

Call for input sulla determinazione di metodologie e criteri regolatori per garantire l'accesso equo e non discriminatorio alle infrastrutture portuali

Qui di seguito potrete trovare le osservazioni di Delcomar Compagnia di Navigazione rispetto al Vostro documento “*Determinazione di metodologie e criteri regolatori per garantire l'accesso equo e non discriminatorio alle infrastrutture portuali – Call for input*” (allegato sub A alla delibera ART n. 170/2022).

Tali osservazioni si riferiscono esclusivamente ai temi che abbiamo ritenuto di maggior rilievo dal nostro punto di osservazione.

“Modalità di rilascio delle autorizzazioni”

/

“Modalità di affidamento della concessione”

(CALL FOR INPUT II)

/

“Durata della concessione”

(CALL FOR INPUT III)

/

“Trattamento del fine concessione”

(CALL FOR INPUT IV)

/

“Criteri per la determinazione dei canoni concessori”

(CALL FOR INPUT V)

/

“Obblighi/oneri a carico di concedente e concessionario”

(CALL FOR INPUT VI)

/

"Forme di controllo sulle concessioni e relativo apparato sanzionatorio"

(CALL FOR INPUT VII)

/

"Integrazione verticale e concentrazione delle quote di mercato nel settore terminalistico"

(CALL FOR INPUT VIII)

/

***"Regolazione alle concessioni ex art. 36 cod. nav.
per la movimentazione merci e i servizi passeggeri in ambito portuale"***

(CALL FOR INPUT IX)

/

"Infrastrutture essenziali"

(CALL FOR INPUT X)

Il porto ed i suoi canali sono *"essential facilities"* e quindi le imprese che vi operano, in particolare lato mare, devono potervi accedere senza limitazioni di sorta. Questo al netto di quanto si dirà specificamente nella Call for Input 11 sulle modalità di accesso all'infrastruttura-porto.

Di conseguenza, crediamo che le competenti AdSP, o in loro assenza le Autorità Marittime, debbano adoperarsi per garantire – sotto ogni forma ritenuta ammissibile – l'accesso senza discriminazioni all'infrastruttura-porto da parte delle imprese attive lato mare, scongiurando qualsiasi limitazione di accesso.

Quanto sopra in linea con i noti principi applicabili alle *essential facilities*, che non riteniamo occorra ricordare all'Autorità. Si tratterebbe dunque *"soltanto"*, a nostro avviso, di emanare misure regolatorie che implementino al meglio, in concreto, i predetti noti principi.

"Accesso ai servizi ed alle infrastrutture portuali"

(CALL FOR INPUT XI)

In primo luogo, dobbiamo evidenziare come la disamina della presente tematica trovi fondamento nella disciplina di cui al Regolamento (UE) 2017/352, avente ad oggetto la fornitura di servizi portuali e norme comuni in materia di trasparenza finanziaria dei porti (nel prosieguo, il ***"Regolamento UE"***).

Per quanto qui rileva, il Regolamento UE stabilisce che la determinazione delle tariffe relative alla fornitura dei servizi portuali (tra cui rientrano i servizi tecnico nautici) debba avvenire nel pieno rispetto dei principi di trasparenza, obiettività, non discriminazione e proporzionalità.

Ci riferiamo, in particolare, all'art. 12 del Regolamento UE, laddove prevede che "i diritti per i servizi forniti da un operatore interno in regime di obbligo di servizio pubblico (...) sono fissati in modo trasparente, obiettivo e non discriminatorio, e sono proporzionali al costo del servizio fornito".

Si ricorda in via preliminare come il Regolamento UE sopra menzionato (come ogni regolamento unionale) sia obbligatorio in tutti i suoi elementi, di portata generale e direttamente applicabile in ciascuno degli Stati membri. Questo significa che il Regolamento vale già oggi come legge nel nostro Paese. Di conseguenza, dovrebbero risultare (meglio, risultano) già oggi inammissibili tutte quelle tariffe per servizi portuali o servizi tecnico nautici non rispettose dei principi e degli obblighi di cui al citato Regolamento UE (vedasi, in primis, il principio di proporzionalità tra costo del servizio reso e la relativa tariffa applicata dall'erogatore del servizio).

Per quanto attiene ai servizi portuali, nonché quelli di interesse generale, si osserva come essi necessiterebbero di una maggiore attività regolatoria da parte della Vostra Autorità. Ciò al fine di garantire il concreto rispetto dei summenzionati principi di trasparenza, obiettività, non discriminazione e proporzionalità di cui (anche) al Regolamento UE.

Il tutto con specifico riferimento, qui, (a) al servizio integrativo antincendio, (b) a quello di sorveglianza e vigilanza, (c) a quello di fornitura idrica, (d) nonché al servizio di bunkeraggio e, soprattutto, (e) a quello di raccolta dei rifiuti prodotti dalle navi.

Con specifico riferimento al servizio di raccolta dei rifiuti prodotti dalle navi, servizio di interesse generale che trova espressa disciplina nell'art. 1, par. 2, lett. e) del Regolamento UE (come recentemente modificato dal D.Lgs. 197/2021), viene in rilievo come il testo normativo preveda che il servizio di raccolta dei rifiuti prodotti dalle navi dovrà essere affidato nel pieno rispetto della normativa unionale e nazionale in materia di appalti, con la conseguenza che ogni eventuale limitazione posta rispetto al numero di erogatori del servizio dovrà essere debitamente giustificata. Ciò al precipuo scopo di evitare che siano introdotte barriere di accesso al mercato.

In sostanza, riterremmo dunque che codesta Autorità potrebbe / dovrebbe rafforzare la propria attività regolatoria nel senso di:

- (i) precisare che la via della riduzione del numero dei prestatori di servizi portuali – eccezione alla regola dell'erogazione del servizio aperta alle imprese interessate in possesso dei necessari requisiti – sarebbe percorribile solo in presenza di accertate precondizioni e, in ogni caso, soltanto dopo l'espletamento di apposito procedimento amministrativo di pubblicazione della motivata proposta di limitazione. Tale procedimento dovrebbe naturalmente precedere l'eventuale decisione finale di limitare il numero di prestatori del servizio. Ciò al fine di consentire la presentazione di osservazioni da parte di tutti i soggetti eventualmente interessati. In materia, quindi, da un lato, la riduzione del numero dei prestatori (e, a fortiori, l'attribuzione di esclusiva ad unico erogatore) configurerebbe un'eccezione praticabile solo in presenza di tassative e specifiche condizioni da illustrare *ex ante* a tutti gli *stakeholders* (i quali devono poter partecipare al relativo procedimento, mentre, dall'altro, il Regolamento UE – e la norma attuativa (Cfr. D.Lgs. n. 197/2021) – lascerebbero l'Autorità competente in sede locale libera di individuare un modello di gestione del servizio che non attribuisca l'esclusiva ad unico operatore. Questo potrebbe ad esempio avvenire mediante il ricorso alle forme autorizzative previste dall'articolo 68 Cod. Nav., come del resto in concreto avvenuto - seppur in via temporanea - in alcuni porti rientranti sotto la giurisdizione amministrativa dell'Autorità di Sistema Portuale del Mare di Sardegna in cui opera stabilmente la scrivente con servizi regolari di linea. Il tutto sul presupposto che, in linea con alcune pronunce dei giudici nazionali (si veda, *ex multis*, la sentenza del Consiglio di Stato n. 3049/2020 e la sentenza del Consiglio di Stato n. 1172/2022) anche il settore dei servizi portuali dovrebbe evolversi verso una progressiva apertura al mercato e quindi alla concorrenza;

(ii) introdurre un'apposita misura volta a prevedere l'adozione di linee guida comuni in materia che prevedano, tra le altre, anche le modalità di predisposizione dei singoli piani di raccolta rifiuti a livello locale – *rectius* di Sistema Portuale – che riportino anche criteri e meccanismi tariffari unitari ai fini della determinazione e successiva approvazione delle relative tariffe del servizio. Il tutto sul presupposto che il porto è un'infrastruttura essenziale e l'accesso (in senso lato) a tale infrastruttura non dovrebbe essere concesso in modo discriminatorio e non dovrebbe, quindi, limitare eventuali sbocchi commerciali delle imprese “*a valle*”. Ne consegue che le Autorità (localmente) competenti in ambito portuale non dovrebbero assumere condotte tali di fatto da limitare l'accesso alle navi dirette ad un determinato scalo.

Per quanto concerne i servizi tecnico nautici, ci permettiamo di evidenziare quanto segue.

La natura regolata dei servizi tecnico-nautici dovrebbe condurre ad una disciplina che non consenta all'erogatore (universale) del servizio di abusare della circostanza nella quale si viene a trovare. Ciò anche in considerazione del fatto che i servizi tecnico nautici sono destinati a preservare interessi generali (vedasi, in primis, la sicurezza della navigazione).

In questa prospettiva, è pacifico come la disciplina afferente alla formazione e all'applicazione delle tariffe per i servizi in parola sia di fondamentale importanza. Proprio per evitare che si crei una situazione in cui le poche imprese attive operino sul mercato in assenza di concorrenza tra loro (operando con livelli di prestazione di servizio poco adeguati ovvero, addirittura, abusando della propria posizione “*dominante*” sul mercato nei confronti dell'utente) risulta necessario preservare i seguenti elementi: (i) il controllo effettivo delle tariffe; (ii) la partecipazione degli utenti al processo di definizione delle condizioni di servizio e di formazione della tariffa, (iii) la verifica e garanzia che la citata formazione delle tariffe si realizzi nel pieno rispetto dei principi di trasparenza ed equità.

Pertanto, giova rilevare in questo senso che:

- facendo riferimento alle tariffe, con quanto delineato dall'AGCM nel 1995 e nel 1997 (vds., tra le altre, il provvedimento AGCM n. 5415 (IC4)), già si segnalava un'asimmetria informativa nei rapporti tra il soggetto regolato (le imprese monopolistiche) e il soggetto regolatore (l'Ente amministrativo) in sede di formazione ed adeguamento delle tariffe. Come rilevato dalla stessa AGCM, la formazione delle tariffe dei servizi tecnico-nautici dovrebbe essere commisurata ai costi sostenuti dal concessionario, evitando qualsiasi forma di discriminazione fra gli utenti.
- facendo riferimento alle modalità di erogazione dei servizi, la concorrenza tra le imprese dovrebbe essere consentita ove tecnicamente possibile (l'AGCM aveva avuto modo di precisare sempre negli anni sopra citati che “né l'assetto monopolistico risulta chiaramente definito nella legge ovvero nei provvedimenti amministrativi d'attuazione”, destando preoccupazione “il generico riferimento alle ragioni di sicurezza della navigazione operato dagli organismi di regolazione per dedurne l'impossibilità di applicare qualsiasi meccanismo concorrenziale all'offerta dei servizi tecnico-nautici”).

In questo contesto, con il sopracitato Regolamento UE, l'Unione Europea è intervenuta anche/proprio nell'ottica di un adeguamento dell'attuale impianto di formazione delle tariffe ai summenzionati principi di trasparenza, rendicontazione e proporzionalità.

Il tutto, con l'obiettivo di garantire un chiaro quadro normativo per la fornitura dei servizi portuali, ma anche – di conseguenza – un contesto in grado di attirare gli investimenti necessari nei porti marittimi della rete trans-europea di trasporto, evitando, ove possibile, limitazioni/restrizioni all'accesso al mercato e assicurando *inter alia* agli utenti del porto il massimo livello di informazione rispetto alle condizioni – in particolare, anche quelle economiche – dei servizi nello stesso erogati.

Nonostante quanto sopra, si riscontra ancora un mancato allineamento – in particolare dei servizi di pilotaggio ed ormeggio per le ragioni di cui infra - rispetto ai principi vigenti in materia di concorrenza, già stabiliti a più riprese sia a livello nazionale sia unionale, nonché rispetto, nello specifico, ai principi da ultimo ribaditi dal Regolamento UE.

Riterremmo dunque necessario un intervento regolatorio dell'Autorità in indirizzo con apposita misura diretta ad assicurare che i predetti principi vengano in concreto rispettati nell'ambito dei citati servizi. Ciò nell'ottica di garantire la parità di accesso all'infrastruttura portuale ai sensi, peraltro, del combinato disposto delle *lett. a) e b)* dell'articolo 37, comma 2 del D.L. 201/2011.

Ci permettiamo di fare qui di seguito riferimento ad alcune specifiche fattispecie relativamente ai servizi tecnico nautici in parola che, a parer di chi scrive, giustificherebbero e dovrebbero orientare il Vostro intervento di regolazione.

Sul servizio di pilotaggio

Sotto il profilo economico (relativo cioè agli assetti organizzativi-tariffari), osserviamo come i principi di proporzionalità e trasparenza di cui al Regolamento UE continuino a non essere applicati appieno con riferimento al servizio di pilotaggio. Questo richiederebbe un Vostro specifico intervento dal punto di vista regolatorio.

Segnaliamo al riguardo come i margini di redditività a favore delle corporazioni locali continuerebbero a non essere in linea – a quanto ci risulta – con i principi di proporzionalità e trasparenza sanciti dal Regolamento UE.

Nel pilotaggio, infatti, la voce costo lavoro non supererebbe in linea generale il 30% del costo complessivo sopportato dalla singola Corporazione. Da questo deriverebbe, di conseguenza, che l'eventuale maggiorazione del costo prevista nelle singole ordinanze tariffarie vigenti a livello locale, nell'ipotesi di prestazioni rese in *over time* e nei festivi, dovrebbe essere calcolata (ovvero dovrebbe incidere) solo sul valore del 30% (*cd. "costo azienda"*) e non dovrebbe essere ad esso superiore.

Nella pratica, la tariffa verrebbe a coprire circa il 30% del costo del lavoro (vale a dire, il vero *costo azienda* per i piloti) mentre il restante 70% verrebbe a costituire il margine di utile della corporazione, con compensi per i singoli piloti ben superiori a quanto di media percepito da un comandante prestante servizio (temporaneo) a terra/di comandata (che comporta un *costo azienda* che va dai 70.000,00 ai 90.000,00 Euro annui lordi). Prendiamo come riferimento il comandante che presta servizio (temporaneo) a terra/di comandata perché ci sembra una figura professionale a cui i piloti potrebbero di fatto essere equiparati.

Fermo tutto quanto sopra esposto, ci permettiamo di evidenziare altresì come anche il diverso calcolo, a livello locale, dell'aumento del costo del servizio in *over time* e nei giorni festivi causato dall'applicazione di maggiorazioni superiori al 100% della tariffa base renda ancora più chiaro il mancato rispetto del principio di proporzionalità di cui al Regolamento UE. A quest'ultimo riguardo, riteniamo che l'eventuale maggiorazione del costo dovrebbe incidere esclusivamente, come detto, sul valore del 30% del costo per le ragioni sopra menzionate.

In aggiunta a quanto sopra, facendo riferimento alla nota sentenza cd. *"Porto di Genova"* (sentenza del 10.12.1991 della Corte di Giustizia UE, caso C-179/90, Merci convenzionali Porto di Genova c. Siderurgica Gabrielli), si riporta alla Vostra Autorità, ad esempio, come il servizio di pilotaggio nel porto di Portovesme sia erogato durante l'orario notturno via radio attraverso le istruzioni fornite da un pilota che si trova in un diverso porto (sebbene tale servizio non sia formalmente obbligatorio durante l'orario notturno nel porto di Portovesme).

A questo proposito, la nota sentenza sopra citata ha censurato proprio quelle circostanze in cui verrebbe imposto all'utente un servizio non richiesto e, quindi, sostanzialmente inutile per lo stesso. Risulta del tutto evidente come nel caso del porto di Portovesme sia tutt'oggi leso il principio di libero accesso all'infrastruttura porto.

Sul servizio di ormeggio

Anche con riferimento al servizio di ormeggio, sarebbe a nostro parere opportuna l'adozione di un'apposita misura di regolazione da parte della Vostra Autorità (come osservato per il servizio di pilotaggio di cui sopra). Allo stato, difatti, anche per l'ormeggio riterremmo permanere le criticità evidenziate a più riprese, a partire dagli anni '90, dall'AGCM rispetto alla necessità di maggiore trasparenza di apertura al mercato.

A questo riguardo, ci parrebbe opportuna una *review* degli attuali meccanismi tariffari, contraddistinti da un eccessivo "peso" delle imprese esercenti il servizio (peso che finisce per rimarcare situazioni di assimmetria informativa a svantaggio dell'utenza e ad esclusivo vantaggio del soggetto regolato). Tale auspicata *review*, potrebbe tradursi anche nell'attivazione di forme di lavoro più flessibili (vale a dire riducendo l'organico *full-time* equivalente di personale). Ciò anche a fronte di quanto contenuto nel CCNL di riferimento che, per tali ipotesi, lascerebbe spazi aperti in tal senso.

Quanto sopra onde evitare che si verifichino casi di servizi con bassa produttività in alcuni contesti locali – quali quelli, a titolo meramente esemplificativo, di Carloforte e Portovesme – con una sovra-remunerazione dei servizi erogati all'utenza armatoriale a fronte di un rapporto non proporzionale tra le ore effettivamente lavorate ed i costi (effettivi) del servizio reso, o casi - come nel porto di Carloforte e Calasetta - dove opera un solo utente armatoriale.

Sul punto, a solo titolo esemplificativo, si consideri altresì un diversificato calcolo dell'aumento del costo per le prestazioni in orario notturno (nei giorni feriali) e durante i giorni festivi a livello locale rispetto a quanto previsto nel rispettivo CCNL di riferimento.

Tale discrepanza meriterebbe – da sola – un apposito approfondimento, ma non è questa la sede opportuna. In ogni caso, se da un lato, l'articolo 13 del CCNL di riferimento¹ prevede una maggiorazione convenzionale e forfettaria del 55% quale valore massimo, rileviamo anche in questo caso – a livello locale – maggiorazioni superiori (talvolta, addirittura, con maggiorazioni pari al doppio della tariffa base) che mal si conciliano, evidentemente, con i menzionati principi di cui al Regolamento UE.

Sul tema dell'autoproduzione delle operazioni portuali

Con riferimento alle limitazioni circa la possibilità per gli armatori di svolgere le operazioni portuali in regime di autoproduzione disposte dall'art. 199-bis del d.l. 34/2020 (che modifica l'art. 16 della legge 84/1994), la scrivente si limita in questa sede ad osservare come la novella del citato articolo 16 violi la normativa a tutela della concorrenza, oltre a porsi in contrasto con i principi comunitari in materia di libera prestazione dei servizi, nonché con i principi di cui al Regolamento UE.

¹ Si veda il CCNL per gli ormeggiatori e barcaioli nei porti italiani del 19 giugno 2019 con decorrenza dal 1° luglio 2019 e scadenza il 30 giugno 2022. Per Vostro pronto riferimento riportiamo qui di seguito tale CCNL:
https://www.angopi.eu/normativa/ccnl.html#FLIPBOOK_flipbook/17/

Alla luce di ciò, così come ribadito dalla giurisprudenza della CGUE e dalla Autorità Garante nazionale della concorrenza², sul presupposto dunque che la modifica normativa in commento (i) altera significativamente la concorrenza tra porti italiani e porti di altri Stati membri, discriminando i primi per cui diviene impossibile operare attività portuali in autoproduzione, e (ii) si pone in chiaro contrasto con la finalità perseguita dalla normativa di rilancio del settore portuale, si ribadisce alla Vostra Autorità l'opportunità di superare la norma in questione.

"Criticità nell'accesso equo e non discriminatorio alle infrastrutture di primo e ultimo miglio a garanzia di tutti i richiedenti nell'ambito delle infrastrutture ferroviarie di interscambio modale in area portuale"

(CALL FOR INPUT XII)

/

"Messa a disposizione delle informazioni necessarie all'accesso alle infrastrutture"

(CALL FOR INPUT XIII)

La scrivente si limita a segnalare l'opportunità per le competenti Autorità di Sistema Portuale ed Autorità Marittime di portare a termine i rispettivi processi di digitalizzazione delle procedure al fine di mettere a disposizione, nella massima trasparenza, tutte le informazioni idonee (i.e. ordinanze tariffarie, verbali commissioni degli organi consultivi portuali etc.) per permettere agli utenti del porto, nessuno escluso, di poter accedere secondo modalità eque, trasparenti ed indiscriminate alle informazioni necessarie per l'accesso all'infrastruttura-porto.

"Ulteriori tematiche d'interesse"

(CALL FOR INPUT XIV)

/

Si porgono cordiali saluti.

La Maddalena, lì 4.02.2023

L'Amministratore
Gianfranco Atzeni


² Si veda la segnalazione AGCM prot. n. 81868 del 4 novembre 2020 ai sensi dell'articolo 21 della legge 10 ottobre 1990, n. 287 relativa alle modifiche apportate al testo dell'art. 16 della legge 28 gennaio 1994, n. 84, recante "Riordino della legislazione in materia portuale" dall'art. 199-bis del decreto legge 19 maggio 2020, n. 34, come convertito con legge 17 luglio 2020, n. 77, recante "Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19".