

Audizione di Gruppo Investimenti Portuali SpA
Presso la 10^a Commissione permanente del Senato della Repubblica
Ddl 'Concorrenza' (A.S. 2469) - Nota di commento all'art. 3
("Concessione delle aree demaniali portuali")
08 febbraio 2022

Premessa

Questa nota contiene le osservazioni di Gruppo Investimenti Portuali SpA (di qui in avanti, GIP) sull'articolo 3 ("Concessione delle aree demaniali portuali") del disegno di legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021 (di qui in avanti, DdL Concorrenza), attualmente all'esame del Senato della Repubblica in prima lettura (A.S. 2469).

Modifiche alla Legge n.84/1994 – art. 8, comma 7

L'articolo 3 del DdL Concorrenza sostituisce interamente l'art. 18 ("Concessione di aree e banchine") della Legge n. 84/1994¹.

In particolare, **al comma 7 dell'articolo 18 vengono apportate due importanti modifiche:**

1. Il divieto di cumulo di concessioni demaniali concernenti la medesima tipologia di attività all'interno dello stesso porto viene modificato, limitandone l'ambito di applicazione ai porti di dimensioni minori. **È infatti esclusa l'applicazione del divieto di cumulo di concessioni demaniali nei porti di rilevanza economica internazionale e nazionale**, individuati ai sensi dell'articolo 4 della stessa legge n.84/1994
2. Nei porti di rilevanza economica internazionale e nazionale, **dove non si applica il divieto di cumulo, è vietato lo scambio di manodopera tra le diverse aree demaniali date in concessione alla stessa impresa** o a soggetti comunque riconducibili ad un unico operatore.

Il quadro sinottico che segue mette in evidenza (in grassetto) le modifiche apportate all'articolo 18, comma 7 della Legge n.84/1994 dall'art. 3 del DdL Concorrenza:

Art. 18, comma 7 della Legge n.84/1994 <i>(testo vigente)</i>	Art. 18, comma 7 della Legge n.84/1994 come modificato dall'art. 3 del ddl Concorrenza
7. In ciascun porto l'impresa concessionaria di un'area demaniale deve esercitare direttamente l'attività per la quale ha ottenuto la concessione, non può essere al tempo stesso concessionaria di altra area demaniale nello stesso porto, a meno che l'attività per la quale richiede una nuova concessione sia differente da quella di cui alle concessioni già esistenti nella stessa area demaniale, e non può svolgere attività portuali in spazi diversi	7. In ciascun porto l'impresa concessionaria di un'area demaniale deve esercitare direttamente l'attività per la quale ha ottenuto la concessione e non può essere al tempo stesso concessionaria di altra area demaniale nello stesso porto, a meno che l'attività per la quale richiede una nuova concessione sia differente da quella di cui alle concessioni già esistenti nella stessa area demaniale, e non può svolgere attività portuali in spazi diversi

¹ Legge 28 gennaio 1994, n.84, "Riordino della legislazione in materia portuale".

<p>da quelli che le sono stati assegnati in concessione.</p> <p>Su motivata richiesta dell'impresa concessionaria, l'autorità concedente può autorizzare l'affidamento ad altre imprese portuali, autorizzate ai sensi dell'articolo 16, dell'esercizio di alcune attività comprese nel ciclo operativo.</p>	<p>da quelli che le sono stati assegnati in concessione.</p> <p>Il divieto di cumulo di cui al primo periodo non si applica nei porti di rilevanza economica internazionale e nazionale, individuati ai sensi dell'articolo 4, e in tale caso è vietato lo scambio di manodopera tra le diverse aree demaniali date in concessione alla stessa impresa o a soggetti comunque alla stessa riconducibili.</p> <p>Su motivata richiesta dell'impresa concessionaria, l'autorità concedente può autorizzare l'affidamento ad altre imprese portuali, autorizzate ai sensi dell'articolo 16, dell'esercizio di alcune attività comprese nel ciclo operativo.</p>
--	--

Osservazioni sulla riforma del divieto di cumulo di concessioni demaniali portuali

GIP accoglie con favore l'intervento che esclude il divieto di cumulo di concessioni demaniali, di cui al comma 7 dell'art. 18 della Legge 84/1994, nei porti di rilevanza economica internazionale e nazionale, limitandone l'ambito di applicazione a quelli di dimensioni minori.

Tale intervento si colloca, peraltro, nel solco di quanto suggerito dall'AGCM nella Segnalazione al Governo in vista dell'adozione del Ddl Concorrenza (S4143 del 23 marzo 2021) e di quanto previsto nel Piano nazionale di ripresa e resilienza.

I principali argomenti in favore di questo intervento sono sintetizzati nei paragrafi che seguono.

Obsolescenza del divieto di cumulo di concessioni nei porti di grandi dimensioni

Il divieto di cumulo di concessioni demaniali per lo svolgimento della medesima attività nello stesso porto è stato introdotto dalla Legge n.84/1994 nel quadro del riordino complessivo del sistema portuale, che ha aperto il mercato delle operazioni portuali, compresi i servizi di movimentazione merci tramite contenitori, ai terminalisti privati. In questo contesto, il legislatore si è preoccupato di scongiurare la possibilità che un concessionario acquisisse una posizione dominante ed ha imposto il limite al cumulo di concessioni, sancito dal comma 7 dell'articolo 18, sulla base dell'assunto che ogni porto rappresentasse un distinto mercato rilevante.

L'evoluzione del mercato negli ultimi 25 anni ha reso obsoleto il divieto di cumulo di concessioni così come originariamente configurato dal legislatore.

I principali mutamenti dello scenario competitivo si possono così riassumere:

- ✓ Il **consolidamento di pochi operatori del trasporto marittimo** (specialmente nel settore del trasporto contenitori: oggi si contano 10 operatori di scala globale, riuniti in 3 alleanze), sempre più fortemente integrati con gli operatori della logistica di terra, richiede ormai anche da parte dei terminalisti portuali la crescita dimensionale e le conseguenti economie di scala come presupposto per bilanciare un obiettivo squilibrio tra domanda e offerta. **La permanenza del divieto di cumulo incentiva, invece, l'integrazione verticale degli operatori del trasporto marittimo, che con sempre**

maggior frequenza entrano direttamente nel mercato delle operazioni portuali in qualità di concessionari. Il superamento del divieto di cumulo ha quindi, tra le altre funzioni, anche quella di consentire ai terminalisti "puri" di resistere a questo processo che, altrimenti, porterebbe poche grandi compagnie di navigazione ad assumere posizioni dominanti anche in ambito portuale;

- ✓ All'aumento delle dimensioni e della capacità delle navi portacontenitori ha corrisposto la **riduzione della capacità operativa dei singoli terminal contenitori;**
- ✓ D'altra parte, l'**asimmetria normativa** che vincola, nei porti italiani, i terminalisti ad un divieto di cumulo di concessioni demaniali al quale non sono assoggettati in nessun altro Stato Membro dell'Unione Europea ² **penalizza profondamente la posizione competitiva dei porti italiani di rilevanza internazionale rispetto a quelli nordeuropei,** unici diretti concorrenti nell'attrazione dei flussi commerciali globali verso l'Europa continentale.

In questo mutato scenario, **il mercato rilevante geografico dei servizi di terminal container si identifica sempre meno con il singolo porto** e sempre più viene determinato, nella prassi della Commissione Europea così come dell'AGCM, in base alle cosiddette **aree di attrattività** o *catchment area*, comprendenti più porti. Si osserva così che **porti di dimensioni grandi e medie situati anche a notevole distanza** (ad esempio, nel settore dei contenitori, fino a 200-300km) **si trovano a competere tra loro per attrarre i grandi flussi del commercio mondiale**³. Il legislatore italiano ha, peraltro, già riconosciuto tale evoluzione quando ha istituito, con la riforma del 2016, le Autorità di sistema portuale⁴.

Per queste ragioni, **il vincolo posto dalla legge n.84/1994 alla crescita dimensionale dei concessionari portuali nell'ambito di ciascun porto non è più adeguato ad assolvere alla sua originaria funzione antimonopolistica.** Esso risulta invece un **grave ostacolo all'attrazione di investimenti, alla crescita degli operatori portuali e di conseguenza anche alla competitività dei maggiori porti italiani** rispetto ai diretti concorrenti nordeuropei nell'attrazione dei flussi commerciali.

Incertezza normativa

La persistenza di un divieto ormai obsoleto ha determinato, inoltre, una situazione di **grave incertezza riguardo alla sua applicabilità**, in particolare alla luce della "interpretazione evolutiva" sviluppata dalla giurisprudenza amministrativa nel corso dell'ultimo decennio.

In un recente parere ⁵, l'**Avvocatura Generale dello Stato** ha sistematizzato tale interpretazione "evolutiva", ribadendo alcuni principi fondamentali:

- ✓ Nel caso di ampliamento di concessioni già esistenti, anche attraverso l'acquisizione del controllo azionario su un soggetto titolare di un'altra concessione nel medesimo porto, **la facoltà dell'Autorità di Sistema Portuale di vietare l'operazione dipende**

² Si consideri ad esempio la recente acquisizione del terminal contenitori APM di Rotterdam da parte di Hutchinson Ports Netherlands B.V, sussidiaria di Hutchinson Ports, già concessionaria, nello stesso porto, del terminal ECT Delta (Maasvlakte), adiacente al terminal APM, e del terminal Euromax (si veda il comunicato stampa di APM).

³ Seguendo questo criterio, l'AGCM (Provvedimento 25 settembre 2019 n.27917) ha osservato ad esempio che "*i porti di Genova, La Spezia, Savona/Vado e Livorno dovrebbero essere considerati parti dello stesso bacino di utenza (catchment area)*".

⁴ Decreto Legislativo 4 agosto 2016, n.169, "*Riorganizzazione, razionalizzazione e semplificazione della disciplina concernente le Autorità portuali di cui alla legge 28 gennaio 1994, n. 84, in attuazione dell'articolo 8, comma 1, lettera f), della legge 7 agosto 2015, n. 124.*"

⁵ Parere sull'applicazione dell'art. 18 della Legge n.84/94, reso all'Autorità di Sistema Portuale del Mar Ligure Occidentale il 12 giugno 2020.

esclusivamente dalla valutazione (caso per caso) dei suoi effetti sul mercato portuale, dal momento che la norma in questione ha come finalità quella di impedire la formazione di monopoli o oligopoli restrittivi della concorrenza

- ✓ Tale valutazione deve essere effettuata **assumendo come mercato di riferimento non il singolo porto, ma l'intero sistema portuale** cui esso afferisce
- ✓ Al di fuori di questi limiti, **"l'esercizio del potere d'interdizione dell'Autorità potrebbe porsi in irrimediabile contrasto con i principi di libertà di stabilimento e di libera circolazione dei capitali"** (principi desunti dal diritto comunitario).

Il successo dell'interpretazione "evolutiva" del divieto di cumulo delle concessioni demaniali all'interno dello stesso porto, **se da un lato conferma l'obsolescenza di tale divieto, dall'altro non risolve (o addirittura aggrava) l'incertezza per gli operatori economici** nel mercato delle operazioni portuali. Infatti, negando che il divieto sia valido in assoluto, la giurisprudenza amministrativa ha consegnato di fatto alle Autorità di Sistema portuale un **marginale amplissimo di discrezionalità** nella sua applicazione, non chiarendo, peraltro, il limite tra la loro competenza e quella dell'AGCM nel valutare, caso per caso, gli eventuali effetti anticoncorrenziali del cumulo di concessioni.

Questa situazione di incertezza non soltanto agisce, a monte, da **freno agli investimenti dei terminalisti**, ma rischia anche di determinare, a valle, **l'inflazione del contenzioso amministrativo e civile**.

Osservazioni sul divieto di scambio di manodopera

Il disegno di legge prevede il divieto di scambio di manodopera tra le diverse aree demaniali date in concessione alla stessa impresa o a soggetti comunque alla stessa riconducibili nei porti di rilevanza economica internazionale e nazionale ai quali, per effetto delle modifiche introdotte al comma 7 dell'articolo 18, non si applicherebbe più il divieto di cumulo di concessioni all'interno dello stesso porto.

A tal proposito, GIP osserva che il divieto di scambio di manodopera, così come configurato dal disegno di legge, costituisce una **limitazione non riscontrabile in nessun altro contesto imprenditoriale e che non trova rispondenza in nessun altro Stato Membro dell'UE**, incidendo dunque negativamente sulla competitività dei porti italiani. **Inoltre, tale limitazione contraddice la soppressione del divieto di cumulo di concessioni demaniali e, di fatto, ne vanifica gli effetti**, perché rende impossibile al titolare di due o più concessioni all'interno dello stesso porto una gestione razionale della forza lavoro.

Per queste ragioni, GIP auspica la soppressione di tale divieto nel corso dell'esame parlamentare.

In subordine, GIP ritiene che sia quantomeno **opportuno circoscriverne l'ambito di applicazione**, in modo tale da escludere che esso riguardi il personale che svolge mansioni tecnico-amministrative o tecnico-operative, siano esse di natura impiegatizia o meno. Sarebbe pertanto auspicabile un intervento emendativo che specificasse che il divieto di scambio di manodopera si applica **limitatamente al personale addetto alle operazioni di imbarco, sbarco, movimentazione merci e passeggeri**.

Conclusioni e proposte di modifica

Sulla scorta delle osservazioni sviluppate in questa Nota, GIP auspica che l'art. 3 del disegno di legge Concorrenza, interamente sostitutivo dell'art. 18 della Legge n.84/1994, possa essere modificato, durante l'esame parlamentare, nel senso di:

- ✓ Sopprimere, al comma 7, secondo periodo, le parole: "*e in tale caso è vietato lo scambio di manodopera tra le diverse aree demaniali date in concessione alla stessa impresa o a soggetti comunque alla stessa riconducibili.*";

ovvero, *in subordine*

- ✓ Aggiungere al comma 7, secondo periodo, dopo le parole "*e in tale caso è vietato lo scambio di manodopera tra le diverse aree demaniali date in concessione alla stessa impresa o a soggetti comunque alla stessa riconducibili*", le parole: "*limitatamente al personale addetto alle operazioni di imbarco, sbarco, movimentazione merci e passeggeri*".