de Fomento*, il quale svolge le proprie competenze in materia di porti civili attraverso i suddetti enti. Ed infatti è lo stesso “*preámbulo*” ad affermare che “*se crea un ente público denominado Puertos del Estado con responsabilidades globales sobre el conjunto del sistema portuario y funciones de «holding» sobre las Autoridades Portuarias*”.

Così in sostituzione dei precedenti enti di gestione portuale (porti autonomi e giunta dei porti) nei porti di interesse generale si è assistito alla creazione di un sistema gestionale focalizzato sull'istituzione e sull'*autonomia* delle autorità portuali, enti di gestione autonomi, per quanto ancora assoggettati al controllo statale, a cui sono state attribuite tutte le competenze e le responsabilità relative alla gestione dei servizi portuali¹⁰, svolti sia nella zona terrestre adiacente al porto che nella zona marittima, salvo eccezioni tassativamente individuate *ex lege* ed assegnate ad altre autorità amministrative¹¹.

⁸ Si veda anche M.T. CARBALLEIRA, *El sistema portuario Español*, in M.R. SPASIANO (a cura di), *Il sistema portuale italiano tra funzione pubblica, liberalizzazione ed esigenze di sviluppo*, Napoli, 2013, pp. 97-109.

⁹ Per approfondimenti sul generale processo di decentralizzazione che ha investito tutti i livelli dell'amministrazione spagnola, si veda per approfondimenti, M. CLAVERO ARELO, *Personalidad jurídica y derecho general y derecho singular en las administraciones públicas*, Madrid, 1962.

¹⁰ Nel sistema precedente invece la gestione era divisa tra gli organismi di emanazione statale e le *Comandancias de marina*.

¹¹ Restano esclusi dall'ambito di applicazione della LPEyMM e dalla competenza del *Ministerio de Fomento*: i porti, le basi, le stazioni, gli arsenali e le installazioni navali di carattere militare e le zone militari portuali in relazione alle quali le competenze spettano al *Ministerio de Defensa*; gli spazi marittimi-terrestri riservati dalla Amministrazione dello Stato alle installazioni navali e alle zone portuali necessarie per il compimento dei fini attribuiti alla *Guardia Civil*.

La finalità primaria di un tale sistema è quella di configurare un modello basato sul “*principio de autosuficiencia económica de los puertos*”, secondo il quale le entrate di ciascuna autorità portuale devono coprire tutte le spese operative, compreso l’ammortamento dei beni, nonché un ragionevole rendimento da reinvestire nel sistema stesso.

L’altra novità rilevante introdotta dalla legge del 1992 concerne l’avvio dei “primi passi” del processo di privatizzazione in materia di servizi portuali, processo rinvenibile sia nella sottoposizione al diritto privato delle attività svolte all’interno dei porti (*practicaje, remolque, amarre, recogida de basuras, servicios contra incendios, ...*), ad eccezione di quelle connesse con la funzione pubblica, sia nel passaggio dal sistema delle “tariffe di diritto pubblico” a quello dei “prezzi privati”¹².

Se è chiaro che la *LPEyMM* rappresenta un tassello fondamentale, è pur vero che tale assetto normativo è stato ben presto oggetto di modifiche e integrazioni ad opera della *ley n. 62/1997*¹³.

In particolare la legge del 1997 muove verso due direzioni, la prima, (strettamente in linea con l’assetto della *LPEyMM*) pone in essere ulteriori incentivazioni per l’accesso delle società private al mercato delle operazioni portuali, la seconda opera, invece, modifiche sostanziali in relazione al riparto di competenze tra Stato e Comunità Autonome in materia di porti di *interès general*.

Il risultato di questa ambivalenza legislativa è stato quello di attribuire alle Comunità autonome, mediante il meccanismo (o meglio l’*escamotage*) della designazione degli organi di governo delle autorità portuali, una competenza che è andata di fatto ad incidere sulle competenze che la costituzione riconosce in capo allo Stato per i porti di *interès general*, con il risultato di un sostanziale spostamento della competenza in materia di porti di *interès general* dallo Stato alle Comunità Autonome, nella logica, appunto, di un forte decentramento amministrativo.

3.2. ...segue: la ley n. 48/2003 “Règimen econòmico y de prestaciòn de servicios en los Puertos de interès general”: la classificazione dei servizi portuali e la separazione tra titolarità e gestione del servizio

L’affermarsi a livello europeo del principio della concorrenza *nel e per* il mercato, ha portato inevitabilmente gli Stati membri a doversi adeguare alle direttive europee in materia di liberalizzazione dei servizi e questo ha comportato che questo processo si riverberasse anche in ambito portuale andando a toccare l’assetto normativo in materia di servizi portuali.

Così a soli 10 anni di distanza dalla *ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante* del 1992, è stata emanata una nuova legge di settore, la *ley n. 48/2003 “règimen econòmico y de prestaciòn de servicios en los puertos de interès general”*¹⁴.

¹² È lo stesso “*preámbulo*” a definire espressamente che “*la definición de las tarifas por servicios portuarios prestados directamente por las Autoridades Portuarias como recursos de derecho privado, en sustitución del anterior carácter de precios públicos que venía planteando problemas de rigidez y de adaptabilidad para su necesaria utilización como instrumentos de gestión portuaria*”.

¹³ *Ley 62/1997, de 26 de diciembre, de modificación de la ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.*

¹⁴ Si veda G. ARIÑO ORTIZ, *El régimen de prestación de servicios en los Puertos de Interés General*, in AA.VV., *La nueva legislación portuaria. Comentarios a la ley 48/2003, de 26 de noviembre, de*

Legge che, pur ponendosi sulla scia avviata dalle precedenti leggi del '92 e '97, ha determinato un rilevante cambio di impostazione, sancendo il venir meno della titolarità pubblica dei servizi portuali e dei contratti di prestazione di servizi con il netto passaggio al soggetto privato.

Al soggetto pubblico, o più precisamente ai soggetti pubblici *Puertos del Estado* e autorità portuali, la legge riconosce, però, il fondamentale ruolo di "regolatore" e garante del mercato e della concorrenza, in considerazione del riconoscimento della dimensione pubblicistica delle operazioni svolte e della necessità di garantire la libera concorrenza, l'effettiva parità di accesso, la sicurezza, la continuità e l'universalità dei servizi, nonché la ragionevolezza delle tariffe degli stessi.

Tali poteri spettano al *Puertos del Estado* e alle autorità portuali entro i limiti delle proprie competenze, quindi mentre il primo li esercita con riferimento all'intero comparto, le seconde li esercitano all'interno dei propri ambiti territoriali e funzionali. Esemplificativa di tale assetto è la facoltà riconosciuta alle autorità portuali di imporre alle imprese private i c.d. obblighi di servizio, al fine di garantire la corretta offerta ed erogazione dei servizi portuali.

Si addivene, in altre parole, al riconoscimento della centralità dei "servizi" erogati all'interno del sistema portuale, e questo comporta la necessità di una individuazione chiara di tali servizi al fine di disciplinarne l'assetto economico, finanziario e fiscale.

In tale direzione sembrerebbe muoversi l'art. 56 della *ley n. 48/2003* che oltre ad affermare esplicitamente che nei porti di interesse generale l'attività portuale deve svilupparsi in regime di libera e leale concorrenza tra gli operatori dei servizi, e che deve essere garantita la libertà di accesso alla prestazione dei servizi nei porti di interesse generale, opera una vera e propria riclassificazione dei "*servicios prestados en los puertos de interés general*" nelle quattro categorie, ancora oggi così identificate: I) *servicios generales*; II) *servicios portuarios*; III) *servicios comerciales*; IV) *servicio de señalización marítima*. Differenziazione non neutra in quanto da questa deriva l'individuazione del soggetto pubblico o privato a cui spetta l'erogazione.

Si tratta, come è evidente, di categorie comprendenti una moltitudine di servizi specifici, di veri e propri "contenitori" al cui interno si trovano servizi dai tratti comuni.

La prima categoria quella dei *servicios generales* ricomprende tutti quei servizi espressione delle funzioni delle autorità portuali, prestati indistintamente verso tutti gli utenti portuali senza necessità di richiesta. Si tratta dei servizi di coordinamento del traffico marittimo e terrestre in ambito portuale, dei servizi finalizzati a consentire e favorire il generale e corretto svolgimento delle attività e dei servizi portuali, dei servizi di polizia, sicurezza e gestione delle emergenze, nonché dei servizi di illuminazione e di pulizia.

La categoria dei *servicio de señalización marítima* concerne, invece, 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. Tale servizio è di competenza dello Stato, il quale vi provvede direttamente tramite le proprie articolazioni organiche - autorità portuali, oppure indirettamente attraverso soggetti privati, in regime di concessione.

régimen económico y de prestación de servicios de los Puertos de Interés General, Barcellona, 2004, pp.19-44.

La terza categoria, quella dei *servicios portuarios* racchiude due sotto-insiemi, quello dei servizi tecnico-nautici (consistenti specificamente nei servizi di pilotaggio, rimorchio, ormeggio e battellaggio, nei servizi di imbarco/sbarco di passeggeri, nei servizi relativi alle operazioni di scarico, trasbordo, deposito e movimentazione delle merci), e quello dei servizi portuali ancillari alle operazioni portuali (stivaggio, destivaggio, rizzaggio, raccolta dei rifiuti)¹⁵.

Ebbene, proprio su tali ultimi servizi si realizza il processo di privatizzazione, in quanto la legge del 2003 dispone espressamente che tali servizi devono essere affidati ai privati mediante il rilascio da parte delle autorità portuali di apposite licenze – di durata variabile a seconda del servizio¹⁶ –, mentre rimane in capo all'autorità portuale il compito di regolatore e controllore circa il rispetto degli specifici obblighi di servizio pubblico¹⁷.

Vale la pena ricordare che prima di tale legge, i c.d. *servicios portuarios* venivano resi dalle autorità portuali direttamente o indirettamente (tramite soggetti imprenditoriali ad esse collegati) e sussisteva un divieto esplicito per gli utenti e per gli operatori portuali di provvedere con il proprio personale alle operazioni di stivaggio e destivaggio, che dovevano essere assolte necessariamente da società legali a maggioranza pubblica¹⁸. Ma l'affermarsi in Europa delle regole del mercato, ha comportato che anche nel mercato dei servizi portuali si affermassero processi di liberalizzazione e di privatizzazione. Processi che la legge 2003 ha codificato facendo venir meno la partecipazione dello Stato nelle società di stivaggio e destivaggio ed avviando la loro trasformazione in *grupos de interés económico europeo* (disposizione addizionale VI alla ley n. 48/2003).

A tali "gruppi" viene assegnato il compito di fornire alle imprese richiedenti, figure professionali altamente qualificate e specializzate, difficilmente reperibili sul mercato, nonché 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.

Ne consegue che anche nel sistema delineato dalla nuova disciplina permane pur sempre l'obbligo per gli operatori portuali di ricorrere, per l'esercizio dei servizi di stivaggio e destivaggio, al personale messo a disposizione dai *grupos de interés económico europeo*.

Quanto all'ultima categoria, quella dei *servicios comerciales*, questa ricomprende tutte le attività di natura commerciale svolte nel demanio pubblico portuale *non* rientranti nei *servicios portuarios*. Tali servizi sono svolti da imprese private in regime

¹⁵ HORGUE BAENA, C. *Régimen de prestación de los servicios portuarios en los puertos de interés general. En especial, de los servicios portuarios básicos*, in *Revista de Derecho Administrativo*, n. 134, 2007, pp. 285-320.

¹⁶ In linea di massima, il termine di validità dell'autorizzazione per il servizio di pilotaggio è di dieci anni, per il servizio di ormeggio di otto anni, per il servizio di rimorchio di tredici anni; per il servizio di movimentazione merci, la durata temporale dell'autorizzazione oscilla tra gli otto e i trenta anni, a seconda dell'entità degli investimenti e della concessione esclusiva dell'area demaniale.

¹⁷ Si sottolinea come, a differenza del nostro ordinamento, la normativa spagnola del 2003 attribuisca già ad imprese private la gestione dei servizi c.d. basici, qualificandola e equiparandola ad un'attività commerciale che necessita di autorizzazione.

¹⁸ Società la cui costituzione era stata prevista dal *real decreto-ley* del 23 maggio 1986, e poi compiutamente disciplinata dalla disposizione addizionale XIII e dalla disposizione transitoria III della LPEyMM del 1992.

di concorrenza, sulla base di apposite autorizzazioni rilasciate dalle autorità portuali in considerazione del loro svolgimento "all'interno" dell'area portuale.

È evidente che la *ley* n. 48/2003 sul "*Régimen Económico y de Prestación de Servicios en los Puertos de Interés General*" nel procedere ad una "riqualificazione" delle tipologie dei servizi, ha operato una netta separazione tra titolarità e gestione dei suddetti servizi.

Risulta in definitiva che di regola allo Stato, generalmente tramite le autorità portuali, spettano i *servicios generales* e i *servicio de señalización marítima*, mentre ai privati spettano i *servicios portuarios* e i *servicios comerciales*, salvo il rispetto degli obblighi di servizio pubblico imposti dalle autorità portuali. In sostanza alle autorità portuali compete il potere di autorizzare l'esercizio di qualsiasi attività commerciale svolta dai privati nell'ambito del demanio pubblico portuale, previo rilascio di apposite licenze. Si delinea così in capo alle AP un generale potere di coordinamento e di controllo, che trova però una limitazione nel rispetto della normativa comunitaria che impone l'obbligo di garantire la più ampia concorrenza nel mercato dei servizi portuali, ammettendo limitazioni al numero delle autorizzazioni in caso di motivate e straordinarie esigenze.

Emerge, dunque, che tale processo evidenzia un ruolo sempre crescente delle autorità portuali, accentuato anche dal rafforzamento dell'autonomia finanziaria. Ne è un esempio il tenore dell'art. 14 della *ley* n. 48/2003 che individua quali *tasas portuarias* "*aquellas exigidas por la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público portuario y por la prestación de servicios no comerciales por las Autoridades Portuarias*"¹⁹.

Si tratta dunque di *tasas* che vanno ad interessare due macro categorie. La prima che comprende le tasse relative all'uso privato o all'uso speciale del demanio pubblico, la seconda che riguarda le tasse per la fornitura di servizi non commerciali da parte delle autorità portuali. Rientrano nella prima la *tasa por ocupación privativa del dominio público portuario*, relativa all'occupazione privata del demanio pubblico portuale²⁰, le *tasas por utilización especial de las instalaciones portuarias*, relative all'utilizzo di infrastrutture portuali²¹, la *tasa por aprovechamiento especial del dominio público en el ejercicio de actividades comerciales, industriales y de servicios*, relativa all'uso speciale di pubblico dominio nell'esercizio di attività commerciali, industriali e di servizi. Rientrano nella seconda categoria la *tasa por servicios generales* e la *tasa por servicio de señalización marítima*.

Sempre al fine di garantire il livello di autofinanziamento di ciascuna autorità portuale, nonché di accrescere la competitività dei porti, il sistema di tassazione previsto dalla *ley* del 2003 introduce anche un ulteriore differenziazione articolata in un livello di "tassazione equivalente" sull'intero territorio nazionale, ed in un secondo

¹⁹ In argomento, fondamentale è la sentenza del *Tribunal Constitucional* n. 102/2005, in cui è posta particolare attenzione alla qualificazione giuridica delle tasse portuali "*en efecto, un análisis del articulado de la ley 48/2003 pone de manifiesto que las tarifas reguladas en la Orden ministerial impugnada ante el órgano judicial cuestionante merecen ahora la calificación en la norma legal de tasas*". Si veda per approfondimenti F. J. VILLAR ROJAS *Las tarifas por la prestación de servicios públicos: ¿una categoría inconstitucional?*, in *laadministracionaldia.inap.es*, 2017.

²⁰ La legge ha pertanto determinato una modifica della natura giuridica di queste entrate, sancendo il passaggio da *precios privados* a *tasa de ocupación*. Tale tipologia di tasse richiama i canoni demaniali nel nostro ordinamento.

²¹ Tassa che si articola in *tase del buque y tasa de las embarcaciones deportivas y de recreo, tasa del pasaje, tasa de la mercancía, tasa de la pesca fresca* (art. 20).

livello di "tassazione differenziata" per ciascuna autorità portuale, attuato applicando un "coefficiente di correzione" calcolato sulla base del tasso di redditività di ciascuna autorità portuale da inserire nell'aliquota relativa ad alcune *tasas de utilizaciòn (tasa al buque, tasa del pasaje e tasa de la mercancía)*.

A tutto questo la *ley* del 2003 aggiunge anche le "*bonificaciones*", vale a dire ben sei tipi di *bonus* indirizzati alla promozione di obiettivi specifici, quali: il rafforzamento del ruolo della Spagna come piattaforma logistica internazionale, il miglioramento dell'intermodalità, la concessione di benefici da parte delle autorità portuali per "*captar*" e consolidare il traffico da ciascun porto (entro il limite percentuale fissato dalla stessa legge), i *bonus* fissi dovuti a circostanze di alienazione e insularità (già previsti nella *ley* 30/1998, de 29 de julio, de Régimen Especial de las Illes Balears), i *bonus* per favorire migliori pratiche ambientali, in linea con le direttive comunitarie in materia, i *bonus* per incoraggiare il sistema delle certificazione di qualità omologati nei servizi connessi alle tasse del *buque*, del *pasaje* y de la *mercancía*.

Si tratta, in definitiva, di un sistema che, attraverso il meccanismo dei coefficienti di correzione che garantiscono un sistema di "flessibilizzazione"²² ed attraverso le "*bonificaciones*", sembra rispondere appieno alle regole del mercato, in quanto è chiaramente diretto ad implementare una "*concorrenza fra porti*", nonché a salvaguardare i primari obiettivi di tutela dell'ambiente e della salute. Infatti i meccanismi di flessibilizzazioni e di premialità attuati tramite il coefficiente di correzione ed il sistema di "*bonificaciones*", concorrono a indurre una compagnia di navigazione o un operatore portuale a far scalo in un porto anziché in un altro in posizione tendenzialmente più favorevole, o a insediarsi in considerazione delle condizioni più vantaggiose che questo può offrire non solo in termini economici ma anche in termini di sostenibilità ambientale e di qualità dei servizi erogati.

È evidente che un sistema di finanziamento del genere se da un lato vede entrare in gioco le regole europee sugli aiuti di stato (art. 107 TFUE), dall'altro, deve "tener conto" della natura stessa dei porti, quali nodi essenziali del sistema logistico e trasportistico di un paese, che porta a non poter vietare in modo assoluto l'aiuto pubblico alla realizzazione di determinate infrastrutture di carattere generale²³.

²² La "flessibilizzazione" della tassazione è concepita in un'ottica premiale, tant'è che la legge prevede anche un sistema di riduzione e di agevolazione per quei porti che presentano una media migliore di redditività, e di incremento per quei porti che si trovano in una condizione di minore redditività

²³ Al riguardo si veda il recente Regolamento (UE) 2017/1084 della Commissione del 14 giugno 2017, che modifica il Regolamento (UE) n. 651/2014 per quanto riguarda gli aiuti alle infrastrutture portuali e aeroportuali, le soglie di notifica applicabili agli aiuti alla cultura e alla conservazione del patrimonio e agli aiuti alle infrastrutture sportive e alle infrastrutture ricreative multifunzionali, nonché i regimi di aiuti a finalità regionale al funzionamento nelle regioni ultraperiferiche, e modifica il regolamento (UE) n. 702/2014 per quanto riguarda il calcolo dei costi ammissibili. In particolare per quanto riguarda i porti, il Regolamento prevede che gli Stati membri possono effettuare investimenti pubblici fino a 150 milioni di euro nei porti marittimi e fino a 50 milioni di euro nei porti interni in piena certezza giuridica e senza previo controllo della Commissione. Il regolamento autorizza anche le autorità pubbliche a coprire le spese di dragaggio dei porti e delle relative vie di accesso.

3.3. ...segue: un "punto di assestamento" nell'impianto normativo del sistema portuale spagnolo: il real decreto legislativo n. 2/2011 "Texto Refundido de la ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante"

L'assetto sin qui descritto del sistema portuale spagnolo registra tuttavia un'ulteriore modifica a pochi anni di distanza dalla *ley* n. 48/2003, con l'emanazione di una nuova legge che integra e introduce elementi correttivi non solo della legge del 2003 ma anche di quelle precedenti. Si tratta della *ley* n. 33/2010 "*de modificación de la ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios en los puertos de interés general*" che, tuttavia, anziché integrare, confonde il quadro normativo di riferimento al punto da non rendere possibile né l'individuazione delle norme abrogate né l'individuazione delle norme rimaste vigenti. Dunque un *caos* normativo la cui risoluzione è però prevista nella stessa *ley* n. 33/2010 alla "*Disposición final séptima*", nella quale si fa un esplicito rinvio alla necessaria redazione da parte del Governo di un testo unico volto a riordinare la materia²⁴. Testo unico che vedrà la luce con il *Real Decreto Legislativo n. 2/2011* recante il "*Texto Refundido de la ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante*" (d'ora in poi anche *TRLPEMM*) che rappresenta (finalmente) il "punto di assestamento" fondamentale del sistema portuale spagnolo²⁵.

Infatti il decreto legislativo non si limita al riordino del caotico assetto legislativo previgente, ma connota il testo unico di una valenza *novativa*, introducendo modifiche rilevanti, indirizzate, in generale, ad adattare la normativa di settore al contesto europeo e, nello specifico, ad aumentare l'autonomia delle autorità portuali, senza peraltro modificare radicalmente l'impostazione di fondo del sistema portuale spagnolo improntato, come si è visto, ad un criterio di differenziazione di competenze, attribuite in relazione alla tipologia di porti: di interesse generale o di interesse locale.

Così, al Governo – o meglio al *Ministerio de Fomento* – viene riconosciuta la competenza esclusiva in materia di porti di interesse generale; competenza che esso esercita attraverso quel sistema di *governance* binario istituito dalla *LPEyMM* e che vede interessati il *Puertos del Estado* e le *Autoridades Portuarias*. Mentre la competenza delle Comunità autonome viene configurata in via residuale per tutti i porti che non sono di interesse generale, ossia per i porti commerciali, pescherecci, di rifugio o diportistici.

Il sistema che ne viene fuori sembrerebbe pertanto improntato ad un modello centralizzato ma, a ben vedere, dal contesto normativo emerge che tale centralizzazione è solo apparente in quanto non viene in alcun modo intaccato il livello di autonomia

²⁴ *Disposición final séptima. Autorización al Gobierno para dictar un texto refundido. "Se autoriza al Gobierno para que en el plazo de seis meses a partir de la publicación de esta ley en el Boletín Oficial del Estado elabore un texto refundido de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante y de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios en los puertos de interés general y de esta ley. La autorización a la que se refiere este apartado comprende la facultad de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos"*.

²⁵ G. VEZZOSO, *Politica portuale europea e riforma dei porti in Italia*, in *Rivista di Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente*, vol. XII, 2014, p. 252. Secondo l'A. invece "il movimento di riforma non sembra destinato a fermarsi perché viene sostenuta da fonti autorevoli la possibilità di affidare la gestione dei porti a soggetti privati, pur mantenendo il carattere pubblico e l'apertura alla concorrenza delle aree portuali e riservando al livello centrale la pianificazione delle opere portuali e il controllo della regolarità della gestione dei porti".

gestionale delle Comunità autonome. Infatti il testo unico oltre a confermare i poteri delle Comunità autonome per tutti i porti diversi da quelli di interesse generale (commerciali, di rifugio, pescherecci o diportistici), conferisce alle Comunità anche rilevanti compiti in materia di porti di interesse generale, quali la nomina degli organi di governo delle autorità portuali (il Presidente e i componenti del *Consejo de Administración*)²⁶.

Non solo. Il testo unico interviene anche sulle autorità portuali rafforzandone l'autonomia finanziaria grazie alla previsione di diverse "forme di autofinanziamento". Così alle autorità portuali vengono riconosciute come fonti di finanziamento non soltanto le tasse portuali, ma anche i proventi sui prodotti e sulle rendite del patrimonio del porto, sulle entrate da rapporti con privati, sulle sovvenzioni di diversa origine, sulle entrate da sanzioni comminate, su donazioni, lasciti e altri apporti di natura privata, su altri proventi attribuibili dall'ordinamento giuridico, ed in alcuni casi anche sulle percentuali ricevute dal fondo di compensazione²⁷.

A tutto questo si aggiunge anche una maggiore chiarezza nella disciplina del regime tariffario *flessibile*, nel senso che viene attribuita alle autorità portuali la competenza a definire autonomamente il livello delle tasse applicate in porto, in modo da rendere economicamente più conveniente l'utilizzo dei porti da parte delle compagnie di navigazione e delle altre categorie di utenti. Rimane, ovviamente, il limite del rispetto del principio di copertura, nel senso che le tasse portuali devono in ogni caso assicurare almeno i costi sostenuti per la gestione dei porti, nonché garantire il conseguimento di obiettivi di rendimento minimi.

Quanto all'intervento finanziario statale, il testo unico cerca di portare a regime un criterio di premialità in corrispondenza del perseguimento degli obiettivi definiti per ciascuna autorità portuale dal *Ministero de Fomento*, configurando un sistema di ripartizione dei trasferimenti statali tra le autorità portuali in base al grado di efficienza dimostrata nella gestione delle infrastrutture poste sotto il loro controllo e in rapporto alla produttività di ogni scalo²⁸.

A tal fine, le autorità portuali sono chiamate ad elaborare dei piani annuali nei quali devono essere indicate le previsioni economico-finanziarie e gli obiettivi di gestione perseguiti, con una descrizione della situazione *ex ante*, e con allegato un rapporto di sostenibilità, volto ad incentivare lo sviluppo di buone pratiche ambientali che diventano quindi parte integrante della "strategia" commerciale da sviluppare.

²⁶ Addirittura, vi è chi in dottrina ha sollevato dubbio di legittimità costituzionalità rispetto al riparto delle competenze in materia portuale in relazione alla potestà di nomina del Presidente e dei componenti del *Consejo de Administración* delle autorità portuali in capo alle comunità autonome. Si veda I. ARROYO MARTINEZ, *Curso de derecho marítimo*, Madrid, 2005, p. 232.

²⁷ Il *Fondo de Compensación Interportuario* (art. 159 TRLPEMM) è un fondo gestito e amministrato dal *Puertos del Estado*. Esso è diretto a compensare i bilanci di quei porti che si trovano in disavanzo, senza che tale circostanza pregiudichi il principio di autosufficienza economica dell'ordinamento portuale e quello della libera e leale concorrenza tra i porti di interesse generale. Si tratta, pertanto, di un fondo di solidarietà. Infatti, è la stessa legge ad individuare la destinazione prioritaria verso alcune autorità portuali (Ceuta, Melilla, Isole Baleari, Isole Canarie), al fine di compensare le minori entrate derivanti dalle riduzioni sull'applicazione delle tasse portuali, a causa della loro condizione fisica di insularità, speciale isolamento e lontananza.

²⁸ Ricorda un pò il sistema di premialità introdotto nei meccanismi di finanziamento delle Università Italiane dalla c.d. legge Gelmini. Si veda per approfondimenti in materia di finanziamento del sistema universitario, G. COLOMBINI (a cura di), *Finanziamento, competizione ed accountability nel governo dell'università*, vol. II, *Il Finanziamento dell'università*, Napoli, 2013.

Un sistema, dunque, improntato all'efficienza, alla competitività commerciale ed alla sostenibilità ambientale, secondo una concezione innovativa di porto quale piattaforma commerciale "nel quale si sviluppano una vasta gamma di attività ad alto valore aggiunto per le merci, pienamente integrata nelle catene di trasporto logistico e intermodale"²⁹.

4. L'assetto istituzionale del sistema portuale spagnolo: il sistema di "governance binario"

Come accade in tutti i sistemi portuali ispirati al modello dei *landlord ports* a carattere pubblico-privato, anche la *governance* del sistema portuale spagnolo vede coinvolti più livelli istituzionali, quali il Ministero dello Sviluppo (*Ministerio de Fomento*), le capitanerie di porto, il *Puertos del Estado*, le autorità portuali e le Comunità autonome, anche se il perno del sistema portuale spagnolo, come si è visto, è incardinato su i *Puertos del Estado* e sulle autorità portuali secondo, dunque, un modello di *governance* binario sul quale merita fare una qualche riflessione.

4.1. Il Puertos del Estado

Dalle considerazioni sin qui svolte, è emerso che il *Puertos del Estado*, è un ente di diritto pubblico dipendente dal *Ministerio de Fomento*, dotato di personalità giuridica e patrimonio proprio, nonché di capacità operativa autonoma ed al quale spetta l'esecuzione delle linee generali di politica portuale delineate dal *Ministerio de Fomento*. Tale ente opera per l'intero comparto portuale "pubblico", secondo un sistema che potremmo definire a "raggiera", nel senso che da questo diramano articolazioni, appunto i raggi, rappresentate dalle autorità portuali.

Che tale ente sia il cuore della *governance* del sistema portuale spagnolo e che possa operare, fatte salve le funzioni pubbliche ad esso attribuite, secondo le norme di diritto privato, lo si ricava chiaramente dall'intero contesto normativo TRLPMM³⁰. Infatti mentre l'art.16 si preoccupa di disciplinare l'attività di diritto privato demandando la cognizione al giudice ordinario, il successivo art. 17 si diffonde nella individuazione delle tre aree di rilevante interesse pubblico concernenti: 1) l'esecuzione della politica portuale del Governo e il controllo del sistema portuale di titolarità statale; 2) il coordinamento dei differenti organi dell'amministrazione centrale dello Stato che esercitano competenze in ambito portuale; 3) la pianificazione, il coordinamento (attraverso la *Comisión de Faros*) e il controllo del sistema di segnalazione marittima. Tutte aree indicative di macro competenze alle quali il successivo art. 18 riconduce l'esercizio di specifiche funzioni quali: a) approvare e definire gli obiettivi dell'intero sistema portuale statale e monitorare il perseguimento degli obiettivi dei *planes de empresa* redatti da ciascuna autorità portuale (art. 40 del TRLPMM); b) approvare la

²⁹ AA.VV., *Porti e Logistica. Il sistema portuale e logistico italiano nel contesto competitivo euro-mediterraneo: potenzialità e presupposti per il rilancio*, Roma, 2012.

³⁰ L'art. 16 del TRLPMM sembra riproporre un principio generale comune al sistema amministrativo italiano come disciplinato all'art. 1 bis della legge n. 241/1990 ("La pubblica amministrazione, nell'adozione di atti di natura non autoritativa, agisce secondo le norme di diritto privato salvo che la legge disponga diversamente").

programmazione finanziaria e di investimento delle autorità portuali; c) proporre i contributi che potrebbero essere allocati nel bilancio dello Stato per investimenti in opere pubbliche e infrastrutture realizzati dalle autorità portuali; d) definire i criteri per l'applicazione delle norme generali in materia di sicurezza (in coordinamento con il Ministero degli Interni e, se del caso, con le comunità autonome), lavori, acquisizioni e relazioni economiche e commerciali con gli utenti; e) autorizzare, se del caso, la partecipazione delle autorità portuali in società commerciali, ovvero l'acquisizione o la cessione delle loro azioni; f) ispezionare, monitorare e – se necessario – prestare, servizio di segnalazione marittima; g) in assenza della loro assunzione da parte del Ministero, rappresentare l'amministrazione centrale dello Stato in materia di sistema portuale e di segnalazione marittima nelle organizzazioni e commissioni internazionali; h) promuovere misure di coordinamento nella politica commerciale (soprattutto internazionale) delle autorità portuali; i) sottoporre all'approvazione del *Ministerio de Fomento* il *Reglamento de explotación y policía de los puertos*; j) coordinare e supervisionare le attività dei vari organi dell'Amministrazione centrale dello Stato con competenze del trasporto intermodale, della logistica e dei trasporti, che attengono ai porti di interesse generale; k) dettare raccomandazioni per fissare obiettivi e linee comuni in tutto il sistema portuale di interesse generale; l) compilare statistiche di traffico e di altre questioni di interesse per il sistema portuale; m) preparare una relazione annuale da sottoporre al Parlamento sull'attuazione della politica portuale.

Insomma una *governance* (ancora) fortemente improntata a carattere pubblicistici.

4.1.1. ...segue: organi del Puertos del Estado

Venendo all'esame dell'organizzazione interna del *Puertos del Estado*, quattro sono gli organi che lo caratterizzano: Presidente, *Consejo Rector*, *Consejo Consultivo*, *Comité de distribución del fondo*.

Il Presidente nominato dal Governo mediante un *real decreto* è un organo monocratico, che svolge funzioni esecutive e di rappresentanza. In particolare, rappresenta il *Puertos del Estado* e il *Consejo Rector*, convoca le riunioni del *Consejo Rector* a cui presenta i progetti di bilancio e di conti annuali. Al Presidente sono poi riservate funzioni di portata generale, quale l'esercizio delle facoltà delegate dal *Consejo Rector*, nonché la competenza a decidere sulle questioni non riservate al suddetto organo collegiale.

Il *Consejo Rector* è un organo collegiale che dura in carica 4 anni, composto dal Presidente e da un numero variabile di membri (dai 12 ai 15). A tale organo, nominato dal *Ministro de Fomento*, spettano in generale rilevanti funzioni di coordinamento, controllo, pianificazione delle attività portuali, nonché l'approvazione del regime economico e finanziario del sistema portuale. Più specificamente, il consiglio concorda i *budget* operativi, emana il programma pluriennale di azione, approva i conti annuali, autorizza gli investimenti, comprese le partecipazioni in società, si pronuncia sull'esercizio di azioni legali, compie atti di gestione e disposizione del patrimonio, dichiara la "non necessarietà" dei beni demaniali, previa loro sdemanializzazione³¹.

³¹ Le regole di funzionamento del *Consejo Rector* sono stabilite internamente dallo stesso consiglio.

Il *Consejo Consultivo* è un organo collegiale formato dal *Presidente del Puertos del Estado* e da un rappresentante per ciascuna autorità portuale. Si tratta di un organo di ausilio allo svolgimento delle funzioni del *Puertos del Estado*. Spetta al *Ministerio de Fomento* l'approvazione delle norme relative al suo funzionamento.

Il *Comité de distribución del fondo* è composto dal *Presidente del Puertos del Estado* e dai *Presidenti* delle autorità portuali. Il Comitato è chiamato a stabilire gli importi annuali e le destinazioni del *Fondo de Compensación Interportuario* tra il *Puertos del Estado* e le autorità portuali³².

4.2. Le autorità portuali

Se il *Puertos del Estado* svolge la funzione di coordinamento e di controllo³³, la gestione dei singoli porti è invece affidata alle autorità portuali, anche esse dipendenti dal *Ministerio de Fomento*, benché in modo indiretto, o più precisamente mediato dal *Puertos del Estado*.

Le autorità portuali, come il loro diretto interlocutore *Puertos del Estado*, hanno personalità giuridica propria e patrimonio indipendente dal patrimonio dello Stato, dotate di piena capacità di operare per il compimento dei fini loro assegnati, secondo le norme di diritto privato, salvo che nell'esercizio delle funzioni pubbliche ad esse assegnate.

Il sistema portuale spagnolo si struttura, quindi, sulla presenza di 28 autorità portuali, a ciascuna delle quali corrisponde la gestione di uno o più porti di interesse generale³⁴. La legge attribuisce specifiche competenze alle autorità portuali. In

³² Si veda nota 27.

³³ A titolo esemplificativo, basti pensare alle disposizioni che attribuiscono al *Puertos del Estado* in materia di concessioni il potere di emettere: pareri preventivi e obbligatori per la fissazione del canone (art. 187 TRLEPMM), per il rilascio della concessione stessa o per l'autorizzazione a una proroga non preventivata (art. 82 TRLEPMM); la relazione propedeutica e vincolate del *Puertos del Estado* per il rilascio dell'autorizzazione da parte dalle autorità portuali in materia di servizi portuali (art. 113 TRLEPMM), anche nel caso in cui il rilascio avvenga sulla base di una pubblica selezione (art. 115 TRLEPMM).

³⁴ Si riporta di seguito la tabella delle autorità portuali.

Autoridad Portuaria (AP)	Puertos de interés general
AP A Coruña	A Coruña
AP Alicante	Alicante
AP Almería	Almería; Carboneras
AP Avilés	Avilés
AP Bahía de Algeciras	Tarifa; Algeciras-La Línea
AP Bahía de Cádiz	Cádiz y su bahía (incluido el Puerto de Santa María, el de la zona franca de Cádiz, Puerto Real, el Bajo de la Cabezuela y Puerto Sherry)
AP Baleares	Palma de Mallorca; Alcudia; Mahón; Ibiza; La Savina
AP Barcelona	Barcelona
AP Bilbao	Bilbao
AP Cartagena	Cartagena (incluida la dársena de Escombreras)
AP Castellón	Castellón
AP Ceuta	Ceuta
AP Ferrol San Ciprián	San Ciprián; Ferrol y su ría
AP Gijón	Gijón-Musel

particolare alle AP spetta l'erogazione dei *servicios generales*, nonché la gestione e il controllo dei *servicios portuarios*, l'organizzazione dell'area di servizio portuale, la progettazione, costruzione, manutenzione delle opere e dei servizi loro assegnati, la gestione del demanio pubblico portuale e dei segnali marittimi loro assegnati, la promozione dell'attività industriali e commerciali in relazione al traffico marittimo e portuale, il coordinamento delle operazioni dei vari modi di trasporto nella zona del porto e del traffico portuale.

Al fine di assolvere alle competenze assegnate ed in considerazione del principio di autonomia funzionale e gestionale, alle autorità portuali sono attribuite poi specifiche funzioni (art. 26 del TRLPEMM), quali l'approvazione dei progetti di bilancio e del programma pluriennale di azione; la gestione dei *servicios comunes* e di *señalización marítima*, nonché l'autorizzazione e controllo dei *servicios portuarios* e dei *servicios comerciales*; il coordinamento delle azioni degli organi amministrativi che operano in porto; la pianificazione dell'utilizzazione dell'area di servizio portuale; predisposizione dei piani speciali urbanistici dell'area di servizio portuale; la progettazione e costruzione delle opere programmate; approvazione delle ordinanze portuali; il controllo nella zona del porto della conformità con le norme in materia di merci pericolose³⁵, dei sistemi di sicurezza e protezione contro azioni terroriste e anti-sociali, di prevenzione incendi e controllo delle emergenze; approvazione delle tariffe per i servizi commerciali resi; la stipulazione delle concessioni per l'utilizzo del demanio pubblico portuale e delle licenze per la fornitura di servizi portuali; monitoraggio delle concessioni e autorizzazioni demaniali; la gestione della politica commerciale internazionale; l'autorizzazione della partecipazione delle autorità portuali in società; l'installazione e manutenzione della segnaletica e degli altri aiuti alla navigazione finalizzati all'approssimazione e all'accesso nei porti; la promozione di infrastrutture e servizi portuali rispondenti ad un'adeguata intermodalità mare-terra; l'amministrazione delle infrastrutture ferroviarie di proprietà delle AP.

Dall'elencazione delle funzioni attribuite alle autorità portuali si evince che ad esse spettano sia funzioni pubbliche che funzioni espressione di capacità di diritto

AP Huelva	Huelva
AP Las Palmas	Arrecife; Puerto Rosario; Las Palmas (incluido el de Salinetas y el de Arinaga)
AP Málaga	Málaga
AP Marín y Ría de Pontevedra	Marín y ría de Pontevedra
AP Melilla	Melilla
AP Motril	Motril
AP Pasaia	Pasajes
AP Santa Cruz de Tenerife	Santa Cruz de Tenerife (incluido el de Granadilla); Los Cristianos; La Hon- dura; San Sebastián de la Gomera; Santa Cruz de la Palma; la Estaca
AP Santander	Santander
AP Sevilla	Sevilla y su ría
AP Tarragona	Tarragona
AP Valencia	Gandía; Valencia; Sagunto
AP Vigo	Vigo y su ría
AP Villagarcía de Arosa	Villagarcía de Arosa y su ría

³⁵ Real decreto 145/1989, de 20 de enero, por el que se aprueba el Reglamento Nacional de Admisión, Manipulación y Almacenamiento de mercancías peligrosas en los puertos.

privato. Tra le funzioni pubbliche di particolare rilievo, rientrano quelle aventi ad oggetto la gestione del demanio pubblico portuale statale (compreso il settore dei contratti pubblici), la regolazione e la programmazione e la pianificazione più rilevanti, il potere di fissazione delle tariffe in base al principio cardine del recupero dei costi (salvo alcune deroghe per incentivare determinate attività o investimenti). Tra le attività di carattere privatistico rientrano invece la promozione delle attività industriali e commerciali connesse con il traffico marittimo e portuale, la gestione della politica commerciale internazionale dell'autorità portuale, il perseguimento dell'obiettivo di un'adeguata intermodalità marittimo-terrestre, attraverso una rete stradale e ferroviaria efficiente e sicura adeguatamente connessa con il restante sistema di trasporto e con i nodi logistici considerati di interesse generale.

4.2.1. ...segue: gli organi delle autorità portuali

L'organizzazione interna delle varie autorità portuali prevede il Presidente, il Consiglio di amministrazione, il Direttore generale, ciascuno con competenze specifiche.

Il Presidente svolge una funzione di rappresentanza dell'AP, nonché di convocazione del Consiglio di amministrazione e di presentazione a questo del *plan de empresa* e dei programmi di finanziamento.

Il Consiglio di amministrazione si occupa in generale dell'amministrazione del porto. Ad esso, infatti, spettano le più importanti funzioni esercitate dall'AP, tra cui l'approvazione dei conti annuali, l'autorizzazione degli investimenti (incluse le partecipazioni in società), la fissazione delle tariffe dei *servicios comerciales*. La composizione del Consiglio è assai articolata e risponde a prestabiliti criteri di rappresentanza. Infatti il Consiglio è composto dal Presidente dell'AP, dal *Capitán Marítimo*, e da altri 10-13 membri (16 per le Canarie e le Baleari), che rappresentano: tre l'amministrazione dello Stato (oltre al *Capitán Marítimo*), quattro le Comunità autonome (oltre il Presidente), ed i restanti (66%) ripartiti tra il Comune dove è localizzato il porto, la Camera di Commercio e le organizzazioni di impresa e sindacali.

Il Direttore, nominato a maggioranza assoluta dal Consiglio di amministrazione, svolge le funzioni di direzione e gestione ordinaria dell'AP.

Accanto agli organi esecutivi, all'interno di ciascuna AP una funzione fondamentale di consulenza è svolta dal *Consejo de Navegación y Puerto*, organo collegiale composto da soggetti che hanno un interesse diretto e rilevante al buon funzionamento del porto e del commercio marittimo.

Dalla considerazioni sin qui svolte, emerge con evidente chiarezza che il modello di *governance* interna delle autorità portuali è caratterizzato da una forte presenza di rappresentanti delle Comunità autonome, come rilevabile dalla nomina del Presidente e di una parte dei membri del Consiglio di Amministrazione.

5. Il regime di pianificazione portuale

L'altro aspetto strategico che caratterizza, insieme alla *governance*, il sistema portuale spagnolo, è dato dal regime di pianificazione portuale.

Premesso che il regime di pianificazione portuale si innesta nel più generale regime di pianificazione urbanistica della "zona portuale", si deve innanzitutto considerare che tale nesso comporta il coinvolgimento sia delle amministrazioni dello Stato che delle Comunità autonome aventi competenze in materia urbanistica e gestione del territorio.

Al riguardo, come chiarito dal *Tribunal Constitucional*, i rapporti tra Stato e Comunità autonome dovrebbero essere ricondotti al principio cardine di leale collaborazione, vale a dire pervenendo ad una definizione degli spazi portuali il più possibile condivisa³⁶. Ed infatti il sistema si è sviluppato in modo parallelo al riparto di competenze tra Stato e Comunità autonome, secondo un sistema di competenze concorrenti³⁷, che tuttavia ha consentito di strutturare la pianificazione portuale mediante il ricorso a strumenti di pianificazione degli spazi portuali congiunti tra amministrazioni centrali e locali, articolati, poi, in una successione di *step* che vedono coinvolgere le autorità portuali.

Così l'*iter* si avvia con l'approvazione da parte del *Ministerio de Fomento* dell'atto con cui sono disciplinate la delimitazione dell'area di servizio portuale, l'assegnazione degli usi e delle attività alle diverse aree e la qualificazione del demanio portuale affetto dal servizio di segnalazione marittima (*orden de delimitación de los espacios y usos portuarios*)³⁸. Si tratta di un provvedimento "ordinanza" che è il risultato di un procedimento amministrativo che vede coinvolti contestualmente i diversi interessi pubblici inerenti la *delimitazione* della zona portuale. Questo spiega le ragioni che caratterizzano tale provvedimento come atto a contenuto complesso, posto che con esso si dispone in merito alla delimitazione della zona di servizio e degli spazi portuali, articolando lo spazio in "zone" diverse di attività portuali, distinguendo tra usi portuali commerciali, usi portuali legati alla pesca, alla diportistica, al terziario o uso complementare commerciale, industriale e aree di riserva debitamente giustificate.

Una volta effettuata la delimitazione della zona portuale, l'*iter* procede con l'adozione degli strumenti di pianificazione urbanistica generali, i c.d. "*Planes generales de ordenación urbana*" (PGOU), a cui spetta il compito di regolare in modo integrale tutto l'ambito municipale, ossia la definizione delle strutture generali e organiche del territorio, dovendo altresì contemplare la presenza dei porti inclusi all'interno del territorio comunale, che vengono qualificati come sistemi generali. In buona sostanza con il PGOU, si perviene alla generale individuazione della localizzazione del porto e delle infrastrutture ad esso collegate e di quelle future.

³⁶ *Sentencia del Tribunal Constitucional* n.149/1991.

³⁷ Lo schema delle competenze concorrenti è stato di fatto consacrato e garantito anche dalla Costituzione spagnola. Essa, da un lato, ai sensi dell'art. 149.1.20/24, ha attribuito allo Stato la competenza esclusiva in materia di porti di interesse generale e opere pubbliche di interesse generale e, dall'altro, ha definito altresì come esclusiva la competenza delle comunità autonome in materia di regolamentazione del territorio, di urbanismo e abitazione (art. 148.1.3).

³⁸ Secondo il disposto dell'art. 69 del TRLPEMM, attraverso questa ordinanza, il *Ministerio de Fomento* individua la zona di servizio dei porti di interesse generale consentendo alle autorità portuali, a cui compete l'elaborazione del piano stesso, di includere anche gli spazi necessari affinché gli organi della Pubblica Amministrazione possano esercitare le proprie funzioni di vigilanza, pubblica sicurezza, ispezioni, controllo sull'entrata e sull'uscita di merci e persone dal territorio nazionale, identificazione e tutte quelle altre attività che, per la loro relazione diretta con il porto, devono necessariamente essere svolte all'interno di questo, conformemente a quanto disposto dall'art. 72, comma 2.

Il PGOU è poi sviluppato nel dettaglio attraverso i *planes especiales*³⁹, quali strumenti di regolamentazione urbanistica della zona portuale, a prescindere dal fatto che si tratti o meno di usi portuali. Ebbene è a questi che spetta l'individuazione delle misure e delle previsioni necessarie per garantire un efficiente sfruttamento dello spazio portuale, in un'ottica di sviluppo e di collegamento con il sistema generale di trasporto terrestre. Un modo, in definitiva, per formalizzare il raccordo tra gli enti pubblici portuali e gli enti pubblici territoriali.

Ed infatti, i *planes especiales* sono oggetto di un complesso *iter* di approvazione. Formulati dalle AP, sono approvati dalle autorità competenti in materia urbanistica, in particolare dal Comune in cui il porto è situato. Prima dell'approvazione finale⁴⁰, il *plan especial* è però trasmesso di nuovo alle AP, a cui spetta, entro un mese dalla comunicazione, l'emanazione di un parere obbligatorio (è un requisito necessario per l'approvazione definitiva del *plan especial*), con una "natura semi-vincolante", dato che nei casi di parere negativo si avvia un particolare procedimento di negoziazione finalizzato al conseguimento di un accordo. Nei casi in cui entro sei mesi non sia stato possibile raggiungere tale accordo, si procede con un'ulteriore fase (definitiva) di fronte al Consiglio dei Ministri, finalizzata a risolvere le controversie in corso, mediante una risoluzione vincolante, emessa in seguito al parere del *Puertos del Estado*.

Sul punto, il *Tribunal Constitucional* ha precisato che la "superiorità" assicurata all'amministrazione portuale (e quindi, in via mediata, allo Stato), mediante l'attribuzione, ai pareri emessi dalle AP, dell'efficacia (semi) vincolante, rappresenta la condizione necessaria per evitare che possibili interferenze della competenza urbanistica possano limitare quella statale sui porti e quindi compromettere lo sviluppo del traffico portuale⁴¹.

È evidente che tutto il sistema si struttura su un'integrazione tra *orden de delimitación de los espacios y usos portuarios* (disciplinante la distribuzione generale degli spazi) e *plan especial* (regolazione dettagliata dal punto di vista urbanistico degli spazi all'interno della zona di servizio)⁴². È solo, però, con i *plan especial* che si avvia un vero e proprio processo di coordinamento tra la pianificazione settoriale e quella urbanistica generale.

A questo punto, l'opera di pianificazione portuale è affidata essenzialmente alle AP, che la pongono in essere mediante tre strumenti: 1) il *plan estratégico*; 2) il *plan director de infraestructuras del puerto*; 3) il *plan de empresa*.

Con il *plan estratégico*, ciascuna AP fissa per i porti di propria competenza un sistema di pianificazione, evidenziando gli obiettivi strategici, i criteri di attuazione e il piano di azione di medio-lungo periodo. Tale strumento sviluppa a livello di ciascuna autorità portuale il *marco estratégico* elaborato dal *Puertos del Estado* in collaborazione con le AP ed approvato dal *Ministro de Fomento*, che è pertanto il fondamentale punto di riferimento.

³⁹ F.J. JIMENEZ DE CINSEROS, *Los Planes especiales de Ordenación de los espacios portuarios*, in M. GARCÍA PÉREZ, *La ordenación urbanística y la ley de puertos. Jornades de estudio en el consorcio por la zona franca de Vigo, 15 y 16 junio 1994*, Vigo, 1994, pp. 57-90.

⁴⁰ Si evince pertanto una procedura congiunta di formulazione del piano, che viene inizialmente redatto in senso tecnico dalle autorità portuali e poi "completato" dall'Amministrazione comunale.

⁴¹ *Sentencia del Tribunal Constitucional* n. 40 del 1998.

⁴² Occorre evidenziare che è lo stesso legislatore a specificare ulteriori configurazioni del rapporto sussistente tra i due strumenti, assegnando una funzione suppletiva all'*orden de delimitación de los espacios y usos portuarios* in caso di assenza del *plan especial*, al fine di evitare situazioni di paralisi del sistema e salvaguardare il primario obiettivo dello sviluppo portuale.

All'interno di tali linee guida, l'AP redige la *plan director de infraestructuras del puerto*, con carattere decennale e di obbligatoria redazione per le AP. Si tratta di un documento che evidenzia la situazione attuale e le necessità di sviluppo del porto in un orizzonte temporale di medio-lungo periodo, in cui è riservata particolare attenzione ai fattori ambientali. Presupposto fondamentale per l'adozione di tale piano territoriale è che esso si adegui al preliminare *plan especial* urbanistico approvato dal Comune di riferimento.

Infine, alle AP spetta la redazione del *plan de empresa*, un vero e proprio strumento esecutivo con carattere annuale. Il piano, approvato congiuntamente dal Consiglio di amministrazione dell'AP e dal Consiglio direttivo del *Puertos del Estado*, deve essere accompagnato da una "*memoria de sostenibilidad*", in considerazione degli indicatori di sostenibilità ambientali approvati dal *Puertos del Estado*.

In questo contesto è lecito chiedersi quale sia il ruolo dei privati. Ebbene il sistema attuale consente un ampio spazio per l'iniziativa di soggetti privati, incentivati ad apportare migliorie infrastrutturali all'interno dello scalo marittimo tramite *accordi* con l'autorità portuale.

La questione degli accordi con i privati è di particolare rilievo, posto che nel caso in cui questi non rispettino il *plan de empresa*, possono essere oggetto di ricorso di fronte al *Ministerio de Fomento*, unicamente ad istanza del *Puertos del Estado* o della Comunità autonoma dove è ubicato il porto, salva la facoltà di modificazione d'ufficio.

6. L'evoluzione della normativa spagnola in materia di lavoro portuale alla luce del diritto europeo

Le considerazioni sin qui svolte sulla *governance* e sulla pianificazione hanno consentito di tratteggiare il modello che caratterizza il sistema portuale spagnolo. Il discorso tuttavia non si può ritenere concluso se non si fa almeno un breve cenno al lavoro portuale, tema di grande rilevanza per tutti i sistemi portuali, e particolarmente per quello spagnolo.

Infatti il *Texto refundido* al titolo V (artt. 142-155) in materia di lavoro portuale, aveva previsto la sostituzione del sistema dei gruppi di interesse economico europeo con il modello delle *Sociedad Anonima de Gestion Estibadores Portuarios* (SAGEP)⁴³, una tipologia di società istituita allo scopo di gestire la messa a disposizione dei lavoratori portuali ai propri azionisti⁴⁴.

Secondo la legislazione spagnola le imprese di altri Stati membri che intendevano esercitare attività di movimentazione delle merci nei porti spagnoli dovevano, da un lato registrarsi presso una SAGEP, società per azioni che gestisce i lavoratori portuali, e partecipare al capitale di queste società⁴⁵, e dall'altro assumere con priorità i lavoratori messi a disposizione da tali società, di cui una parte dovevano essere impiegati in modo permanente, limitando la possibilità di ricorrere al mercato solo per un turno di lavoro e solamente nei casi in cui la manodopera offerta non fosse sufficiente o adeguata.

⁴³ Invero tale modifica era stata già prevista dalla *ley n. 33/2010 "de modificación de la ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios en los puertos de interés general"*.

⁴⁴ Tale modello non può non richiamare il modello italiano delle compagnie portuali, intese come imprese fornitrici di lavoro temporaneo (pool).

⁴⁵ Obbligo di partecipazione che era oggetto di limitate eccezioni e solo per quelle imprese che fornivano servizi esclusivamente a sé stesse.

È evidente che un sistema normativo del genere si poneva palesemente in contrasto con i principi fondanti l'Unione europea in materia di libertà di stabilimento di cui all'art. 49 del TFUE che, come è noto, oltre a vietare le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro, si estende altresì alle restrizioni relative all'apertura di agenzie, succursali o filiali⁴⁶.

Ed infatti tale assetto normativo, dopo un preliminare parere "negativo" della Commissione europea⁴⁷, è stato sottoposto all'attenzione della Corte di Giustizia che nel 2014 ha decretato l'illegittimità del sistema delle SAGEP sotto due profili: il primo riscontrabile nella richiesta di partecipazione al capitale di una *sociedad anónima* alle imprese di altri Stati membri che intendevano esercitare attività di movimentazione merci nei porti; il secondo, consequenziale al primo, consistente nell'imporre a tali imprese di contrattare prioritariamente con i lavoratori portuali messi a disposizione dalla *sociedad anónima*, non consentendo, quindi, di ricorrere al mercato per l'assunzione del personale portuale, salvo il caso dell'inidoneità o insufficienza dei lavoratori proposti dalla SAGEP⁴⁸.

Ecco perché la Corte ha ritenuto necessaria l'adozione urgente di una nuova normativa in materia di lavoro portuale conforme ai principi europei da completarsi entro il 20 settembre 2015.

Lo scenario è andato però complicandosi, dato che nelle more di tale processo di riforma, la Commissione europea ha proposto un secondo ricorso per inadempimento dinanzi alla Corte di Giustizia, chiedendo l'applicazione di sanzioni pecuniarie di natura giornaliera o forfettaria al Governo spagnolo in ritardo nell'adozione della suddetta normativa⁴⁹.

⁴⁶ La libertà di stabilimento implica quindi l'accesso alle attività autonome e al loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese e in particolare di società, alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini, fatte salve le disposizioni del capo relativo ai capitali (art. 54 TFUE).

⁴⁷ 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 dell'obbligo di partecipare finanziariamente al capitale delle imprese private che gestiscono la fornitura di manodopera portuale (SAGEP), impedendo loro di ricorrere al mercato per assumere lavoratori portuali, salvo i casi di inadeguatezza o insufficienza della mano d'opera proposta dalle SAGEP. La Commissione sottolineava che se il Governo spagnolo non avesse "reagito" entro due mesi dal parere motivato in modo soddisfacente, la questione sarebbe stata deferita 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 la Commissione, che anche se i c.d. *pool* di manodopera in genere offrono un'efficace formazione ai lavoratori e costituiscono uno strumento utile per i datori di lavoro, questi 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".

⁴⁸ *Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de diciembre del 2014 (C-576/2013, Comisión Europea contra Reino de España)*.

⁴⁹ Inizialmente, la Commissione aveva chiesto la condanna della Spagna: 1) ad una penalità di 134.107,02 euro per ogni giorno di futuro ritardo, a partire dalla pronuncia della sentenza nella presente causa fino al giorno di esecuzione della sentenza del 2014; *in alternativa* 2) una somma forfettaria, il cui importo doveva ottenersi moltiplicando l'importo di 27.552 euro per il numero di giorni di ritardo tra la sentenza del 2014 e la sentenza nella presente causa oppure la data di adozione dei provvedimenti necessari all'esecuzione della sentenza del 2014.

Così, mentre da un lato, la Corte di Giustizia si trovava ad esprimersi per la seconda volta sull'assetto normativo spagnolo in materia di lavoro portuale, o più precisamente sull'inadempimento posto in essere dal Governo, dall'altro lato veniva adottata, seppur in ritardo rispetto al termine previsto dalla Corte di Giustizia, la normativa di modifica del regime dei lavoratori portuali (*real decreto-ley 8/2017, de 12 de mayo, por el que se modifica el régimen de los trabajadores para la prestación del servicio portuario de manipulación de mercancías dando cumplimiento a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de diciembre de 2014, recaída en el Asunto C-576/13 – procedimiento de infracción 2009/4052*).

Interessante è il ragionamento della Corte di Giustizia che, oltre a evidenziare la "gravità" dell'inadempimento del Governo spagnolo, per il pregiudizio che determinava all'esercizio della libertà di stabilimento, si sofferma sulla "criticità temporale" dell'inadempimento in quanto questo si è protratto per un periodo di tempo "significativo", che va al di là dei termini previsti per l'esecuzione della sentenza del 2014, essendo trascorsi ben 29 mesi tra la data della sentenza del 2014 e l'entrata in vigore della nuova normativa che ha reso conforme la legislazione nazionale ai principi europei⁵⁰.

È pur vero che l'adozione del Regio decreto-legge n. 8 del 2017 non poteva non incidere sul ricorso pendente, che veniva a trovarsi in uno scenario normativo completamente cambiato. Infatti il testo legislativo predisposto dal Governo spagnolo dava "esecuzione" alla sentenza della Corte di Giustizia del 2014, prevedendo la libertà contrattuale per le società che operano nei porti spagnoli ed adottando adeguate misure necessarie a garantire il rispetto della libertà di stabilimento.

Questa, presumibilmente, la ragione che ha indotto la Commissione europea a rinunciare al ricorso promosso nella parte riguardante le penalità giornaliere verso il Governo spagnolo, mantenendo in essere solo la richiesta del pagamento di una somma forfettaria. Richiesta sulla quale si è espressa la Corte di Giustizia, che ha condannato la Spagna al versamento di una somma forfettaria di tre milioni di euro al bilancio dell'Unione.

Va anche riconosciuto che il ritardo nell'adempimento non è stato determinato soltanto dall'inerzia del Governo spagnolo, che, in verità, si era subito adoperato per adeguare la normativa nazionale ai principi europei, al fine di evitare di incorrere in sanzioni, ma soprattutto dalla situazione di forte tensione sociale che si era venuta a determinare e che ha visto la forte ostilità delle organizzazioni sindacali e da alcune forze politiche in ragione della "sensibilità" della materia. Ostilità che ha trovato "voce" in una sequela di scioperi, che hanno rallentato e talvolta bloccato il lavoro sulle banchine dei porti spagnoli e che sono continuati anche dopo l'emanazione del regio decreto legge 8/2017, sino all'adozione dell'accordo del 29 giugno tra il Governo e le principali organizzazioni sindacali⁵¹.

Ed è proprio in considerazione della "sensibilità" della materia e dei rischi occupazionali per i lavoratori portuali che il regio decreto ha previsto l'adozione di un "regime transitorio" di durata triennale, al fine di realizzare una "transizione ordinata"

⁵⁰ La Corte di Giustizia ha però sottolineato la buona fede del Regno di Spagna, riscontrando la stretta collaborazione con la Commissione europea durante il procedimento precontenzioso.

⁵¹ Con l'Accordo del 29 giugno 2017 tra il Governo e le maggiori organizzazioni sindacali, il Governo si è impegnato ad avviare tavoli di concertazione per la stipulazione di un accordo quadro volto a migliorare la competitività e produttività dei porti spagnoli.

verso il nuovo sistema, garantendo il mantenimento dei diritti preesistenti per i lavoratori delle SAGEP anche nel nuovo scenario competitivo.

7. Riflessioni conclusive

Le considerazioni sin qui svolte sul sistema portuale spagnolo hanno messo in luce che, dopo il susseguirsi di disposizioni che rischiavano di rendere incerto il quadro di riferimento, con il testo unico del 2011 si può oggi contare su una uniformità istituzionale e su di un quadro regolatorio certo⁵², che ci consegna un sistema strutturato secondo il modello della *landlord port authority*, con soggetti pubblici e soggetti privati.

I soggetti pubblici, cui spettano i servizi di interesse generale e di pianificazione sono individuati nel *Puertos del Estado* e nelle autorità portuali, il primo con competenze generali di coordinamento e di controllo dipendente dal *Ministerio de Fomento*, le seconde espressione di un sistema fortemente decentrato intimamente connesso alle Comunità autonome.

L'indagine ricostruttiva del quadro normativo ha infatti messo in luce che le autorità portuali mantengono un forte legame con il territorio di riferimento, assicurato peraltro dalla nomina da parte delle Comunità autonome del Presidente e di una quota rilevante di membri del Consiglio d'Amministrazione e che è ad esse che si deve fare riferimento come fulcro del sistema portuale spagnolo, considerata l'ampia autonomia di cui godono in termini finanziari, gestionali ed organizzativi.

Quanto ai soggetti privati, il principale tratto distintivo rispetto al regime pubblicistico, è desumibile dal processo evolutivo in materia di servizi portuali, che ha sancito il libero accesso al mercato dei servizi portuali e quindi l'assegnazione ai privati dei servizi portuali in senso stretto e dei servizi commerciali, anche se permane sempre una componente pubblicistica dettata dai c.d. obblighi di servizio ai cui possono essere sottoposti gli operatori privati.

Ma l'indagine svolta ha messo in luce che oltre al modello di *governance*, alle competenze in materia di pianificazione che hanno consolidato uno stretto legame tra soggetti pubblici portuali ed enti locali⁵³, ed al rapporto pubblico-privato in tema di servizi portuali, il sistema portuale spagnolo ha raggiunto punte di elevata competitività rispetto ad altri sistemi portuali per la tenacia con cui il Governo spagnolo ha perseguito, negli anni, l'obiettivo della c.d. autosostenibilità finanziaria delle autorità portuali, introducendo il principio dell'autosufficienza economica già nella LPEyMM del '92, ripreso e fortemente potenziato dai successivi interventi legislativi.

Considerazioni queste che rendono ancora più deboli e discutibili le posizioni "provocatorie" (ma non troppo) assunte dal Presidente *Puertos del Estado*, José Llorca a sostegno della privatizzazione dei porti spagnoli, affidandone la gestione non più ad un ente pubblico, ma ad un fondo di pensione, una *holding* o un operatore logistico specializzato, sul modello di Brisbane realizzato in Australia⁵⁴.

⁵² Testo Unico del 2011 (*real decreto legislativo* n. 2/2011 "*Texto Refundido de la ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante*").

⁵³ *Orden de delimitación de los espacios y usos portuarios* ed in particolare *Plan especial*.

⁵⁴ Tale proposta si ispira al modello di Brisbane, in Australia, dove il porto è gestito da un gruppo di quattro soggetti privati che hanno ricevuto dal Governo di Queensland una concessione di 99 anni. Il *Port Holding Consortium* (OPH) possiede al 100% il *Port of Brisbane Pty Ltd* (PBPL) e amministra lo scalo

marittimo australiano, mantenendone navigabile la via di accesso, gestendone le concessioni per i servizi portuali e svolgendo alcune operazioni su un terminal multimodale. Si tratta di un modello ben diverso da quello inglese, in cui i porti sono privati in tutto e per tutto. Nel modello prospettato il demanio dovrebbe continuare a rimanere pubblico e ad essere assegnato, previo rilascio della concessione, sulla base dei principi della piena trasparenza e della competizione.