

Puerto de Hamburgo – una entidad mercantil de Derecho público

Señor Presidente,
Damas y Caballeros,

Es un honor para mí tener la oportunidad de hacer esta presentación.

Voy a hablar sobre la reestructuración del Puerto de Hamburgo, que es la ciudad donde vivo y trabajo. Daré un breve, muy breve, resumen de los pasos adoptados para transformar el Puerto de Hamburgo de un departamento de la administración local a una entidad comercial propiamente dicha.

Introducción general

No hace demasiado tiempo (de hecho, en 2004) la administración local de Hamburgo decidió reestructurar el Puerto de Hamburgo. El Puerto fue dividido en tres departamentos diferentes que se integraban en la administración local. El motivo de esta decisión fue principalmente el desarrollo económico global, marcado por un importante aumento del transporte multimodal internacional, la apertura del mercado de Europa del Este y la creciente competencia entre los puertos europeos. El uso de contenedores intermodales, que revolucionó el comercio y el transporte hace algunas décadas, se convertía ahora en el motor para una reestructuración de los servicios portuarios. Los puertos ya no son el principio del fin del transporte, sino que se convierten en plataformas para la manipulación de contenedores, que es un segmento importante del intercambio en el transporte multimodal.

No quiero aburrirles con estadísticas. Solamente les daré una idea de la escala geográfica del proyecto: el Puerto de Hamburgo abarca una superficie aproximada de 90 a 100 kilómetros cuadrados y es el segundo puerto de contenedores más grande de Europa, después del de Róterdam. A nivel mundial, ocupa más o menos el decimoprimer puesto. Además del mayor operador portuario (Hamburger Hafen und Logistik AG - o HHLA – a la que haré referencia más adelante) y otros como la empresa semiprivada Eurogate, unas 300 empresas tienen base en el Puerto de Hamburgo como proveedoras de servicios.

Autoridad del Puerto de Hamburgo (APH)

La suposición que uno hace normalmente cuando oye la palabra “reestructuración” en relación con una entidad gubernamental es la privatización. El Puerto de Hamburgo, sin embargo, no está operando como una entidad mercantil privada.

Está gestionado por la *Autoridad del Puerto de Hamburgo*, establecida en 2005, que es una institución de Derecho público (“*Anstalt des öffentlichen Rechts*”), creada en virtud de la Ley de la Autoridad del Puerto de Hamburgo de 12 de julio de 2005.

Una institución de Derecho público es una entidad de Derecho público que aún está bajo el control de la administración pública pero, como institución, está estructurada como una empresa privada y tiene la libertad de participar en el mercado como tal

mediante contratos privados con proveedores de servicios, de los que hablaré más adelante. ¿Por qué el Gobierno no fue más allá optando por una privatización total? La respuesta deriva de la Constitución alemana, que establece que el Estado tiene la responsabilidad de que los ciudadanos puedan permitirse ciertos servicios de interés público. En la República Federal Alemana, los puertos y la infraestructura portuaria son propiedad del estado federal en el que el puerto se encuentre, salvo en el caso de vías navegables federales, que son propiedad del gobierno federal central. El cuidado, mantenimiento y provisión de servicios portuarios y de vías navegables tienen tradicionalmente la consideración de servicio al público que debería permanecer en manos de la administración local o federal respectiva para garantizar su continuidad si es necesario, independientemente de su rentabilidad, lo que no podría decirse de una empresa totalmente privatizada, que podría cerrar el puerto si el margen de beneficios dejara de ser atractivo. Además, mantener el puerto en propiedad pública permite al gobierno expropiar a propietarios privados si es necesario para expandir físicamente la zona del puerto.

Responsabilidades y obligaciones de la APH

La APH está estructurada de modo similar a una empresa privada. Por ejemplo, está encabezada por un consejo de administración y una junta de supervisión. La junta de supervisión tiene nueve miembros, de los cuales seis son nombrados por el senado para un periodo de cuatro años. Los otros tres son elegidos por los empleados de la APH. Los administradores de la APH son nombrados por la junta de supervisión para un periodo de cinco años. Se requiere la aprobación de la junta de supervisión para operaciones importantes como la aplicación del plan estratégico, el establecimiento de otras empresas, la adquisición de préstamos o el inicio de acciones legales.

Las tareas que la APH tiene asignadas se resumen en el artículo 3 de la ley del siguiente modo:

- El desarrollo, expansión y gestión comercial del Puerto de Hamburgo, incluyendo la implantación de una infraestructura pública para todos los usuarios del puerto, lo que incluye el mantenimiento de la navegabilidad, que es algo complejo, ya que Hamburgo es un puerto en un área sometida a mareas.
- El establecimiento de empresas y el arrendamiento de zonas del puerto. A estos efectos, el Gobierno de Hamburgo transmite la propiedad de la zona portuaria a la APH en la medida en que sea necesario para cumplir con los objetivos de la Ley de la Autoridad del Puerto de Hamburgo. Con arreglo al apartado 2 del artículo 4 de la ley, la propiedad inmueble debe volver a transmitirse por parte de la APH al Gobierno, si el Gobierno lo requiere para actividades de desarrollo urbanístico, para la construcción de defensas contra inundaciones o si la APH ya no necesita esas áreas para el desarrollo portuario.
- Seguridad en el tráfico marítimo

Operaciones de la APH

Para cumplir con sus obligaciones en virtud de la Ley de la APH, la APH tiene derecho a cobrar por el uso de los servicios portuarios y a quedarse con esos ingresos.

A grandes rasgos, la zona portuaria se puede dividir en *infraestructura* y *superestructura*.

- La infraestructura abarca las vías navegables, dársenas (en Hamburgo tenemos unas 70), esclusas y muelles hasta su extremo superior, diques y caminos elevados, carreteras públicas y puentes en la zona portuaria.
- Mientras que el mantenimiento y desarrollo de estas zonas permanecen en el dominio público, siendo ejecutados por la APH, la superficie (la superestructura) se arrienda a empresas privadas para su desarrollo, al que me referiré más adelante.

Subvenciones

El proceso de reestructuración y constitución de la Autoridad del Puerto de Hamburgo también implica cuestiones de legislación europea sobre subvenciones. En lo que se refiere a los costes para mantener la infraestructura, el gobierno sigue pudiendo financiarlos en su totalidad o al menos contribuir en parte a los costes. Esto no infringe la legislación comunitaria sobre subvenciones ya que, de acuerdo con el artículo 87 del Tratado de la Unión, los sectores de Derecho público están exentos. Sin embargo, esto no es aplicable en la medida en que las autoridades portuarias actúen como entidades privadas y participen en operaciones comerciales privadas. Esto afecta a la operación y gestión de la superestructura portuaria. En lo que se refiere a estas actividades, la APH recibe el tratamiento que recibiría cualquier otra empresa, por lo que no puede ser subvencionada y, en consecuencia, también podría acabar siendo insolvente.

Relaciones jurídicas de la APH con el Senado de Hamburgo como administración local

Las relaciones jurídicas entre el Senado (es decir, la administración local de Hamburgo) y la APH están sujetas al Derecho público. Como autoridad superior, el Senado está autorizado a ejercer *supervisión técnica y jurídica* en la medida en que la APH actúe en el ámbito del *Derecho público*. En lo que se refiere a *operaciones privadas*, la supervisión está restringida a los aspectos jurídicos para garantizar que las actividades de la APH se llevan a cabo de conformidad con la legislación aplicable. La supervisión jurídica no significa que la APH esté sujeta a la obligación de someter todas y cada una de sus operaciones a la aprobación del Senado. Significa que el Senado tiene derecho a intervenir si existen motivos para creer que la APH ha actuado contraviniendo alguna disposición legal.

La supervisión técnica, sin embargo, es más invasiva, ya que incluye el derecho a examinar no solamente la legalidad de la operación, sino también la adecuación a sus objetivos, lo que obviamente afectaría al objetivo declarado de la APH de ser tan comercialmente flexible como sea posible, dentro del marco jurídico de una institución pública.

Operadores del Puerto de Hamburgo y el sector de servicios

Para llevar a cabo sus tareas de planificación, construcción, mantenimiento y financiación de la infraestructura para servir a los intereses del comercio y la industria, la APH puede hacer uso de los servicios de terceros. Uno de los operadores portuarios más importantes en este contexto es la *Hamburger Hafen und Lagergesellschaft AG* (o HHLA), es decir, la Empresa de Servicios Portuarios y de Almacenaje de Hamburgo. La HHLA opera varios servicios portuarios sobre la base de un contrato de arrendamiento a largo plazo de Derecho civil con la APH, normalmente de 25 a 30 años. Al transcurrir el plazo, la zona debe ser despejada y devuelta a la APH.

Es posible que recuerden las iniciativas europeas incluidas en las tablas “Primer paquete portuario” y “Segundo paquete portuario” para hacer globalmente accesibles las operaciones portuarias a operadores globales como Hutchinson Whampoa o A.P. Moller. Estas iniciativas fueron descartadas tras enérgicas protestas, ya que los operadores europeos temían verse entre la espada y la pared ante competidores tan potentes. La APH tiene bastante libertad a la hora de decidir a quién concede arrendamientos. En relación con esos contratos de arrendamiento, la APH no está sujeta a las regulaciones obligatorias sobre licitación pública del Derecho comunitario, porque el objeto del contrato no es la transmisión a una entidad privada de alguna de las obligaciones públicas que en las reglas se definen y enumeran, sino el arrendamiento de bienes inmuebles para el desarrollo de actividades comerciales privadas. Me llevaría toda una tarde enumerar requisitos, regulaciones, directivas y exenciones en el marco de la Unión Europea en relación con la línea divisoria entre servicios públicos y privados. En lo que afecta a las actividades de la APH en el sector privado, son aplicables los principios de transparencia (es decir, la publicación de los parámetros del proyecto anunciado) y no discriminación, ni más ni menos.

HHLA

La HHLA existe desde 1885 y está estructurada como una sociedad anónima con diversas empresas subsidiarias.

Como en el caso de la APH, la HHLA es fundamentalmente una empresa de la administración local de Hamburgo. De hecho, la “Freie und Hansestadt Hamburg” (es decir, la Ciudad Libre de Hamburgo), tiene el 100% de participación en una entidad llamada HGV (*Hamburger Gesellschaft für Vermögens- und Beteiligungsmanagement*), una sociedad de inversiones. El 56,6% de HGV lo tiene la HHLA, el operador del puerto. El 49,4% restante pertenece a otra organización de la HHLA, concretamente la gestora de los bienes inmuebles. En 2007, la HHLA consideró la posibilidad de registrar en bolsa alrededor de un 40% de sus acciones para obtener nuevo (y muy necesario) capital para otras inversiones.

Las áreas de servicio son, fundamentalmente, logística, servicios intermodales y, por supuesto, logística de contenedores, toda el área de consultoría, manipulación especial y logística de almacenaje, para todas las categorías de carga, incluyendo cruceros que requieren un servicio especializado. Los servicios intermodales incluyen el paso de embarcación a todos los medios de transporte, principalmente camiones con remolque y, por supuesto, ferrocarril, principalmente para Europa del Este, Austria y Suiza. La HHLA tiene varios contratos con proveedores de servicios multimodales, como servicios internacionales de ferrocarril.

Para los contenedores, el puerto cuenta con tres grandes terminales de contenedores como centro de distribución logística. La terminal de contenedores Altenwerder, por ejemplo, cuenta con un servicio totalmente automatizado. Estas entidades son operadas por la HHLA, que también exporta su know-how al extranjero (por ejemplo, Odessa). Otro operador es Eurogate.

Marco jurídico para las operaciones de la HHLA

Cuando la HHLA opera en el extranjero, está sujeta a las normas y regulaciones locales. En concreto, dentro de la Unión Europea, a la normativa europea aplicable a la seguridad y la polución.

La HHLA y sus actividades también están sujetas a las normas y regulaciones europeas contra las subvenciones ilegales. Esto hace referencia, por un lado, a inyecciones de dinero por parte del gobierno estatal. Y, por otro lado, también incluye las tarifas exigidas por el operador portuario a sus clientes, que pueden considerarse en algunos casos subvenciones encubiertas.

En Hamburgo, las actividades de la HHLA están reguladas desde 1982 en la *Hamburgische Hafen Entwicklungsgesetz* (HafenEG), la Ley de Desarrollo de Hamburgo, de la que la antes mencionada Ley de la Autoridad del Puerto de Hamburgo de 2004 es una consecuencia lógica para combinar la propiedad pública de la infraestructura (ahora a través de la APH) y el desarrollo, gestión y mantenimiento de la superestructura por parte de los usuarios del puerto, incluyendo la HHLA. El vínculo entre los dos son los contratos de arrendamiento a largo plazo de Derecho civil que he mencionado anteriormente.

La relación jurídica entre la HHLA y sus usuarios también se enmarca en el Derecho civil. Por ejemplo, la HHLA cuenta entre sus clientes con 18 de las mayores 20 flotas de contenedores del mundo. Con estos propietarios de embarcaciones, la HHLA celebra contratos individuales a largo plazo relativos a las operaciones de carga y descarga. Aparte de la carga y descarga, las obligaciones estándar de la HHLA son la facilitación de un atraque para el periodo comunicado por el propietario de la

embarcación, la provisión de equipamiento técnico, si es necesario, y la provisión de espacio de almacenaje, incluyendo la comprobación de los contenedores y la aplicación del Código ISPS.

Conclusión

No he mencionado hasta ahora la crisis económica que, por supuesto, el puerto de Hamburgo y las empresas del sector están sufriendo, igual que muchas otras en todo el mundo. No obstante, tengo la seguridad de que un equilibrio adecuado entre iniciativa pública y privada, competencia y control es la mejor opción para guiar la cuestión a aguas más tranquilas.

Muchas gracias.