

MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO MARÍTIMO

María Zambonino Pulito
Profesora Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Cádiz

Copyright by María Zambonino Pulito, septiembre 2008

PRESENTACIÓN

El Manual que se presenta en las siguientes páginas constituye el resultado del trabajo iniciado años atrás, cuando se implanta el Derecho Administrativo como disciplina incluida, con carácter troncal, obligatorio y optativo, en los planes de estudio de diversas titulaciones que dan seña a la Universidad de Cádiz y que acogen enseñanzas relacionadas con el mar.

Consciente de la necesidad de una herramienta de base que proporcionara a los alumnos de las titulaciones de Ciencias del Mar, Navegación Marítima y Náutica y Transporte Marítimo y ante la inexistencia de obra alguna que proporcionara todos los contenidos que se incluyen en los programas de las correspondientes asignaturas, desde el año 1996 quien firma estas páginas ha editado, anualmente, Apuntes y diferenciados para cada una de ellas. En concreto, han servido para complementar las explicaciones del profesor en las siguientes asignaturas (Derecho Administrativo y Derecho Marítimo Administrativo de Ciencias del Mar, Derecho Administrativo, Derecho Marítimo Administrativo y Ampliación de Derecho Marítimo Administrativo de Navegación Marítima y Derecho Marítimo Administrativo de Náutica y Transporte Marítimo). Cada uno de los volúmenes y todos ellos en su conjunto, constituyen de por sí, obras originales que daban respuesta a la falta de tratamiento de esta materia por parte de la doctrina administrativista.

Tras once cursos editando cinco libros de Apuntes y a la vista de las ventajas que actualmente nos ofrecen, tanto a alumnos como profesores, las nuevas tecnologías de la información, parece conveniente unificar los contenidos del Derecho Administrativo Marítimo en una única obra, digitalizada, inédita y original por cuanto no existe ninguna de similares características, y que pueda ser utilizada igualmente y a partir de ahora, por usuarios de niveles académicos diversos, puesto que también es una constante la enseñanza del Derecho Administrativo en otros títulos, propios y oficiales de postgrado. Junto a ello, la obra que ahora se presenta podrá ser utilizada en contextos diferentes, siendo así susceptible de uso tanto en el ámbito de la enseñanza presencial como en el de la virtual, y en otras actividades que conforman el nuevo concepto de enseñanza universitaria a la luz del Espacio Europeo de Educación Superior.

Para los objetivos descritos, el *Manual de Derecho Administrativo Marítimo* contiene el régimen de las diversas materias que conforman esta parte especial del Derecho Administrativo, actualizado y en diverso grado de profundidad. Será el profesor responsable de cada asignatura el encargado de indicar a los alumnos las partes del Manual que se correspondan con los diversos contenidos del programa en cuestión. El alumno, por lo demás, podrá disponer de la toda la información relativa a la materia, sea o no exigible de acuerdo con el programa de la asignatura. De este modo, el futuro profesional dispondrá de la información adicional íntimamente relacionada con la materia que se le exige –porque todas las partes del Derecho Administrativo Marítimo están relacionadas entre sí y por ello en la práctica se presentan como realidades indisolubles-.

A tal fin se ha procedido a realizar un esfuerzo de actualización y sistematización de una profusa normativa que rige esta materia, del más variado origen (internacional, comunitario e interno, y desde esta perspectiva, además, estatal y autonómico) y rango (además de las normas con rango de ley son abundantes los reglamentos, fragmentarios y dispersos en muchas ocasiones, que han de ser citados). Todo ello en el propósito de ofrecer al lector un tratamiento conjunto hasta el momento inexistente –y en el que por ello nuestra Universidad es pionera- de esta parte especial del Derecho Administrativo.

María Zambonino Pulito

En Cádiz, a 5 de septiembre de 2008.

ÍNDICE

PRESENTACIÓN	1
ÍNDICE	3
INTRODUCCIÓN: EL DERECHO ADMINISTRATIVO MARÍTIMO COMO PARTE ESPECIAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO	8
TÍTULO I. COSTAS: EL DOMINIO PÚBLICO MARÍTIMO TERRESTRE	11
CAPÍTULO I. CONCEPTO Y RÉGIMEN JURÍDICO DEL DOMINIO PUBLICO MARITIMO-TERRESTRE	12
I. Delimitación	12
1. Bienes de dominio público marítimo terrestre constitucionalmente garantizados	12
2. Bienes de dominio público marítimo-terrestre definidos la Ley de Costas	12
2.1. Definición de los bienes de dominio público marítimo-terrestre relacionados en el art. 132.2 CE	13
2.2. Bienes del demanio marítimo-terrestre por determinación de la LC	15
3. La afectación	16
II. Régimen jurídico	17
1. Titularidad	17
2. Indisponibilidad	18
3. Potestades de la Administración	20
CAPÍTULO II. LA UTILIZACIÓN DEL DOMINIO PUBLICO MARITIMO-TERRESTRE	22
I. Tipología de usos	22
II. Principios de utilización del dominio público marítimo-terrestre	22
III. Usos prohibidos	23
IV. Especial consideración de las playas	24
1. Principios de utilización	24
2. Régimen de los establecimientos expendedores de comidas y bebidas	24
3. Extensión de las ocupaciones	25
4. Navegación en las playas	25
V. Títulos habilitantes del uso de dominio público marítimo-terrestre	26
1. Las reservas	26
2. La adscripción	26
3. Autorizaciones	27
4. Concesiones	27
5. Disposiciones comunes a autorizaciones y concesiones	28
CAPÍTULO III. LA PROTECCIÓN DEL DOMINIO PUBLICO MARITIMO-TERRESTRE	29
I. Limitaciones en los espacios contiguos al demanio	29
1. Servidumbres legales	29
1.1. Servidumbre de protección	29
1.2. Servidumbre de tránsito	30
1.3. Servidumbre de acceso al mar	30
2. Otras limitaciones	31
3. Régimen de las construcciones existentes a la entrada en vigor de la LC	31
II. Régimen sancionador	32
1. Infracciones	33
2. Sanciones	34
2.1. La multa	34
2.2. Principios aplicables a la potestad sancionadora	35
2.3. Procedimiento	35
2.4. Ejecución forzosa	36
III. La protección procesal	36
1. Impugnación por la Administración	36
2. Acción pública	36
TÍTULO II. PUERTOS: LOS PUERTOS DE INTERÉS GENERAL	38
CAPÍTULO I. RÉGIMEN DE DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE PUERTOS	39
I. La distribución de competencias en materia de puertos. Marco constitucional y estatutario	39
2. Competencias del Estado: los puertos de interés general	39
3. Las competencias autonómicas en materia de puertos	40
II. La concreción del reparto competencial en la LPEMM	41
1. Concepto de puerto marítimo y de instalación marítima	41
2. Clasificación de los puertos marítimos	42
2.1. Puertos comerciales y puertos no comerciales	42
2.2. Puertos de interés general	43
III. La titularidad del dominio público portuario	44
CAPÍTULO II. LA ORGANIZACIÓN PORTUARIA: PUERTOS DEL ESTADO Y AUTORIDADES PORTUARIAS	46
I. Introducción: la descentralización operada por la LPEMM	46
II. Naturaleza y funciones de las Entidades portuarias	46

III. Régimen jurídico.....	50
V. La organización de las Entidades portuarias.	51
a) Puertos del Estado.....	51
b) Autoridades Portuarias.....	53
CAPÍTULO III. EL DOMINIO PÚBLICO PORTUARIO.....	55
I. Delimitación del demanio portuario: la zona de servicio.....	55
III. La utilización del dominio público portuario estatal.	58
1. El nuevo modelo liberalizador en la gestión del dominio público portuario.	58
2. Principios de utilización del dominio público portuario.....	59
3. Títulos habilitantes.....	60
3.1. Utilización del dominio público portuario por la Administración pública.....	60
3.2. La autorización de ocupación del dominio público portuario.....	61
3.3. Las concesiones demaniales.....	61
3.4. El contrato de concesión de obras públicas portuarias.....	65
CAPÍTULO IV. LOS SERVICIOS PORTUARIOS.....	67
I. Los servicios prestados en los puertos de interés general: principios, y clasificación.....	67
II. Los servicios portuarios generales.	68
III. Los servicios portuarios básicos.....	68
1. Definición.....	68
2. Garantía del servicio:.....	69
3. Utilización de los servicios básicos.....	70
3.1. Principio de voluntariedad de la utilización. Modulaciones.....	70
3.2. La licencia como título administrativo habilitante.	71
3.3. Titulares.....	71
3.4. Principio de libre concurrencia. Modulaciones.	71
3.5. Condiciones de acceso a la prestación.	72
3.6. Contenido de las licencias.	73
3.7. Plazo de la licencia.....	74
3.8. Causas de extinción.....	74
3.9. Régimen especial de determinados servicios.	75
a) El servicio de practicaje.....	75
b) El servicio de remolque portuario.	75
c) El servicio de amarre y desamarre de buques.	76
d) Servicios al pasaje.	76
e) Servicio de carga, estiba, desestiba, descarga y transbordo de mercancías.....	77
f) Servicios de depósito y transporte horizontal.....	78
g) Servicio de recepción de desechos generados por buques.	78
IV. Los servicios comerciales.....	79
1. Concepto.....	79
2. Servicios comerciales prestados por terceros.....	79
3. Servicios comerciales prestados por las Autoridades Portuarias.....	80
TÍTULO III. PUERTOS: LOS PUERTOS AUTONÓMICOS.....	81
CAPÍTULO ÚNICO. RÉGIMEN DE LAS INSTALACIONES NÁUTICO-DEPORTIVAS.....	82
I. La diversa tipología de instalaciones náutico-deportivas: consecuencias de índole competencial y de régimen jurídico y organizativo.	82
1. Régimen competencial en relación a los distintos tipos de instalaciones náutico-deportivas.	82
2. Régimen jurídico.....	84
3. Organización administrativa.....	86
II. Los puertos deportivos como bienes de dominio público.....	86
1. La titularidad autonómica del dominio público portuario.....	86
2. La puesta a disposición de las Comunidades Autónomas del dominio público marítimo-terrestre por parte de la Administración del Estado: la adscripción.....	89
3. Delimitación del demanio portuario: la zona de servicio.....	90
III. La gestión de las instalaciones náutico-deportivas.	91
1. La gestión directa.....	91
2. La gestión indirecta.....	93
2.1. El título habilitante.....	93
2.2. El objeto de la concesión: la construcción del puerto y la prestación de los servicios portuarios.	95
2.3. La temporalidad. Problemática específica del plazo en las concesiones de puertos deportivos.	96
3. Régimen de los amarres.....	99
IV. La consideración de los puertos como elementos de la ciudad.	103
1. La utilización del puerto para usos distintos a los estrictamente portuarios: acceso público, usos comerciales y de ocio, pesqueros y residenciales.....	103
2. Régimen urbanístico de los puertos deportivos.....	107
2.1. La adecuación al planeamiento urbanístico de los proyectos de creación o modificación de puertos deportivos.	107
2.2. La exigibilidad de licencia urbanística.	108
TÍTULO IV. MARINA MERCANTE: RÉGIMEN JURÍDICO.....	110
CAPÍTULO I. LA MARINA MERCANTE PARA EL DERECHO ADMINISTRATIVO. MARCO NORMATIVO ..	111
I. La Ley de Puertos y de la Marina Mercante. Significado y alcance de la Ley.....	111

II. El concepto legal de marina mercante. Su caracterización como función pública.....	112
III. La actividad administrativa en materia de marina mercante: formas, habilitación y ámbito.	113
IV. Las habilitaciones genéricas de la actividad de policía contenidas en la LPEMM	115
CAPÍTULO II. RÉGIMEN DE DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS Y ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA:	
LA ADMINISTRACIÓN MARÍTIMA.....	117
I. El reparto competencial en materia de marina mercante.	117
1. Competencias en materia de marina mercante, transporte marítimo, salvamento marítimo y protección del medio marino.	117
2. Otros títulos concurrentes.	118
II. La Administración marítima.	120
1. Administración central: la Dirección General de la Marina Mercante y la Comisión permanente de investigación de accidentes e incidentes marítimos.	120
2. Administración periférica: la Capitanía Marítima.	123
2.1. Creación	123
2.2. Ámbito territorial	124
2.3. El Capitán Marítimo	124
2.4. Los Jefes de Distrito	126
2.5. Estructura.....	126
2.6. Funciones de inspección de la Capitanía y coordinación con otros órganos y entidades	127
3. La Sociedad Estatal de Salvamento y Seguridad Marítima: naturaleza y régimen.	128
3.1. Concepto y naturaleza	128
3.2. Estructura.....	129
3.3 Régimen de su actividad, patrimonial, presupuestario y de personal.....	129
4. Órganos de coordinación y cooperación.	132
4.1. La Comisión Nacional de Salvamento Marítimo	132
4.2. El Centro para la Prevención y Lucha contra la Contaminación Marítima y del Litoral .	133
CAPÍTULO III. ORDENACIÓN Y CONTROL DE LA FLOTA CIVIL.....	135
I. Abanderamiento y matrícula de buques.....	135
1. Concepto de abanderamiento. Regulación.....	135
2. Matrícula.	136
2.1. Significado	136
2.2. Registro.....	136
2.3. Documentación.....	136
2.4. Nombre del buque.	137
2.5. Matrícula definitiva.....	137
2.6. Patente de navegación.....	137
II. El procedimiento de abanderamiento.	138
1. Concepto.....	138
2. Autorización de construcción. Especial referencia a la Clasificación Nacional de Buques	138
3. Desarrollo del procedimiento. Autorizaciones de botadura y pruebas oficiales	139
4. Rol provisional.....	140
5. Matrícula definitiva.	141
6. Abanderamiento de buques importados.	141
III. Registros de buques y empresas marítimas.....	142
1. Registros de matrícula, Registro Central y Registro de Empresas Marítimas.....	142
2. Registro especial de buques y empresas navieras.....	144
2.1. Significado y definición.....	144
2.2. Requisitos de inscripción.	144
2.3. Régimen de la dotación.....	146
2.4. Tripulación mínima.....	146
IV. El despacho de buques.....	147
1. El Reglamento sobre Despacho de Buques. Objeto, contenido, competencias y ámbito de aplicación.	147
2. El Rol de Despacho y Dotación. La Licencia de Navegación.....	148
3. El Despacho de Buques.	150
3.1. Concepto, regulación y clases.....	150
3.2. El despacho ordinario.	150
3.3. El despacho anticipado.	151
3.4. El autodespacho.	152
3.5. El despacho por tiempo.	152
3.6. Regímenes especiales.....	153
CAPÍTULO IV. RÉGIMEN DE CONTROL DE LA TRIPULACIÓN.....	154
I. Concepto	154
II. Número de miembros y capacitación profesional.	154
III. Nacionalidad.....	156
IV. Colegiación y tiempo de trabajo.	158
V. El control administrativo a través de los enroles y desenroles	159
1. Concepto y ámbito subjetivo.....	159
2. Procedimiento	160
CAPÍTULO V. RÉGIMEN DEL PRACTICAJE.....	161
1. Concepto y tipología.....	161

3. Régimen competencial.....	164
4. Prestación del servicio. Modulaciones del régimen general de los servicios portuarios básicos.	166
5. Los Prácticos.....	168
6. Responsabilidad derivada de la prestación del servicio portuario de practicaje	170
CAPÍTULO IV. LA TUTELA DE LA SEGURIDAD MARÍTIMA Y LA PREVENCIÓN DE LA CONTAMINACIÓN	173
.....	
I. La función atribuida a la Administración: la tutela de la seguridad marítima y la protección del medio marino.....	173
1. Marco jurídico e instrumentos para el desarrollo de la función pública.	173
1.1. El marco general.....	173
1.2. Normativa específica. Especial referencia al régimen de protección del transporte marítimo contra los actos ilícitos	178
1.3. Las técnicas administrativas de intervención y fomento.	182
2. El ámbito de la actividad administrativa.....	183
2.1. El control por el Estado del pabellón y por el Estado del puerto.....	184
2.2. Alcance de la actividad administrativa respecto de los distintos tipos de buques y de las plataformas	187
2.3. Límites a la actividad administrativa: la cláusula del "trato no más favorable".....	190
II. La intervención administrativa para prevenir la contaminación por vertimientos.	191
III. La intervención de la Administración para tutelar la seguridad marítima y prevenir la contaminación derivada del transporte marítimo.....	194
1. Reglamentación.....	194
2. Régimen de la actividad inspectora.	194
2.1. Reconocimientos, certificados e inspecciones.....	195
2.1.1. Las inspecciones programadas: los reconocimientos.....	195
2.1.2. Los certificados acreditativos.....	197
2.1.3. Inspecciones fuera de programa.	198
2.1.4. Régimen de las inspecciones de los buques nacionales	201
2.2. Las prohibiciones: inmovilizaciones de buques y detención de operaciones.....	202
2.3. Naturaleza e impugnabilidad de las inspecciones, certificados, inmovilizaciones y detención de operaciones.	206
2.4. Competencia para su ejecución. Los inspectores al servicio de la Administración marítima y la intervención de Entidades colaboradoras.	206
3. Autorizaciones de equipos.....	209
CAPÍTULO V. EL SALVAMENTO MARÍTIMO, LA LUCHA CONTRA LA CONTAMINACIÓN Y EL CONTROL DEL TRÁFICO MARÍTIMO.	210
.....	
I. El Convenio Internacional sobre búsqueda y salvamento marítimo.....	210
II. El servicio público de salvamento y lucha contra la contaminación marina.	212
1. El ámbito material de la actividad de prestación	212
2. Administración titular.	213
3. La reglamentación de la actividad: los planes de salvamento.....	213
4. La gestión de la actividad	214
III. El control del tráfico marítimo.....	215
1. El sistema de seguimiento e información sobre el tráfico marítimo.	216
2. Incidentes y accidentes marítimos: mecanismos de prevención y reacción.	218
3. Régimen del otorgamiento de refugio a buques necesitados de asistencia.	220
3.1. Técnicas preventivas. Los planes de refugio y protocolos de actuación.....	221
3.2. La autorización de refugio.	222
3.3. Las competencias en materia de lugares de refugio.....	225
CAPÍTULO VI. EL CONTROL DEL TRANSPORTE MARÍTIMO Y LA GARANTÍA DE LAS COMUNICACIONES MARÍTIMAS.	226
.....	
I. El transporte marítimo en la Ley de Puertos y de la Marina Mercante.....	226
1. Concepto. Zonas y tipos de navegación.	226
2. Régimen de las navegaciones.	228
1.3.1. Navegaciones extranacional y exterior.....	228
1.3.2. Navegaciones interior y de cabotaje.	230
II. Régimen de la navegación de cabotaje y de las navegaciones de interés público.....	231
1. La libre prestación del cabotaje en el Derecho comunitario.....	232
1.1. Alcance del principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos de cabotaje comunitario.....	232
1.2. Delimitación del cabotaje marítimo	233
1.3. Régimen de las tripulaciones.....	235
1.4. El cabotaje insular regular	235
2. El Real Decreto 1516/2007, de 16 de noviembre, por el que se determina el régimen jurídico de las líneas regulares de cabotaje marítimo y de las navegaciones de interés público.	236
2.1. La nueva regulación del cabotaje en el Real Decreto 1516/2007.	236
2.2. Régimen general de la prestación de las líneas regulares de cabotaje.	238
2.3. Régimen de los contratos de navegación de interés público.	241
3. Normativa autonómica.....	244
CAPÍTULO VII. RÉGIMEN SANCIONADOR EN MATERIA DE PUERTOS Y MARINA MERCANTE.	246
.....	
I. Infracciones.....	246
II. Sanciones.....	249

III. Procedimiento y ejecución forzosa	252
TÍTULO V. MEDIO MARINO: SU PROTECCIÓN JURÍDICO-ADMINISTRATIVA	253
I. Introducción.	254
II. Las competencias en relación a la protección ambiental del mar. Organización administrativa. ...	254
1. La distribución de competencias para proteger el medio marino en función del origen de la contaminación.	254
2. Consecuencias organizativas: la dualidad de estructuras administrativas para la materialización de la protección del mar.	255
III. Régimen jurídico de la protección del medio marino de la contaminación procedente de tierra.	256
1. Régimen general de los vertidos en la legislación de costas	256
1.1. Regulación y Administraciones competentes.	256
1.2. Principio de permisión de los vertidos.	257
1.3. La autorización de vertidos.	257
2. Los vertidos de sustancias peligrosas.	260
3. Potestad sancionadora	261
ABREVIATURAS UTILIZADAS	263

INTRODUCCIÓN: EL DERECHO ADMINISTRATIVO MARÍTIMO COMO PARTE ESPECIAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO.

En el convencimiento de que la docencia es el resultado de la investigación¹, se exponen, en el presente trabajo, los resultados de parte de la labor investigadora que ha conllevado la docencia durante años en titulaciones impartidas en la Universidad de Cádiz, relacionadas con el mar, y en las que el Derecho Administrativo viene llamado a enseñarse a unos alumnos que, en virtud del perfil concreto de la titulación, requieren el conocimiento de una parte especial de aquel: el Derecho administrativo marítimo, o lo que es lo mismo, y en una primera aproximación, la parte del Derecho administrativo que regula la intervención de la Administración con relación a las aguas marítimas.

Parece conveniente, no obstante, avanzar más en el concepto de esta parte especial de nuestra disciplina. Debo señalar que carezco de originalidad en el intento indicado, pues tal definición, y no sólo ella sino también la delimitación de sus contenidos, sería proporcionada, con un fino sentido, por GUAITA MARTORELL, en su *Derecho administrativo. Aguas, Montes, Minas*, para quien el Derecho administrativo marítimo es "un sector del Derecho administrativo que regula, desde el punto de vista de la Administración y con normas y principios típicamente jurídico-administrativos, cuanto se refiere a las aguas marítimas: el mar territorial o litoral, la zona marítimo-terrestre, los puertos, las pesquerías, diversos eventos marítimos, los transportes de esta misma naturaleza, etc."². En esta línea y partiendo del concepto de Derecho administrativo como ordenamiento jurídico público, común y normal de las Administraciones Públicas, que regula su organización y actividad, y que se constituye, hoy también, como un Derecho de aplicación a otros poderes del Estado, dada su especial idoneidad para la regulación de la relación jurídica entre el Poder público y los ciudadanos³, el Derecho administrativo marítimo debe definirse como la parte del ordenamiento jurídico de las Administraciones públicas que regula su organización y actividad en relación con las aguas marítimas.

De la definición aportada dos datos se revelan como de especial interés. Por una parte el criterio central definitorio se identifica, como el propio GUAITA pusiera de relieve⁴, con el elemento natural en que la actividad administrativa se desarrolla. Ésta, que en realidad comprende un conjunto heterogéneo de actividades, encuentra un común denominador en el dato físico, en cuanto que aglutinador de una serie de actuaciones que inevitablemente van a interrelacionarse y que en ningún caso pueden contemplarse de forma aislada sin caer en el riesgo de una consideración incompleta y, lo que es peor, alejada de la realidad de las mismas. Los contenidos del Derecho marítimo administrativo vendrán así determinados por el cúmulo de normas que regulan la organización, así como las actuaciones que la

¹ Como manifestara Alvaro D'ORS -*Papeles de oficio universitario*, Rialp, Madrid, 1961, p. 104, "la función docente, para ser digna del recinto universitario, debe ser inseparable de la labor investigadora. Repetir sin más mata la Universidad". O, tal y como ha venido a consagrar la Carta de las Universidades Europeas, suscrita en Bolonia el 18 de septiembre de 1988: "En las Universidades, la actividad docente es indisoluble de la actividad de investigación, a fin de que la enseñanza sea igualmente capaz de seguir la evolución de las necesidades y las exigencias de la sociedad y de los conocimientos científicos". El texto de la Carta puede encontrarse en el libro de L. MARIN-RETORTILLO, *A vueltas con la Universidad*, Civitas, 1990, pp. 203 y ss.

² Civitas, Madrid, 1986, p. 38.

³ Concepto propuesto en el *Proyecto Docente* presentado a concurso para obtención plaza de Profesor Titular de Universidad, Cádiz, febrero 1999, p. 71.

⁴ *Derecho administrativo. Aguas, Montes, Minas*, op. cit., p. 38.

Administración lleva a cabo con relación a las aguas marítimas. La sistematización que desde estas páginas se propone comprendería así toda aquella actividad, que puede englobarse en cinco grandes bloques, cuyos contenidos presentan cierta homogeneidad, pero que en ningún caso se nos muestran como compartimentos estancos, dada su interconexión.

Dichos bloques y sus contenidos serían los siguientes: a) el **dominio público marítimo-terrestre**, que comprendería la parte del ordenamiento jurídico-administrativo que regula la preservación y gestión de dicho demanio; b) los **puertos**, que más allá de su consideración como parte del dominio público marítimo-terrestre presentan una regulación específica que sirve de marco a la gestión por la Administración de unos servicios en los que el interés público es innegable; c) la **marina mercante**, o la ordenación administrativa de la actividad marítima, en la que confluyen intereses jurídicamente protegibles tales como la seguridad marítima, la ordenación del transporte o el tráfico marítimos, la señalización marítima, la seguridad de la vida humana en el mar y de la navegación, el abanderamiento y registro de buques, el auxilio, salvamento o hallazgo marítimos, etc.; d) la **protección del medio marino**, o conjunto de normas que regulan esta función administrativa, y que a su vez van a presentar un doble régimen, según que dicha protección lo sea de la contaminación procedente de tierra o de buques; e) la **pesca**, o la ordenación administrativa del aprovechamiento de los recursos marinos, que a su vez comprende una diversidad de normas que regulan la pesca marítima, como actividad extractiva en sí misma considerada, la ordenación del sector pesquero, el marisqueo, la acuicultura y la investigación oceanográfica.

La presencia de la Administración pública en estos sectores es incuestionable, de ahí la necesaria comprensión en el concepto de Derecho administrativo de la normativa reguladora de los mismos cuando dicha normativa tiene por objeto regular la actividad administrativa en cada uno de los sectores relacionados. He ahí el segundo dato que deriva del concepto propuesto de Derecho marítimo administrativo: éste es una parte del Derecho administrativo.

Tradicionalmente se ha identificado el Derecho Marítimo con su componente jurídico-privado de forma exclusiva. El negocio marítimo es, desde luego, un contenido del Derecho marítimo que no pretendo en modo alguno poner en duda. Con ser esto así, no son únicamente las relaciones jurídico privadas las que se dan en torno a la actividad marítima, sino que por el contrario un fuerte componente de Derecho público no puede ser obviado. Y aunque tal componente no resulte ser, ni mucho menos, algo nuevo⁵, debe señalarse el proceso de publicación de que es objeto actualmente este sector y que tiene su reflejo, en los últimos años, en una abundante producción de normativa jurídico-administrativa⁶. Esta es la razón de

⁵ Puede verse al respecto el clásico manual de VIGIER DE TORRES, A., *Curso de Derecho Marítimo*, Madrid, en su edición, por ejemplo, de 1969. Incluso con anterioridad, los dos volúmenes del *Derecho Marítimo* de FARIÑA, F. y OLONDO, T., Madrid, 1942, obra en la que se divide la materia en sus dos componentes principales: el Derecho Administrativo (Vol. I) y el Derecho Mercantil (Vol. II). Más allá de nuestras fronteras, *cfr.* ROCCO, A., *Principios de Derecho Mercantil*, Trad. GARRIGUES, J., 1931.

⁶ Pueden traerse aquí las palabras de HERNÁNDEZ IZAL, S., *Derecho Marítimo*, Vol. I, BOSCH, Barcelona, 1984, sumamente ilustrativas en este sentido: "Todo ello se conjuga y se perfecciona con el andar del tiempo, en un resultado que es el robustecimiento del Derecho público, hasta cierto punto relativamente incipiente, frente a un Derecho privado considerablemente desarrollado y, ello, precisamente, para conseguir unas condiciones de garantía, mínimas suficientes, dentro de las cuales se desarrollara el Derecho privado" (p. 31). "Todo el proceso de *iuspublicización* del Derecho Marítimo se ha verificado a expensas de la andadura que, en casi un siglo, han experimentado el devenir político, el técnico y el comercial. Estos modos de evolución de los tres epígrafes que citamos han condicionado una premiosa necesidad de que la elaboración del Derecho y su plasmación en normas positivas hayan recogido más y más cantidad y cada vez con mayor densidad jurídica, de acervo del Derecho público."

que, siguiendo nuevamente a GUAITA MARTORELL⁷, considere que la mejor denominación de lo que viene entendiéndose por Derecho marítimo, fuera la de Derecho marítimo privado.

Lejos pues de la concepción del Derecho marítimo como una rama autónoma del ordenamiento jurídico que comprendería todo el conjunto de normas que afectan a la actividad marítima, incluyéndose en las mismas sus componentes jurídico-privados y también jurídico-públicos, considero que el enfoque correcto debe ser distinto. En este sentido resulta de común aceptación entre la doctrina mercantilista el particularismo del Derecho marítimo. Tal aseveración, sin embargo, no puede hacerse del Derecho administrativo marítimo, en el que las instituciones y principios de que se nutre son los mismos que informan al resto del ordenamiento jurídico administrativo y que por tanto constituye una parte, especial si se quiere, del Derecho administrativo⁸, al modo que pueden considerarse, *Vg.*, el Derecho administrativo económico o el Derecho urbanístico. A mayor abundamiento, ya he puesto de relieve como el objeto del Derecho administrativo marítimo va más allá de la actividad marítima, extendiéndose a otros sectores que el Derecho marítimo privado tradicional no contempla, como son las costas, la pesca, el medio marino o los puertos.

⁷ *Derecho administrativo. Aguas, Montes, Minas*, p. 38.

⁸ Es, por otra parte, la única forma de abarcar la parte especial de nuestra disciplina, en la que el dato positivo viene conformado por un cúmulo de innumerables disposiciones de diverso rango y procedencia. Al respecto puede verse LOPEZ PELLICER, J.A., *Lecciones de Derecho Administrativo*, I, PPU, Murcia, 1987, p. 7.

TÍTULO I. COSTAS: EL DOMINIO PÚBLICO MARÍTIMO TERRESTRE

- 1. La Ley regulará el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación.*
- 2. Son bienes de dominio público estatal los que determine la Ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental.*
- 3. Por Ley se regularán el Patrimonio del Estado y el Patrimonio Nacional, su administración, defensa y conservación*

(art. 132 de la Constitución Española de 1978).

CAPÍTULO I. CONCEPTO Y RÉGIMEN JURÍDICO DEL DOMINIO PÚBLICO MARITIMO-TERRESTRE

I. Delimitación

El dominio público es un título atributivo de potestades que garantizan la protección de los bienes que de dicho demanio forman parte. La delimitación de cuál sean estos bienes merecedores de la especial protección que el demanio comporta es una tarea que corresponde al legislador. Sin embargo, el legislador está condicionado por la propia Constitución, la cual ha impuesto a aquel que determinados bienes, que precisamente integran el denominado dominio público marítimo-terrestre, son en todo caso de dominio público y de titularidad estatal.

1. Bienes de dominio público marítimo terrestre constitucionalmente garantizados

Según el art. 132.2 CE "son bienes de dominio público estatal los que determine la ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental." Queda pues garantizado al más alto nivel normativo, por una parte, que los bienes anteriormente relacionados están excluidos del tráfico privado y se someten al intenso régimen de protección del dominio público, y, por otra, que su titularidad corresponde a la Administración del Estado, que será por tanto, la Administración que deberá ejercitar todas las potestades inherentes al demanio.

2. Bienes de dominio público marítimo-terrestre definidos la Ley de Costas

La demanialización de los bienes mencionados por el art. 132.2 CE no era suficiente para paliar la situación en la que se encontraba nuestro litoral en 1988, que, sometido a una intensa especulación y degradación, necesitaba de una regulación más concreta y protectora de la que pudiera proporcionar la entonces vigente Ley de Costas, de 26 de abril de 1969. Para cubrir este objetivo se publica la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas (en adelante LC), que deroga a la anterior, y es desarrollada un año más tarde por su Reglamento, aprobado por Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre (en adelante RC)⁹.

En el contexto que se ha indicado, no es de extrañar que la preocupación por las costas llevara al legislador de 1988 a elaborar una ley con un marcado carácter proteccionista que se manifiesta a lo largo de todo su articulado, en el cual son especialmente indicativos los preceptos que delimitan los bienes que integran el dominio público marítimo-terrestre.

El análisis de la delimitación que del demanio marítimo-terrestre lleva a cabo la LC ha de abordarse desde un doble punto de vista, puesto que, por una parte, la Ley asume la tarea de definir los bienes enumerados en el art. 132.2 CE, para que de esta manera no haya dudas acerca del exacto alcance de este precepto, pero, junto a ello, añade a la relación de bienes señalada en la Constitución otra serie de bienes que igualmente se integran en el dominio público marítimo-terrestre.

⁹ De la legislación de costas es supletoria la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (en adelante LPAP).

2.1. Definición de los bienes de dominio público marítimo-terrestre relacionados en el art. 132.2 CE

Bajo el concepto de ribera del mar (y de las rías), el art. 3 LC define la zona marítimo-terrestre y las playas.

La **zona marítimo-terrestre** (ZMT) se conceptúa como el espacio comprendido entre la línea de bajamar escorada o máxima viva equinoccial, y el límite hasta donde alcanzan las olas en los mayores temporales conocidos o, cuando lo supere, el de la línea de pleamar máxima viva equinoccial. Esta zona se extiende también por las márgenes de los ríos hasta el sitio donde se haga sensible el efecto de las mareas. Concretamente especifica el precepto que han de considerarse incluidas en esta zona las marismas, albuferas, marjales, esteros y, en general, todos aquellos terrenos bajos que se inundan como consecuencia del flujo y reflujo de las mareas, de las olas o de la filtración del agua del mar.

Como puede apreciarse, se acoge un concepto extensivo de ZMT, que podría abarcar, en una interpretación literal del precepto, todos aquellos terrenos en los que en alguna ocasión, se haga sentir el mar. Tras las críticas doctrinales a estas imprecisiones, el RC vino a concretar que en las variaciones del nivel del mar no se tendrían en cuenta las que no se produjeran de forma secuencial (art. 4).

Las **playas** se conceptúan como zonas de depósito de materiales sueltos, tales como arenas, gravas y guijarros, incluyendo escarpes, bermas y dunas, tengan o no vegetación, formadas por la acción del mar o del viento marino u otras causas naturales o artificiales.

El **mar territorial**, por su parte, incluye a las aguas interiores, su lecho y su subsuelo, según los define su legislación específica. Finalmente, la definición de los **recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental** habrá de buscarse, igualmente, en su legislación específica.

En estos últimos supuestos debe estarse a la definición de los espacios marítimos que se ha llevado a cabo a través de Convenios internacionales¹⁰ y han servido como marco a nuestro ordenamiento, constituido en este punto por la Ley 10/1977, de 4 de enero, sobre mar territorial y la Ley 15/1978, de 20 de febrero, sobre la zona económica del mar y sus playas. A estos efectos, los espacios marítimos, enumerados de tierra hacia el mar, son las aguas interiores, el mar territorial, la zona contigua, la zona económica exclusiva, la alta mar y la zona. La soberanía del Estado ribereño se extiende hasta el límite exterior del mar territorial –así como al espacio aéreo, a su lecho y subsuelo–, existiendo derechos soberanos o jurisdicción en la zona contigua y en la zona económica exclusiva¹¹. A partir del límite exterior

¹⁰ Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958, a la que España se adhiere el 25 de febrero de 1971, la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, de 30 de abril de 1982, ratificada por Instrumento de 20 de diciembre de 1996 (BOE núm. 39, de 14 febrero 1997), en adelante Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar.

¹¹ En el art. 1 de la Ley 10/1977, de 4 de enero se define el mar territorial como aquel adyacente a las costas españolas delimitado como sigue: el límite interior viene determinado por la línea de bajamar escorada y, en su caso, por las líneas de base recta que sean establecidas por el Gobierno - las líneas de base recta unen los puntos de referencia apropiados de la costa; el Real Decreto 2510/1977, de 5 de agosto, delimitó la línea interior de las aguas españolas -; el límite exterior viene determinado por una línea trazada de modo que los puntos que la constituyen se encuentren a una distancia de doce millas

de la zona económica comienza la alta mar, que queda abierta a todos los Estados, sean ribereños o sin litoral¹².

náuticas de los puntos más próximos de las líneas de base recta. Por otra parte, cuando las costas de dos Estados sean adyacentes o se hallen situadas frente a frente, ninguno de dichos Estados tendrá derecho, salvo acuerdo en contrario, a extender su mar territorial más allá de una línea media cuyos puntos sean equidistantes de los puntos más próximos de las líneas de base a partir de las cuales se mida la anchura del mar territorial de cada uno de esos Estados. No obstante, esta disposición no será aplicable cuando, por la existencia de derechos históricos o por otras circunstancias especiales, sea necesario delimitar el mar territorial de ambos Estados en otra forma (art. 15 UNCLOS). Las aguas interiores son las aguas marinas o no continentales que tienen su límite exterior en el mar territorial y en el interior de tierra firme, entrando en esta categoría los puertos y bahías cuyas costas pertenezcan a un solo Estado, lagos y ríos no internacionales, y mares interiores que pertenezcan igualmente a un sólo Estado. La zona contigua, por su parte, tiene una extensión de 24 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial, y en ella el Estado ribereño podrá tomar las medidas de fiscalización necesarias para prevenir y sancionar las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios que se cometan en su territorio o en su mar territorial (art. 3 UNCLOS). La zona económica, también denominada "zona económica exclusiva" fue definida y regulada por la Ley 15/1978, de 20 de febrero, y comprende una franja de 200 millas náuticas de anchura, a contar desde el límite exterior del mar territorial. En ella el Estado ribereño tiene, por una parte, derechos de soberanía para los fines de exploración y explotación, conservación y administración de los recursos naturales, tanto vivos como no vivos, de las aguas suprayacentes al lecho y del lecho y el subsuelo del mar, y con respecto a otras actividades con miras a la exploración y explotación económicas de la zona, tal como la producción de energía derivada del agua, de las corrientes y de los vientos; y, por otra, jurisdicción con respecto al establecimiento, la utilización de islas artificiales, instalaciones y estructuras, la investigación científica marina y, lo que importa a efectos del presente trabajo, la protección y preservación del medio marino. La plataforma continental de un Estado ribereño comprende el lecho y el subsuelo de las áreas submarinas que se extienden más allá de su mar territorial y a todo lo largo de la prolongación natural de su territorio hasta el borde exterior del margen continental, o bien hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial, en los casos en que el borde exterior del margen continental no llegue a esa distancia. En ella el Estado ribereño ejerce derechos de soberanía sobre la plataforma continental a los efectos de su exploración y de la explotación de sus recursos naturales, sin que estos derechos afecten a la condición jurídica de las aguas suprayacentes ni a la del espacio aéreo situado sobre tales aguas (arts. 76 a 78 UNCLOS). Definiciones similares de las aguas interiores, del mar territorial, de la zona contigua y de la zona económica exclusiva pueden encontrarse en la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, que las delimita a los efectos de definir las distintas zonas de navegación. Sobre todo ello, *vid.*, GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L.I. y ANDRÉS SAEZ DE SANTAMARÍA, P., *Curso de Derecho internacional público*, Ed. Civitas, 7ª Edición, Madrid, 2002.

¹² La libertad de la alta mar comprende, entre otras, la libertad de navegación, de sobrevuelo, de tender cables y tuberías submarinos, de construir islas artificiales y otras instalaciones permitidas por el derecho internacional, de pesca y de investigación científica (art. 87 UNCLOS). Los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional constituyen la denominada "zona" (art. 1.1 UNCLOS), definida como patrimonio común de la humanidad, y en la que ningún Estado podrá reivindicar o ejercer soberanía o derechos soberanos, ni apropiarse de parte de la misma o sus recursos. A partir de este límite, pues, el protagonismo en la protección del medio marino se deja a las instancias internacionales, concretamente a la denominada Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, cuyo régimen y funcionamiento se regulan en los arts. 156 ss. UNCLOS, y que se encuentra habilitada, en virtud del art. 145 UNCLOS para establecer las normas, reglamentos y procedimientos apropiados para, entre otras cosas, prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino y otros riesgos para éste, incluidas las costas, y la perturbación del equilibrio ecológico del medio marino, prestando especial atención a la necesidad de protección contra las consecuencias nocivas de actividades tales como la perforación, el dragado, la excavación, la evacuación de desechos, la construcción y el funcionamiento o mantenimiento de instalaciones, tuberías y otros dispositivos relacionados

2.2. Bienes del demanio marítimo-terrestre por determinación de la LC

El art. 132.2 CE establece que serán bienes de dominio público estatal los que determine la ley. Esta remisión a la ley para la determinación de los bienes que integran el dominio público implica que no se está limitando la extensión del demanio marítimo-terrestre a los bienes que el art. 132.1 CE enumera, dejándose al legislador la posibilidad de ampliar dicha relación. Como se ha señalado, la LC ha hecho uso de esta habilitación, incluyendo los arts. 4 y 5 LC en el dominio público marítimo-terrestre los bienes que a continuación se señalan:

1. Las accesiones a la ribera del mar por depósito de materiales o por retirada del mar, cualesquiera que sean las causas.
2. Los terrenos ganados al mar como consecuencia directa o indirecta de obras, y los desecados de su ribera.
3. Los terrenos invadidos por el mar que pasen a formar parte de su lecho por cualquier causa.
4. Los acantilados sensiblemente verticales, que estén en contacto con el mar o con espacios de dominio público marítimo-terrestre, hasta su coronación.
5. Los terrenos deslindados como dominio público que por cualquier causa han perdido sus características naturales de playa, acantilado, o zona marítimo-terrestre, salvo que fueran desafectados.
6. Los islotes en aguas interiores y mar territorial.
7. Los terrenos incorporados por los concesionarios para completar la superficie de una concesión de dominio público marítimo-terrestre que les haya sido otorgada, cuando así se establezca en las cláusulas de la concesión.
8. Los terrenos colindantes con la ribera del mar que se adquieran para su incorporación al dominio público marítimo-terrestre.
9. Las obras e instalaciones construidas por el Estado en dicho dominio.
10. Las obras e instalaciones de iluminación de costas y señalización marítima, construidas por el Estado cualquiera que sea su localización, así como los terrenos afectados al servicio de las mismas, salvo que sean desafectados.
11. Los puertos e instalaciones portuarias de titularidad estatal, que se regularán por su legislación específica.
12. Las islas que formadas por causas naturales en el mar territorial o en aguas interiores o en los ríos hasta donde se hagan sensibles las mareas, salvo que las que sean de propiedad privada de particulares o de entidades públicas o procedan de la desmembración de ésta, en cuyo caso serán de dominio público su ZMT, playas y demás bienes que tengan este carácter según la relación anterior.

con tales actividades; y proteger y conservar los recursos naturales de la Zona y prevenir daños a la flora y fauna marinas.

De la lectura de la anterior relación se puede apreciar cómo el legislador estatal ha optado por una concepción amplia del dominio público marítimo-terrestre, demanializando una serie de bienes que, con anterioridad a la LC quedaban en manos de los particulares. Esta interpretación extensiva del concepto de dominio público marítimo-terrestre llevada a cabo por la LC, que alcanza también a la definición del dominio público marítimo-terrestre relacionado en la Constitución, persigue, según su propia Exposición de Motivos, la sustracción de estos bienes del tráfico jurídico privado, sometiéndolos, además, al especial régimen de protección que el dominio público comporta. La tendencia demanializadora de la legislación de costas ha sido objeto de duras críticas doctrinales¹³. Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en las Sentencias recaídas en torno a la LC y al RC -STC 149/1991, de 4 de julio, y 198/1991, 17 de octubre, respectivamente-, ha confirmado la tesis del legislador al establecer que éste no se ha excedido en la determinación del dominio público marítimo-terrestre considerando adecuados a la Constitución los preceptos definidores del demanio marítimo.

3. La afectación

La afectación es el acto por el que un bien se destina al uso o servicio público o, en los términos del art. 65 LPAP, *la afectación determina la vinculación de los bienes y derechos a un uso general o a un servicio público, y su consiguiente integración en el dominio público*. En el caso del dominio público marítimo-terrestre la afectación tiene lugar por distintas vías. En unos casos se produce por imperativo de la Constitución (ZMT, playas, mar territorial, recursos naturales de la zona económica y plataforma continental); en otros mediante la declaración que lleva a cabo una norma con rango de ley, la LC.

Pero también cabe la afectación mediante acto administrativo¹⁴ que, en el caso del dominio público marítimo-terrestre está prevista expresamente para el supuesto de terrenos del patrimonio del Estado colindantes con el dominio público marítimo-terrestre o situados en su Zona de Influencia que resulten necesarios para su protección o utilización (art. 17 LC).

La técnica contraria, esto es, la desafectación o exclusión de los bienes del dominio público, tiene, en relación al demanio marítimo-terrestre, un carácter restrictivo, en línea con el entendimiento del legislador de garantizar la protección mediante la demanialización. De esta forma se establece en el art. 18 LC que únicamente podrán desafectarse, y siempre de forma expresa, los terrenos que, en la lista expuesta hemos enumerado como 5 y 10, previo informe preceptivo del Ayuntamiento y de la Comunidad Autónoma afectados y previa declaración, por parte del Ministerio competente, de innecesariedad debidamente motivada.

¹³Representadas fundamentalmente por MEILAN GIL, J.L., "Régimen jurídico del dominio público marítimo-terrestre en la Ley de Costas", *Jornadas sobre la Ley de Costas*, IVAP, Bilbao, 1990, pp. 33 ss. A favor de los contenidos de la legislación de costas, por todos, MENÉNDEZ REXACH, A., "La Ley de Costas 22/88", en la misma obra, pp. 19 ss.

¹⁴ De acuerdo con el art. 66 LPAP, *salvo que la afectación derive de una norma con rango legal, ésta deberá hacerse en virtud de acto expreso por el órgano competente, en el que se indicará el bien o derecho a que se refiera, el fin al que se destina, la circunstancia de quedar aquél integrado en el dominio público y el órgano al que corresponda el ejercicio de las competencias demaniales, incluidas las relativas a su administración, defensa y conservación*.

II. Régimen jurídico

1. Titularidad

La titularidad de los bienes de dominio público que estudiamos va a corresponder a una Administración Pública concreta. Según hemos señalado con anterioridad tal Administración, por expreso mandato del art. 132.2 CE, es la Administración del Estado respecto de los precepto que hemos transcrito anteriormente) va a ser la estatal para los bienes que en él se enumeran. También son de titularidad estatal los restantes bienes que integran el dominio público marítimo-terrestre que se relacionan en los arts. 4 y 5 LC por expresa determinación del Estado.

Dentro de la Administración del Estado, la atribución de las funciones concretas se hace, por la LC y el RC al entonces Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, referencia que habrá de entender realizada al Ministerio al que en cada momento, de acuerdo con la estructura departamental que se diseñe, se atribuyan las competencias en materia de costas.

La atribución de la titularidad de los bienes de dominio público a una Administración concreta comporta dos consecuencias fundamentales:

a) En primer lugar, supone que no pueda existir una titularidad, privada o pública, distinta sobre los bienes, lo que significa en el supuesto que nos ocupa que ni los particulares ni ninguna Administración distinta a la del Estado podrán detentar titularidad alguna sobre los bienes integrantes del dominio público marítimo-terrestre.

b) En segundo lugar, atribuir la titularidad del dominio público equivale a investir a la Administración titular de intensas potestades a ejercitar sobre los bienes demaniales. La Administración del Estado será, por tanto, la Administración que deba ejercitar las potestades demaniales sobre el demanio marítimo-terrestre.

De lo anterior podemos afirmar que las restantes Administraciones Públicas ni pueden ser titulares de los bienes que integran el dominio público marítimo-terrestre, ni podrán ejercitar las potestades demaniales sobre los mismos. Ahora bien, ha de tenerse en cuenta que aquéllas ostentan una serie de competencias que, en ocasiones, habrán de ejercitarse en el demanio marítimo-terrestre (urbanismo, carreteras, puertos, etc.). Ha de dejarse sentado que, en estos casos, deberá existir entre las distintas Administraciones que pueden desplegar su actividad sobre el mismo espacio físico, la necesaria coordinación, ejercitando cada una sus competencias o potestades, según le corresponda. La LC, además, ha previsto algunos mecanismos que facilitan estas intervenciones de distintas Administraciones.

Precisamente una de las materias donde la anterior circunstancia puede darse es en la de puertos. La LC, en su art. 4, establece que los puertos, las instalaciones portuarias y las obras e instalaciones de iluminación de costas y señalización marítima son dominio público marítimo-terrestre de titularidad estatal. A este respecto el art. 6.5 RC especifica que los puertos e instalaciones portuarias de competencia de las Comunidades Autónomas (deportivos, de refugio, y en general, los que no desarrollen actividades comerciales y, en general, los que no sean de interés general), se regulan por su legislación específica; ahora bien, el dominio público marítimo-terrestre que ocupen sigue siendo de titularidad estatal, debiéndose armonizar, por tanto, en el mismo espacio, las competencias autonómicas y las potestades demaniales del Estado.

El anterior es uno sólo de los ejemplos de competencias concurrentes que se han de ejercitar sobre el dominio público marítimo-terrestre, espacio en el que se van a desarrollar abundantes usos que se rigen por su legislación específica concreta (v.gr., urbanística, de cultivos marinos, de puertos, de puertos deportivos, de establecimientos industriales). Esta legislación debe, en todo caso, respetar las determinaciones de la legislación de costas. Y, por otra parte, las competencias pueden corresponder tanto a órganos de la propia Administración del Estado como a Administraciones distintas –autonómica o local-. Por ello se hace necesaria la previsión de mecanismos efectivos de coordinación interadministrativa, como son la planificación, la emisión de informes preceptivos en la tramitación de los procedimientos de habilitación de dichas actividades, o incluso la creación de órganos colegiados con participación de las diversas Administraciones implicadas.

2. Indisponibilidad

Los principios que han de inspirar el régimen jurídico de todos los bienes de dominio público son los de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, en virtud del mandato establecido en el art. 132.1 CE¹⁵. Las peculiaridades que estos principios ofrecen en relación al dominio público marítimo-terrestre son, básicamente, las que a continuación reseñamos.

En materia de dominio público marítimo-terrestre el legislador estatal puso especial cuidado en la formulación y articulación de estos principios, así como de las medidas previstas para su cumplimiento, con el claro objetivo de desaparición de las titularidades privadas, que durante largo tiempo se han detentado en nuestras costas.

De ahí que en las disposiciones transitorias de la legislación de costas se haya diseñado un complejo régimen que varía según los supuestos:

a) El apartado 1 de la disposición transitoria primera LC establecía la posibilidad de que los titulares de espacios de la zona marítimo-terrestre, playa y mar territorial que se hubieran declarado de propiedad particular por sentencia judicial firme a la entrada en vigor de la LC, pasaran a ser titulares de un derecho de ocupación y aprovechamiento de dicho demanio por un plazo de treinta años, prorrogables por otros treinta. Esta posibilidad se supeditaba, en dicha disposición, al requisito formal de solicitar la oportuna concesión en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la Ley de Costas e inscribirla en el Registro de usos del dominio público marítimo-terrestre regulado en el art. 37 LC y a la exigencia de carácter sustantivo de respetar los usos y aprovechamientos existentes. En todo caso, estos concesionarios están exentos de la obligación de abonar el canon demanial.

b) Por su parte, de acuerdo con el apartado 2 de la disposición transitoria primera LC, los terrenos de la zona marítimo-terrestre amparados por el art. 34 de la Ley

¹⁵Y en su desarrollo, recoge estos principios, con carácter general para todos los bienes de dominio público el art. 6 LPAP. Que el dominio público sea inalienable significa que es indisponible, que no cabe una enajenación del mismo sin desafectación previa. El dominio público también es imprescriptible, por lo que no cabe que juegue aquí la prescripción (adquisición de derechos por el uso prolongado) para que los particulares puedan apropiarse de él. Finalmente, la inembargabilidad supone que ninguna Sentencia podrá ejecutarse mediante el embargo de un bien de dominio público.

Hipotecaria¹⁶, sujetan su régimen a lo establecido en la LC para la utilización del dominio público, estableciéndose no obstante la posibilidad de que titulares legalizaran su situación en el plazo de un año contado desde la entrada en vigor de la LC, pudiendo solicitar, a estos efectos, la correspondiente concesión. La disposición transitoria segunda RC añadiría, la preferencia, durante un período de diez años, de los titulares de estos terrenos para la obtención de los derechos de ocupación o aprovechamiento que, en su caso, pudieran otorgarse sobre dichos terrenos.

c) El principio de inalienabilidad justifica también la determinación de la LC respecto a la imposibilidad de adquirir la propiedad de los terrenos ganados al mar por los particulares así como los desecados de su ribera (art. 9 LC). Ya se ha señalado que los terrenos ganados al mar como consecuencia directa o indirecta de obras y los desecados de su ribera se incluyen en el dominio público marítimo-terrestre por el art. 4.2 LC. Pero debe tenerse presente que, de conformidad con la legislación tradicional de puertos, podía ganarse la propiedad de los mismos, circunstancia que ha sido respetada por la disposición transitoria segunda, 2, LC, en cuya virtud se mantienen en su situación jurídica –siempre y cuando se ganaran al mar o desecaran con título administrativo suficiente–, siendo, por tanto, de propiedad privada. Sin embargo ha de distinguirse a su vez, dentro del espacio ganado al mar, entre sus playas y su zona marítimo-terrestre, que seguirán siendo de dominio público por expresa determinación de la disposición transitoria segunda, 2, LC, y el resto de dicho espacio, efectivamente de propiedad privada. Por lo demás, la inexistencia de título administrativo suficiente, determina la aplicación plena de los nuevos postulados de la legislación de costas, por lo que, sin dicho título, los terrenos ganados al mar y los desecados en su ribera continúan siendo de dominio público.

d) Por otra parte, la imprescriptibilidad legitima también la terminación con otra práctica que se amparaba en la derogada Ley de Puertos de 1928, que permitía que los particulares que durante veinte años vinieran disfrutando, sin título, de un aprovechamiento de dominio público para industria marítima pudieran hacerlo, aunque para respetar situaciones anteriormente creadas, se convierta tal situación en una concesión.

d) La LC ha puesto fin a una práctica con respaldo legal también en la legislación tradicional de puertos, que permitía que los aprovechamientos de dominio público se ganaran por prescripción adquisitiva¹⁷. Establecía así el art. 57 de la Ley de Puertos de 1928 que: "El que durante veinte años hubiese disfrutado de un aprovechamiento del dominio público para industria marítima, sin oposición de la Autoridad ni de tercero, continuará disfrutándolo, aun cuando no pueda acreditar que obtuvo la correspondiente autorización; entendiéndose este derecho mientras la clase de industria o aplicación del espacio ocupado no hayan sufrido variaciones ni alteraciones en los veinte años referidos, y habiendo de caducar en caso contrario, a menos que no se obtenga autorización como para una obra nueva en la forma prevista en esta Ley." El principio de imprescriptibilidad consagrado constitucionalmente implicará la imposibilidad de adquirir derechos de aprovechamiento mediante la prescripción, aunque, la LC reconoce las situaciones

¹⁶Esto es, adquiridos de buena fe y a título oneroso de persona que en el Registro apareciera con facultades para transmitirlos, en cuyo caso el art. 34 LH dispone que el adquirente será mantenido en su adquisición una vez que haya inscrito su derecho.

¹⁷La prescripción adquisitiva es una institución que se consagra en el régimen del dominio público de aguas, y en esta legislación tiene justamente su origen la Ley de Puertos de 1880. La Jurisprudencia se limitaba a admitirla, reconociendo el derecho del usuario a legalizar la situación (SSTS 25 abril 1956, 14 noviembre 1961 y 16 febrero 1979, entre otras).

de los titulares de derechos de utilización del dominio público marítimo-terrestre al amparo del 57 LP 1928, quienes se convierten, en virtud de la Disposición Transitoria Sexta.3 LC, en titulares de una concesión de utilización por un plazo máximo de diez años, siempre y cuando en el acta de notoriedad que a tal efecto aporten se acredite el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 57 LP y, en particular, que se trate de aprovechamiento para industria marítima y que no haya sufrido variación ni alteración en el transcurso de los veinte años necesarios para la adquisición del derecho.

3. Potestades de la Administración

Como hemos determinado con anterioridad, la Administración titular del dominio público está investida de intensas potestades para asegurar la protección del mismo. En relación al dominio público marítimo-terrestre la Administración del Estado ostenta las siguientes potestades:

a) Deslinde: Esta potestad, ejercitable para la determinación de los bienes integrantes del demanio marítimo-terrestre, encuentra una detallada regulación en la legislación de costas. Por lo que nos interesa, destacaremos, en cuanto al procedimiento, que el deslinde puede iniciarse de oficio o a instancia de cualquier persona interesada, se aprueba por la Administración del Estado y en el mismo han de ser oídos la Comunidad Autónoma y el Ayuntamiento correspondiente, los propietarios colindantes, previa notificación, y demás personas que acrediten la condición de interesados. La iniciación del procedimiento tiene una serie de efectos, como la posibilidad de que la Administración del Estado realice o autorice, incluso en terreno privado, trabajos de toma de datos y apeos necesarios, sin perjuicio de las indemnizaciones que sean procedentes por los daños y perjuicios causados y a resultas del deslinde que se apruebe definitivamente; implica la suspensión del otorgamiento de concesiones y autorizaciones en el dominio público marítimo-terrestre y en su zona de servidumbre de protección, que se levanta de forma implícita con la resolución del expediente de deslinde. El plazo para notificar la resolución de los procedimientos de deslinde es de 24 meses. En todo caso, el deslinde debe practicarse cuando se altere la configuración del dominio público marítimo-terrestre por cualquier causa.

Los efectos del deslinde aprobado son fundamentalmente dos: declara la posesión y la titularidad dominical a favor del Estado, dando lugar al amojonamiento y conlleva que las inscripciones del Registro de la Propiedad no puedan prevalecer frente a la naturaleza demanial de los bienes deslindados, debiendo rectificarse las situaciones contradictorias inscritas (art. 13 LC). Por lo que respecta a los puertos e instalaciones portuarias, el deslinde del dominio público marítimo-terrestre se practicará conforme a lo establecido en la LC, con independencia de que coincida o no tal deslinde con la zona de servicio (art. 18.3 RC).

b) Publicidad posesoria: Directamente relacionada con la anterior, esta potestad supone que los bienes de dominio público marítimo-terrestre no necesitan de la inmatriculación en el Registro de la Propiedad como garantía de su titularidad. No obstante, la Administración del Estado puede, cuando lo estime conveniente, inmatricular dichos bienes (art. 13.2 LC). A estos efectos, el art. 29.4 RC considera conveniente la inscripción de aquellos bienes cuya publicidad posesoria no sea ostensible por sus características naturales, así como cuando cualesquiera otras circunstancias físicas o jurídicas lo aconsejen.

c) Otras potestades: El régimen de las restantes potestades administrativas a ejercitar sobre el dominio público marítimo-terrestre (investigación y recuperación de

oficio, desahucio administrativo) no difiere respecto al general para todos los bienes de dominio público. La recuperación de oficio consiste en la potestad de la Administración titular de un bien de restablecer una situación posesoria alterada por un particular sin necesidad de acudir a los Tribunales; como complemento de la potestad de recuperar su bienes, la Administración está habilitada para investigar e inspeccionar la situación de los bienes y derechos que se presuman de su titularidad; por su parte, el desahucio administrativo es la potestad mediante la cual la Administración puede excluir de los bienes de dominio público a los ocupantes que lo hagan de forma indebida. La potestad sancionadora, por su parte, es objeto de una detallada regulación en la legislación de costas, razón por la cual le dedicamos más atención en páginas posteriores.

Todas las potestades inherentes al demanio marítimo-terrestre cuentan con un componente de obligación, de deber, que supone que la Administración titular está obligada a llevarlas a cabo. En virtud de ello, el art. 13 RC establece que la Administración del Estado, está obligada "a ejercer las acciones necesarias para la integridad y protección del dominio público marítimo-terrestre, no pudiendo allanarse a las demandas que afecten a la titularidad de los bienes que lo integran."

CAPÍTULO II. LA UTILIZACIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO MARÍTIMO-TERRESTRE

La titularidad estatal de estos espacios especialmente protegidos, no obsta para que puedan ser usados tanto por la Administración que ostenta dicha titularidad, como por otras Administraciones o por los particulares. El aprovechamiento o utilización del dominio público marítimo-terrestre es posible, ahora bien, sometido a los requisitos y limitaciones establecidos en la legislación de costas. Podemos hablar por ello de usos permitidos y usos prohibidos.

I. Tipología de usos

Desde el punto de vista de las típicas categorías acuñadas en el Derecho Administrativo de la utilización del dominio público, el demanio marítimo es susceptible de utilizarse desde cualquiera de ellas.

a) El uso común general, o utilización natural del dominio público marítimo-terrestre, es libre, público y gratuito, y consiste en la utilización que puede efectuar cualquier ciudadano sin excluir el uso por los demás, y sin que concurran especiales circunstancias de intensidad o peligrosidad, por lo que no requiere título habilitante alguno. Ejemplos de estas utilidades son los siguientes: *pasear, estar, bañarse, navegar, embarcar y desembarcar, varar, pescar, coger plantas y mariscos y otros actos semejantes que no requieran obras e instalaciones de ningún tipo y que se realicen de acuerdo con las leyes y reglamentos o normas aprobadas conforme a esta Ley*¹⁸.

b) El uso común especial, por su parte, se define que aquel que reúne especiales circunstancias de intensidad, peligrosidad o rentabilidad, o requiera ejecución de obras e instalaciones. Requiere, por ello, título habilitante otorgado por la Administración competente.

c) El uso privativo, en fin, es aquel que excluye el uso por los demás y que, por esta razón, también supone el otorgamiento de título administrativo previo.

II. Principios de utilización del dominio público marítimo-terrestre.

La legislación de costas parte de una premisa básica: el dominio público marítimo-terrestre se puede utilizar y, por tanto, es susceptible de aprovechamiento. Ahora bien, dicha utilización ha de tener lugar de acuerdo con una serie de principios que sistematizamos a continuación:

1) Las actividades o instalaciones no han de poder ubicarse en otro lugar (art. 32.1 LC). De acuerdo con el art. 60.2 RC, estas actividades o instalaciones son aquellas que desempeñen una función o presten un servicio que, por sus características, requiera la ocupación del dominio público marítimo-terrestre; o las de servicio público o al público que, por la configuración física del tramo de costa en que resulte necesario su emplazamiento, no puedan ubicarse en los terrenos colindantes con dicho dominio¹⁹.

¹⁸ *Vid.*, art. 31 LC, en el que se recogen a título meramente enunciativo algunas de estas utilidades.

- 2) La ocupación debe ser la mínima posible.
- 3) La ocupación del dominio público no implica, en ningún caso, ni la cesión del mismo ni de las facultades demaniales de la Administración del Estado.
- 4) La Administración del Estado conserva, en todo caso, las facultades de tutela y policía sobre el dominio público afectado por la utilización.
- 5) El titular del uso del uso asume la responsabilidad por los daños que la actividad pueda ocasionar al demanio.
- 6) Cuando el uso pueda producir daños y perjuicios sobre el dominio público o privado, la Administración está facultada para exigir al solicitante la presentación de estudios y garantías económicas para la protección de aquéllos, la reposición de los bienes afectados y las indemnizaciones correspondientes.
- 7) Debe quedar garantizado el sistema de eliminación de aguas residuales con anterioridad al otorgamiento del título administrativo habilitante para la utilización (el incumplimiento da lugar a caducidad del título, levantamiento de las instalaciones, y sanción, en su caso²⁰).

III. Usos prohibidos

No obstante aquel punto de partida de la posible utilización, bajo las pautas expuestas, del dominio público marítimo-terrestre, determinadas utilidades quedan, en todo caso, prohibidas:

- a) edificaciones destinadas a residencia o habitación;
- b) actividades que impliquen la destrucción de yacimientos de áridos;
- c) el tendido aéreo de líneas eléctricas de alta tensión;
- d) el vertido de residuos sólidos, escombros y aguas residuales sin depuración;
- e) la publicidad a través de carteles o vallas o por medios acústicos o audiovisuales;
- f) el anuncio de actividades en el dominio público marítimo-terrestre que no estén debidamente autorizadas.

Se permiten, sin embargo, las siguientes:

- a) previa declaración de utilidad pública por el Consejo de Ministros la construcción o modificación de vías de transporte interurbanas y las de intensidad de tráfico superior a la que se determine reglamentariamente, así como de sus áreas de servicio;
- b) el vertido de escombros utilizables en rellenos, debidamente autorizados (art. 32.2 LC).

¹⁹La inexorable ubicación de la actividad o instalación en el demanio es un concepto jurídico indeterminado, que habrá de interpretarse caso por caso. En este sentido diversos supuestos habrían de ser evaluados en función del tramo del litoral ante el que nos encontremos, entre otros factores. Piénsese en si no podría tener otra ubicación un chiringuito, un depósito de artes de pesca, etc.

²⁰ art. 32.3 LC

IV. Especial consideración de las playas.

1. Principios de utilización

Las playas son objeto de especial tratamiento en la LC y el RC. En este punto, se parte del establecimiento de una serie de principios de su utilización, que se sistematizan a continuación:

1. Las playas no serán de uso privado, sin perjuicio de lo establecido en la presente Ley sobre las reservas demaniales.

2. Las instalaciones que en ellas se permitan, además de cumplir con lo establecido en el artículo anterior, serán de libre acceso público, salvo que por razones de policía, de economía u otras de interés público, debidamente justificadas, se autoricen otras modalidades de uso.

3. Las edificaciones de servicio de playa se ubicarán, preferentemente, fuera de ella, con las dimensiones y distancias que reglamentariamente se determinen.

4. La ocupación de la playa por instalaciones de cualquier tipo, incluyendo las correspondientes a servicios de temporada, no podrá exceder, en conjunto, de la mitad de la superficie de aquélla en pleamar y se distribuirá de forma homogénea a lo largo de la misma. Se solicitará de la Administración del Estado la distribución cuando se estime que existen condiciones especiales.

5. Quedarán prohibidos el estacionamiento y la circulación no autorizada de vehículos, así como los campamentos y acampadas²¹.

Quienes vulneren las prohibiciones establecidas en este artículo deberán desalojar de inmediato a requerimiento verbal de los Agentes de la Administración, el dominio público ocupado, sin perjuicio de la instrucción de expediente sancionador cuando sea procedente. El Servicio Periférico de Costas podrá interesar de la Subdelegación del Gobierno la colaboración de la fuerza pública cuando ello sea necesario.

2. Régimen de los establecimientos expendedores de comidas y bebidas

Las concesiones y autorizaciones de ocupación del dominio público por establecimientos expendedores de comidas y bebidas al servicio de la playa, además de cumplir las disposiciones que les sean aplicables con carácter general y las específicas reguladoras de su actividad, deben ajustarse a los siguientes criterios en cuanto a dimensiones y distancias:

a) Las instalaciones fijas, salvo en casos excepcionales debidamente

²¹ Se entiende por acampada la instalación de tiendas de campaña o de vehículos o remolques habitables. Se entenderá por campamento la acampada organizada dotada de los servicios establecidos por la normativa vigente (art. 68 RC).

justificados, tendrán una ocupación máxima de 150 metros cuadrados, de los cuales 100, como máximo, serán cerrados, y se situarán con una separación mínima de 200 metros de otras similares, tanto si éstas se ubican en el dominio público marítimo-terrestre como si se encuentran en zona de servidumbre de protección.

b) Las instalaciones desmontables tendrán una ocupación máxima de 20 metros cuadrados y se colocarán con una separación mínima de 100 metros de cualquier otra instalación fija o desmontable.

Por otra parte, se determinan otros requisitos relativos a conducciones de servicio y sistemas de saneamiento. Así, se establece que todas las conducciones de servicio a estas instalaciones deben ser subterráneas. Por otra parte, se dispone que el sistema de saneamiento garantizará una eficaz eliminación de las aguas residuales, así como la ausencia de malos olores. Con este objeto, las instalaciones deben conectarse a la red de saneamiento general, si ésta existe, quedando en todo caso prohibidos los sistemas de drenaje o absorción que puedan afectar a la arena de las playas o a la calidad de las aguas de baño.

3. Extensión de las ocupaciones.

En defecto de planeamiento, la ocupación de la playa por instalaciones de cualquier tipo, incluso las correspondientes a servicios de temporada, debe observar, además de lo indicado con anterioridad, las siguientes determinaciones:

a) Se dejará libre permanentemente una franja de seis metros, como mínimo, desde la orilla en pleamar.

b) Las longitudes de los tramos libres de ocupación deberán ser, como mínimo, equivalentes a las que se prevé en explotación, sin que estas últimas puedan superar los 100 metros, salvo que la configuración de la playa aconseje otra distribución.

c) Las zonas de lanzamiento y varada se situarán preferentemente en los extremos de la playa o en otras zonas donde se minimice su interferencia con los usos comunes del dominio público marítimo-terrestre a que se refiere el artículo 31 LC, ya señalados, y en conexión con accesos rodados y canales balizados.

4. Navegación en las playas.

En las zonas de baño debidamente balizadas está prohibida la navegación deportiva y de recreo, y la utilización de cualquier tipo de embarcación o medio flotante movido a vela o motor. El lanzamiento o varada de embarcaciones debe hacerse a través de canales debidamente señalizados. No obstante lo anterior, en los tramos de costa que no estén balizados como zona de baño se entiende que

ésta ocupa una franja de mar contigua a la costa de una anchura de 200 metros en las playas y 50 metros en el resto de la costa.

Dentro de estas zonas no se puede navegar a una velocidad superior a tres nudos, debiendo adoptarse las precauciones necesarias para evitar riesgos a la seguridad humana. Está prohibido, por otra parte, cualquier tipo de vertido desde las embarcaciones.

V. Títulos habilitantes del uso de dominio público marítimo-terrestre

Así regulada, la utilización del dominio público marítimo-terrestre se sujeta a la obtención previa de alguno de los siguientes títulos habilitantes en los casos que a continuación se señalan:

1. Las reservas

Cuando es la Administración del Estado la que pretende utilizar el dominio público marítimo-terrestre para los fines de su competencia, habrá de aprobarse, por el Consejo de Ministros, la "declaración de reserva". Concretamente las reservas pueden darse para la realización de estudios e investigaciones, o para obras, instalaciones o servicios, limitándose su duración al tiempo necesario para el cumplimiento de los citados fines (art. 47 LC).

Estas reservas no podrán amparar en ningún caso la realización de otros usos o actividades distintas de las que justificaron la declaración, y su explotación y aprovechamiento podrá ser llevado a cabo directamente por la Administración del Estado o mediante contrato celebrado por ésta con un particular.

2. La adscripción

Es el mecanismo previsto para habilitar la utilización del dominio público marítimo-terrestre por las Comunidades Autónomas para la construcción, ampliación o modificación de los puertos y vías de transporte de su competencia.

Mediante la adscripción, la Comunidad Autónoma se subroga en el ejercicio de las potestades de uso y aprovechamiento, pudiendo por tanto conceder o autorizar la utilización del demanio adscrito. La Administración del Estado conserva las potestades de defensa y conservación.

La adscripción tiene lugar a través de un informe emitido por la Administración del Estado en el procedimiento de aprobación del proyecto de construcción, modificación o ampliación del puerto o de la vía de transporte.

En el supuesto de que los bienes dejaran de utilizarse para la finalidad a la que se adscribieron, o fueran necesarios para la actividad económica o el interés general, deberán revertir a la Administración del Estado.

El descrito sería el mecanismo a utilizar en el caso de un uso turístico de gran relevancia en el litoral: el de los puertos deportivos, que son de competencia de las

Comunidades Autónomas pero su construcción requiere utilizar dominio público de titularidad estatal que, mediante esta vía, se pone a disposición de aquellas.

3. Autorizaciones

La autorización es el título que habilita las actividades en las que, sin requerir obras o instalaciones de ningún tipo, concurren circunstancias especiales de intensidad, peligrosidad o rentabilidad²², así como las que supongan ocupación del dominio público marítimo-terrestre con instalaciones desmontables o con bienes muebles.

Su plazo será, como máximo, de un año, pudiendo ser revocadas por la Administración en cualquier momento, sin derecho a indemnización en los siguientes supuestos: cuando resulten incompatibles con la normativa aprobada con posterioridad, produzcan daños en el dominio público, impidan su utilización para actividades de mayor interés público o menoscaben el uso público.

Los vertidos constituyen objeto de especial atención por la LC, que somete a los residuos sólidos y líquidos a autorización administrativa²³. El régimen de los vertidos de tierra al mar se regula en los arts. 56 ss. LC, debiéndose destacar que el plazo máximo de las autorizaciones de vertidos difiere respecto al general previsto para las autorizaciones, estableciéndose en treinta años. Respecto al procedimiento de otorgamiento de estas autorizaciones, debe estarse al previsto en la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación.

4. Concesiones

La ocupación del dominio público marítimo-terrestre con obras o instalaciones no desmontables o con instalaciones desmontables por plazo superior al año, necesita de la oportuna concesión otorgada por la Administración del Estado (si se trata de dominio público adscrito a una Comunidad Autónoma será ésta la competente para otorgarla).

El otorgamiento de una concesión puede implicar la declaración de utilidad pública a efectos de expropiación forzosa, incorporándose los bienes y derechos expropiados al dominio público marítimo-terrestre.

Caracteres de la concesión son su intransmisibilidad mediante actos *inter vivos*²⁴, su inscribibilidad en el Registro, su divisibilidad si se otorgó para una pluralidad de usos y su temporalidad.

²²Concurren circunstancias de intensidad cuando el uso pretendido sea incompatible con el uso común general; de peligrosidad cuando el ejercicio de la actividad signifique un peligro o riesgo para la integridad de personas o bienes; de rentabilidad cuando la utilización del demanio marítimo sea un factor determinante de la rentabilidad económica de aquel.

²³Los residuos sólidos únicamente se permiten cuando sean utilizables como rellenos.

²⁴ Se excepcionan de la regla general de intransmisibilidad, previa autorización administrativa, las concesiones que sirvan de soporte a la prestación de un servicio público, las concesiones acuícolas y las concesiones vinculadas a permisos de investigación o concesiones de explotación previstos en la legislación de minas e hidrocarburos

Respecto a esta última nota, el plazo máximo de las concesiones en el demanio marítimo-terrestre es de treinta años, a cuyo término la Administración estatal o autonómica, según cuál fuera la que otorgó la concesión, habrá de decidir entre el levantamiento o mantenimiento de las instalaciones, y, en este último caso, deberán revertir a la Administración las obras e instalaciones objeto de la concesión.

5. Disposiciones comunes a autorizaciones y concesiones

El procedimiento de otorgamiento de autorizaciones o concesiones se puede iniciar mediante una solicitud o mediante la convocatoria de concurso por parte de la Administración, y podrán ser beneficiarios de las mismas las personas físicas o jurídicas españolas y comunitarias, y los demás extranjeros si tienen domicilio fiscal en España, cumplen las condiciones requeridas por la legislación de contratos, y manifiestan su sometimiento a la jurisdicción de los Tribunales españoles en relación a las incidencias derivadas del título otorgado.

Autorizaciones y concesiones van a extinguirse por las siguientes causas: vencimiento del plazo; revisión de oficio; revocación de las autorizaciones, y de las concesiones cuando se alteren los supuestos físicos existentes en el momento de otorgamiento; renuncia; mutuo acuerdo; extinción de la concesión de servicio público del que el título demanial sea soporte; caducidad decretada por la Administración por incumplimiento del adjudicatario; rescate (expropiación).

Finalmente, hemos de destacar que el otorgamiento de una concesión o de una autorización que habiliten un uso en el dominio público marítimo-terrestre está sujeto al denominado "canon" de ocupación, que es la contraprestación de carácter público que ha de satisfacerse a la Administración por la utilización del dominio público.

CAPÍTULO III. LA PROTECCIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO MARÍTIMO-TERRESTRE

I. Limitaciones en los espacios contiguos al demanio

La efectividad de la protección del demanio marítimo-terrestre va a depender en buena medida del uso que se haga de los terrenos inmediatamente contiguos al mismo. Permitir en estos terrenos cualquier utilización sin control dejaría en meras declaraciones de intención los contenidos de la LC. Esta es la razón por la que dicha Ley ha establecido importantes limitaciones en los espacios colindantes con el dominio público marítimo-terrestre, con la única excepción de los terrenos expresamente declarados de interés para la seguridad y la defensa nacional conforme a su legislación específica. Esta regulación, por lo demás, tiene carácter mínimo y complementario respecto de la que las Comunidades Autónomas dicen en función de sus competencias en el espacio colindante al dominio público marítimo-terrestre.

La regulación establecida en la LC aplicable a los terrenos contiguos al dominio público marítimo-terrestre parte de definir qué ha de entenderse por protección del litoral determinando que aquélla comprende la defensa de su integridad y de los fines de uso general a que está destinado, la preservación de sus características naturales y la prevención de las perjudiciales consecuencias de obras e instalaciones.

De entre las medidas adoptadas para alcanzar estos objetivos, merece especial atención la regulación de las servidumbres legales a que se han de sujetar los terrenos adyacentes al demanio marítimo-terrestre. A ellas haremos referencia en primer lugar, para pasar después a describir el régimen de las restantes limitaciones establecidas en estos espacios.

1. Servidumbres legales

1.1. Servidumbre de protección

Están sujetos a la servidumbre de protección los espacios comprendidos en los primeros 100 metros medidos tierra adentro desde el límite interior de la ribera del mar, extensión que podrá ser ampliada a otros 100 metros cuando sea necesario para asegurar la efectividad de la servidumbre, debiendo esta ampliación ser acordada con la Comunidad Autónoma y el Ayuntamiento correspondiente.

Los usos que se pretendan llevar a cabo en esta zona se sujetan a autorización administrativa, cuyo régimen se ha expuesto en páginas atrás, con la única excepción de la realización de cultivos y plantaciones, en cuyo caso no es necesario aquel título. El art. 26 LC atribuía la competencia para el otorgamiento de estas autorizaciones a la Administración del Estado. Sin embargo, de acuerdo con la STC 149/1991, de 4 de julio, esta atribución ha de entenderse realizada a la Administración de las Comunidades Autónomas.

Tampoco es necesaria la autorización administrativa para depositar temporalmente, en los primeros 20 metros de esta zona, objetos o materiales arrojados por el mar, o realizar operaciones de salvamento marítimo. En todos los demás casos, la actividad a realizar requiere autorización.

No toda utilización está sin embargo permitida. En general en esta zona se permiten las obras, instalaciones y actividades que no puedan tener otra ubicación, así como las que presten servicios necesarios o convenientes para el uso del dominio público y las instalaciones deportivas descubiertas.

Junto a ello se enumeran, en el art. 25 LC, una serie de usos cuya realización queda expresamente prohibida: a) las edificaciones destinadas a residencia o habitación; b) la construcción o modificación de vías de transporte interurbanas y las de intensidad de tráfico superior a 500 vehículos/día de media anual; c) las actividades que impliquen la destrucción de yacimientos de áridos; d) el tendido aéreo de líneas eléctricas de alta tensión; e) el vertido de residuos sólidos, escombros y aguas residuales sin depuración; f) la publicidad a través de carteles o vallas o por medios acústicos o audiovisuales.

Algunas de las anteriores prohibiciones son, no obstante, susceptibles de autorización por el Consejo de Ministros siempre que no se trate de zonas de especial protección (zonas húmedas, playas, etc.). Es el caso de la construcción o modificación de vías de transporte interurbanas y las de intensidad de tráfico superior a 500 vehículos/día de media anual y del tendido aéreo de líneas eléctricas de alta tensión, que podrán autorizarse por razones de utilidad pública debidamente acreditadas. Por su parte, también pueden ser autorizadas por el Consejo de Ministros las edificaciones destinadas a residencia o habitación y las instalaciones industriales cuando sean de excepcional importancia y razones económicas justificadas lo hagan conveniente..

1.2. Servidumbre de tránsito

Se sujetarán a esta servidumbre los terrenos comprendidos en una franja de seis metros, medidos tierra adentro a partir del límite interior de la ribera del mar, extensión susceptible de ser ampliada en aquellos tramos de tránsito difícil o peligroso hasta un máximo de 20 metros.

La servidumbre conlleva la obligación de dejar esta zona permanentemente expedita para el paso público peatonal y para los vehículos de vigilancia y salvamento, aunque cabe ocuparla de forma excepcional por obras a realizar en el dominio público marítimo-terrestre, en cuyo caso, habrá de sustituirse la zona ocupada por otra nueva servidumbre en condiciones análogas. Junto a ello, se determina también la posibilidad de que la zona sujeta a servidumbre de tránsito sea ocupada para la ejecución de paseos marítimos.

1.3. Servidumbre de acceso al mar

Con el objetivo último de garantizar el uso público del demanio marítimo-terrestre, se someten a la servidumbre de acceso al mar los terrenos colindantes al mencionado demanio, , en la longitud y anchura que demanden la naturaleza y finalidad del acceso.

A tales efectos, el art. 28 LC determina que los planes y normas de ordenación territorial y urbanística del litoral deben establecer, salvo en espacios calificados como de especial protección, la previsión de suficientes accesos al mar y

aparcamientos fuera del dominio público marítimo-terrestre, debiendo estar todos los accesos señalizados y abiertos al uso público a su terminación. En concreto, en zonas urbanas y urbanizables, los accesos de tráfico rodado deberán estar separados entre sí un máximo de 500 metros, y los peatonales, 200 metros.

La previsión se complementa con la prohibición de obras e instalaciones que interrumpen el acceso al mar sin que se proponga por los interesados una solución alternativa que garantice su efectividad en condiciones análogas a las anteriores, a juicio de la Administración del Estado. Para cerrar el sistema, la LC contiene la declaración de utilidad pública, a efectos de expropiación, de los terrenos necesarios para la realización o modificaciones de otros accesos públicos al mar y aparcamientos.

2. Otras limitaciones

a) Zona de influencia: comprende una extensión de 500 metros, como mínimo, de anchura a partir del límite interior de la ribera del mar, que se concreta en los instrumentos de planificación territorial y urbanística. En la Zona de influencia han de observarse las siguientes reglas: previsión de reservas de suelo para aparcamientos de vehículos en cuantía suficiente para garantizar el estacionamiento fuera de la zona de servidumbre de tránsito; adaptación de las construcciones a lo establecido en la legislación urbanística, debiéndose evitar la formación de pantallas arquitectónicas y la acumulación de volúmenes, no pudiendo ser la densidad de edificación superior a la media del suelo urbanizable programado.

b) Tramos finales de los cauces: en ellos debe mantenerse la aportación de áridos a sus desembocaduras. Para autorizar su extracción, hasta la distancia que en cada caso se determine, se requiere el informe favorable de la Administración del Estado, en cuanto a su incidencia en el dominio público marítimo-terrestre.

c) Yacimientos de áridos: cuando se emplacen en la zona de influencia, están sujetos al derecho de tanteo y retracto en las operaciones de venta, cesión o cualquier otra forma de transmisión, a favor de la Administración del Estado, para su aportación a las playas. Con esta misma finalidad, dichos yacimientos se declaran de utilidad pública a los efectos de su expropiación, total o parcial en su caso, por el departamento ministerial competente y de la ocupación temporal de los terrenos necesarios.

3. Régimen de las construcciones existentes a la entrada en vigor de la LC.

Todas estas limitaciones son aplicables a partir de la entrada en vigor de la LC. En relación a las construcciones existentes en dicha fecha, la LC, ha previsto un régimen diferenciado según la zona de que se trate:

1) En relación a los terrenos sometidos a la **servidumbre de protección**, así como los que se ubicaren en la **zona de influencia**, su régimen varía en función de la clasificación urbanística de los mismos (disposición transitoria tercera LC). Así, las limitaciones serán distintas según se clasifique el suelo como: a) urbanizable no programado, no urbanizable, o urbanizable programado o apto para la urbanización

sin Plan parcial aprobado definitivamente a la entrada en vigor de la Ley; b) urbanizable programado o apto para la urbanización con Plan parcial aprobado definitivamente; c) urbano.

a) En los terrenos que a la entrada en vigor de la LC estuvieran clasificados como suelo urbanizable no programado, o como suelo no urbanizable, o como suelo urbanizable programado o apto para la urbanización sin Plan parcial, las determinaciones de la LC son de aplicación íntegra.

b) En el suelo urbanizable programado o apto para la urbanización con Plan parcial aprobado definitivamente se ejecutarán las determinaciones del Plan respectivo, con sujeción a lo que a continuación se verá para el suelo urbano.

c) En los terrenos clasificados como suelo urbano la anchura de la servidumbre de protección será de 20 metros, y estarán sujetos a las limitaciones establecidas en la Ley. No obstante, se respetarán los usos y construcciones existentes, así como las autorizaciones ya otorgadas, pudiéndose autorizar nuevos usos y construcciones de conformidad con los planes de ordenación en vigor, siempre que se garantice la efectividad de la servidumbre y no se perjudique el dominio público marítimo-terrestre.

En las construcciones al amparo de autorización anterior a la LC y contrarias a ésta, podrán realizarse, previa autorización de la Comunidad Autónoma correspondiente, obras de reparación y mejora, siempre que no impliquen aumento de volumen de las construcciones existentes y sin que el incremento de valor que aquéllas comporten pueda ser tenido en cuenta a efectos expropiatorios, debiéndose ajustar íntegramente a la LC las nuevas construcciones en caso de demolición total o parcial (disposición transitoria decimotercera, 1, c, RC).

2) Por lo que respecta a las limitaciones por razón de la **servidumbre de tránsito**, en las construcciones al amparo de autorización anterior a la LC y contrarias a ésta no se permitirán obras de consolidación, aumento de volumen, modernización o incremento de su valor de expropiación, pero sí las pequeñas reparaciones que exija la higiene, ornato y conservación previa autorización de la Administración del Estado, autorización que no se otorgará si no se garantiza, cuando sea necesario, la localización alternativa de la servidumbre (disposición transitoria cuarta, 1, b, LC).

3) En cuanto a la **servidumbre de acceso al mar** no se permiten obras que interrumpen el acceso al mar, a menos que los interesados propongan una solución alternativa que garantice su efectividad en condiciones análogas a las anteriores, a juicio de la Administración del Estado. Las servidumbres de paso existentes a la entrada en vigor de la Ley de Costas²⁵, deben de mantenerse en los términos en que fueron impuestas y los accesos públicos al mar construidos con anterioridad a la citada fecha deberán permanecer destinados al uso público, debiéndose abrir al mismo cuando no lo estuvieren (disposición transitoria tercera, 5 y 6 LC).

II. Régimen sancionador

Con el objeto de asegurar la protección de las costas, en el Título V de la LC se regula el régimen sancionador, que completa el haz de potestades que ostenta la Administración del Estado sobre el dominio público marítimo-terrestre. El Título se compone de tres Capítulos que regulan respectivamente las infracciones, las sanciones y el procedimiento y los medios de ejecución.

²⁵Esta servidumbre era la equivalente en la Ley de Costas de 1969 a la actual de acceso al mar.

Previamente a su análisis, debe dejarse sentado que el ejercicio de la potestad sancionadora ha de llevarse a cabo con sujeción a los principios a los que, con carácter general, la somete el Título IX de la LPAC (legalidad, tipicidad, proporcionalidad, prohibición absoluta de indefensión y culpabilidad).

1. Infracciones

En el art. 90 LC se relacionan las acciones u omisiones que se consideran infracciones, infracciones que se clasifican en graves y leves, según el grado en que afecten al dominio público:

a) las que causen daños o menoscabo a los bienes de dominio público marítimo-terrestre o a su uso, así como la ocupación sin el debido título administrativo;

b) la ejecución de trabajos, obras e instalaciones, vertidos, cultivos, plantaciones o talas en dicho demanio sin el debido título;

c) el incumplimiento de lo establecido en materia de servidumbres y de las determinaciones contenidas en las normas aprobadas conforme a la LC;

d) el incumplimiento de las condiciones de los correspondientes títulos administrativos, sin perjuicio de su caducidad;

e) la publicidad prohibida en el dominio público marítimo-terrestre o en la zona de servidumbre de protección;

f) el anuncio de actividades a realizar en el demanio marítimo-terrestre y sus zonas de servidumbre sin título administrativo o en pugna con sus condiciones;

g) la obstrucción al ejercicio de las funciones de policía que corresponden a la Administración;

h) el falseamiento de la información suministrada a la Administración por propia iniciativa o a requerimiento de ésta;

i) el incumplimiento total o parcial de otras prohibiciones establecidas en la presente Ley y la omisión de actuaciones que fueren obligatorias conforme a ella.

Las infracciones graves se enumeran en el art. 91.2, determinándose el carácter de leves de las restantes infracciones del art. 90 no incluidas en el art. 91.2. Son infracciones graves:

a) la alteración de hitos de los deslindes;

b) la ejecución no autorizada de obras e instalaciones en el DPMT, así como el aumento de superficie, volumen o altura construidos sobre los autorizados;

c) la extracción no autorizada de áridos y el incumplimiento de las limitaciones a la propiedad sobre los mismos;

d) la interrupción de los accesos públicos al mar y de la servidumbre de tránsito;

e) la realización de construcciones no autorizadas en la zona de servidumbre de protección;

f) las acciones u omisiones que impliquen un riesgo para la salud o seguridad de vidas humanas, siempre que no constituyan delito, y, en todo caso, el vertido no autorizado de aguas residuales;

g) la utilización del DPMT y de sus zonas de servidumbre para los usos no permitidos por la LC;

h) la realización de obras sin el título correspondiente en la zona de servidumbre de protección si se desatiende el requerimiento de la Administración para la cesación de la conducta o si notificada la incoación del expediente sancionador se persiste en tal conducta;

i) las acciones y omisiones que produzcan daños irreparables o de difícil reparación en el DPMT o supongan un grave obstáculo al ejercicio de las funciones de la Administración;

j) la reincidencia en faltas leves antes del plazo establecido para su prescripción.

2. Sanciones

2.1. La multa

La multa es la sanción que corresponde imponer a la Administración por las acciones u omisiones que constituyan infracción. Sus cantidades varían según la gravedad y el tipo de infracción, pudiendo reducirse su cuantía hasta la mitad si concurre la siguiente circunstancia atenuante: que se haya procedido a corregir la situación creada. Para las infracciones graves se prevén las siguientes sanciones:

- a. En los supuestos de los apartados a, d, f, g e i del art. 91.2 LC, multa de hasta 300.506,05 euros (50 millones de pesetas).
- b. En los supuestos de los apartados b, e y h del citado artículo, multa del 50% del valor de las obras e instalaciones cuando estén en dominio público o en la zona de servidumbre de tránsito, y del 25% en el resto de la zona de servidumbre de protección.
- c. En los supuestos del apartado c), multa equivalente al 100% del valor de los materiales extraídos o hasta 300.506,05 euros (50 millones de pesetas) en caso de incumplimiento de las limitaciones a la propiedad.
- d. En los supuestos del apartado j), la multa que proceda por aplicación de lo establecido en los apartados anteriores, según la naturaleza de la infracción.

Para las infracciones leves la sanción será de multa, en la cuantía que se determine reglamentariamente para cada tipo de infracción, aplicando los criterios del apartado anterior, de modo que aquélla no sea superior a la mitad de la que resultaría con arreglo a dichos criterios, ni, en todo caso, a 60.101,21 euros (10.000.000 de pesetas.)

La imposición de la sanción corresponde a la Administración competente por razón de la materia²⁶. En el caso de que sea la Administración del Estado la competente para imponer la sanción, se habilita a diferentes órganos en función de la cuantía de las multas²⁷, habilitándose, no obstante, al Gobierno para actualizar los límites con arreglo a los cuales se distribuye la competencia para su imposición.

2.2. Principios aplicables a la potestad sancionadora

La potestad sancionadora de la Administración en materia de costas se somete a unas reglas específicas establecidas en la LC y el RC que a continuación sistematizamos:

1) En el caso de que un mismo hecho u omisión constituyera dos o más infracciones, deberá aplicarse únicamente la que conlleve mayor sanción.

2) Si la infracción constituye delito o falta a juicio de la Administración, ésta habrá de dar traslado al Ministerio Fiscal para que éste inicie los trámites oportunos con el objeto de someter la cuestión a la jurisdicción penal. Recaída sentencia en este ámbito, la sanción penal impuesta excluye a la sanción administrativa, en aplicación del denominado principio *no bis in idem*, esto es, un mismo hecho no puede ser objeto de dos sanciones -aunque sean de distinto orden, en este caso, penal y administrativo-.

3) El infractor, con independencia de la sanción que se imponga, cuenta con una obligación adicional consistente en la restitución de las cosas y reposición a su estado anterior, debiendo indemnizar los daños irreparables y los perjuicios causados

4) Las infracciones prescriben a los cuatro años, si son graves, y al año si son leves. La prescripción no afecta a la obligación de restitución de las cosas y reposición a su estado anterior.

2.3. Procedimiento

El procedimiento para la imposición de sanciones se inicia mediante denuncia del funcionario o de la autoridad, pudiéndose iniciar igualmente, por los particulares a través del mecanismo de la acción pública, cuyo régimen estudiaremos con más detenimiento en páginas posteriores. La denuncia da lugar a la apertura del expediente sancionador por el órgano competente, el cual deberá notificar tal apertura al presunto infractor para que éste formule las alegaciones que estime oportunas, tras de lo cual se le comunicará la resolución. El plazo para notificación de la resolución de los procedimientos sancionadores es de doce meses, transcurrido el cual sin que

²⁶Con el límite de que los Alcaldes únicamente podrán imponer multas de hasta 6.010,12 euros. A las Comunidades Autónomas sólo se les limita en relación a las infracciones en materia de vertidos industriales y contaminantes, en cuyo caso, podrán imponer multas de hasta 1.202.024,21 de euros.

- a. ²⁷ Jefe del servicio periférico, hasta 30.050,61.
- b. Delegado Insular del Gobierno, Gobernador Civil o Delegado del Gobierno en la Comunidad Autónoma, en su caso, hasta 60.101,21 euros.
- c. Director general, hasta 300.506,05 euros..
- d. Ministro, hasta 1.202.024,21 euros.
- e. Consejo de Ministros, más de 1.202.024, 21 euros.

se produzca aquélla ha de dictarse resolución declarando la caducidad del procedimiento y ordenando el archivo de las actuaciones.

La incoación del expediente sancionador tiene como efecto la paralización por el órgano competente de las obras o la suspensión de la actividad, pudiendo interesar, para ello, la colaboración de la fuerza pública.

2.4. Ejecución forzosa

El incumplimiento por parte del infractor de la obligación de abonar la multa o de cumplir la obligación accesoria de reparación, da lugar a que el acto administrativo sancionador pueda ser ejecutado con carácter forzoso a través de los medios de ejecución forzosa previstos en la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, de acuerdo con los requisitos en dicha Ley previstos y que son la multa coercitiva, el apremio sobre el patrimonio y la ejecución subsidiaria y la compulsión sobre las personas –que si bien no se menciona expresamente en la LC no existe impedimento para que pueda ser utilizado, de acuerdo con las exigencias que se establecen en el ordenamiento jurídico para ello-.

III. La protección procesal

La preocupación por proteger un bien escaso y de altos valores naturales como es el litoral, ha llevado al legislador a dotarlos de la máxima protección procesal.

1. Impugnación por la Administración

Por una parte, cualquier Administración Pública (estatal, autonómica o local) podrá impugnar directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa, con petición expresa de suspensión, los actos de otra Administración que infrinjan la LC o normas de desarrollo, a cuyos efectos el art. 119 LC los declara contrarios al interés general.

2. Acción pública

La observancia de lo establecido en la legislación de costas puede ser exigida ante los órganos administrativos y ante los Tribunales por cualquier persona física (incluyendo los menores e incapacitados válidamente representados) o jurídica, nacional o extranjera, incluyéndose, por tanto, las asociaciones de vecinos, sindicatos, colegios profesionales, etc. En esto consiste la acción pública regulada en el art. 109 LC, que, como puede apreciarse, constituye el mecanismo de cierre de todo el sistema de protección articulado por la legislación de costas, al permitir que los propios particulares denuncien su incumplimiento.

Para que la acción pública se tramite, va a constituir requisito necesario que los particulares fundamenten los hechos que supongan infracción de la normativa sobre costas, archivándose el expediente si la Administración no considera las pruebas suficientes, salvo que los hechos manifestados por el interesado se imputen al mismo

órgano en el que se presenten, que en este caso lo elevará al inmediato superior (art. 202.3 RC).

En el supuesto de que los denunciantes sufrieran gastos, éstos deberán ser abonados por la Administración, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos: justificación de los mismos; comprobación por la Administración de la existencia de infracción; que el hecho denunciado no sea materia de expediente sancionador en trámite o finalizado.

TÍTULO II. PUERTOS: LOS PUERTOS DE INTERÉS GENERAL

CAPÍTULO I. RÉGIMEN DE DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE PUERTOS.

I. La distribución de competencias en materia de puertos. Marco constitucional y estatutario.

El esquema competencial introducido por los artículos 148 y 149 de la Constitución con respecto a los puertos es el siguiente: a) el artículo 149.1.20^a, atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre los puertos de interés general; b) los puertos de refugio, los deportivos, y en general los que no desarrollen actividades comerciales, podrán ser asumidos como competencia propia de las Comunidades Autónomas en sus Estatutos según el art. 148.1.6^a.

Cada una de las entidades implicadas -Estado o Comunidades Autónomas-, ostenta pues, tanto las competencias legislativas y de ejecución, en relación a la materia que le corresponde. Esto es, por una parte, al Estado corresponden los poderes legislativos y ejecutivos en cuanto a los puertos de interés general. Por otro lado, a la Comunidad Autónoma, si así se ha asumido en los Estatutos, le corresponderán las facultades legislativas y de ejecución en relación con los puertos de refugio, deportivos, y en general los que no desarrollen actividades comerciales²⁸.

2. Competencias del Estado: los puertos de interés general.

El criterio que se configura como delimitador de las competencias en materia de puertos es el del interés general, criterio que no se define directamente en la Constitución, sino en un momento posterior. Corresponde al Estado la función de delimitar el concepto de interés general, pues, en definitiva, de lo que se trata es de concretar qué puertos son de competencia estatal. Mas en este punto, se hace necesario distinguir entre dos operaciones distintas que han de llevarse a cabo para concretar el concepto de interés general.

Por una parte, habrán de fijarse los criterios generales que determinen las calificaciones de los puertos como de interés general, criterios para cuyo establecimiento será necesaria una norma con rango de ley, de forma que se garantice la generalidad en todo el territorio nacional. En un momento posterior habrán de realizarse las concretas calificaciones que determinen específicamente qué puertos son de interés general al amparo de los anteriores criterios. Estas calificaciones no requieren, sin embargo, rango de ley formal²⁹.

²⁸El problema será definir estos tipos de puertos, problema que se intensifica porque en la práctica a menudo se encuentran interpoladas, en una misma instalación portuaria, las funciones comerciales, de refugio, deportivas, etc. La situación real de muchas zonas portuarias es la de instalaciones que, con distintos destinos, coexisten en el mismo espacio, constituyendo realidades económicas y sociales difícilmente separables. En este sentido, la STS 11 noviembre 1987 al referirse a los puertos consideraba la zona portuaria, como "un todo unitario configurado como una unidad heterogénea en sus diferentes facetas, pero homogénea en su fin, o para el cumplimiento de la finalidad a que está destinada esa parte de la costa..." Esta situación es a la que se tiende en la actualidad, y se refleja en la legislación en la materia. La razón, simple: economizar un bien escaso y valioso, cual es el litoral.

²⁹ En este sentido, SSTC 68/1984, 7/1985 y 12/1985, que rechazan la doctrina de la incompetencia por insuficiencia de rango. Esta doctrina ha sido confirmada por la

3. Las competencias autonómicas en materia de puertos.

La asunción de competencias llevada a cabo por los distintos Estatutos en materia de puertos ha sido diversa y evolucionado con las reformas operadas en los años 1994, 1999 y los procesos de reforma que vienen teniendo lugar desde el año 2006. En este sentido, en todos los Estatutos de las Comunidades Autónomas costeras se asume la competencia exclusiva en relación a los puertos relacionados en el art. 148.1.6 CE y a los que no sean de interés general del Estado³⁰, delimitándose, en detalle, el alcance de esta competencia en el art. 140.1 EA Cataluña³¹.

En las últimas reformas estatutarias, se han asumido competencias relativas a determinados aspectos relacionados con los puertos de interés general: en algunos casos y con dudoso criterio, se ha asumido también la ejecución o gestión de los puertos de interés general cuando el Estado no se reserve su gestión directa³²; la posibilidad de participar en la gestión de los mismos, de acuerdo con la legislación del Estado³³; el informe previo sobre la calificación de un puerto como de interés general³⁴; la participación en la planificación y la programación de puertos de interés general en los términos que determine la normativa estatal³⁵. Por lo demás, y en relación a los puertos pesqueros, en los Estatutos gallego y andaluz se asumen competencias de desarrollo legislativo y ejecución³⁶.

trascendental, a los efectos de este trabajo, STC 40/1998, de 19 de febrero, que resolvería los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la LPEMM.

³⁰ Arts. 27.1 EA Galicia; 10.5 EA Murcia; 30.22 EA Canarias; 10.9 EA Asturias; 24.8 EA Cantabria; 49.1.15 EA Valencia; 140.1 EA Cataluña; 30.5 EA Baleares; 64.1.5 EA Andalucía.

³¹ 1. Corresponde a la Generalitat la competencia exclusiva sobre puertos, aeropuertos, helipuertos y demás infraestructuras de transporte en el territorio de Cataluña que no tengan la calificación legal de interés general. Esta competencia incluye en todo caso:

- a. El régimen jurídico, la planificación y la gestión de todos los puertos y aeropuertos, instalaciones portuarias y aeroportuarias, instalaciones marítimas menores, estaciones terminales de carga en recintos portuarios y aeroportuarios y demás infraestructuras de transporte.
- b. La gestión del dominio público necesario para prestar el servicio, especialmente el otorgamiento de autorizaciones y concesiones dentro de los recintos portuarios o aeroportuarios.
- c. El régimen económico de los servicios portuarios y aeroportuarios, especialmente las potestades tarifaria y tributaria y la percepción y la recaudación de todo tipo de tributos y gravámenes relacionados con la utilización de la infraestructura y del servicio que presta.
- d. La delimitación de la zona de servicios de los puertos o los aeropuertos, y la determinación de los usos, equipamientos y actividades complementarias dentro del recinto del puerto o aeropuerto o de otras infraestructuras de transporte, respetando las facultades del titular del dominio público.

³² Art. 33.13 EA Canarias; 12.12 EA Asturias; 51.2 EA Valencia; 64.2 EA Andalucía; 32.1.5 EA Baleares.

³³ Arts. 140.3 EA Cataluña; 64.5 EA Andalucía y 32.1.15 EA Baleares

³⁴ Arts. 140.3 EA Cataluña y 64.5 EA Andalucía.

³⁵ Arts. 140.4 EA Cataluña y 64.6 EA Andalucía.

³⁶ Arts. 28.6 EA Galicia y 48.4 EA Andalucía.

II. La concreción del reparto competencial en la LPEMM

Como se ha puesto de manifiesto, la definición del ámbito competencial estatal conllevará la determinación del alcance de la competencia autonómica en materia de puertos y, por ende, la delimitación de las Administraciones titulares del demanio portuario. En este sentido, el art. 1 LPEMM señala que es objeto de la misma determinar y clasificar los puertos e instalaciones marítimas que sean competencia de la Administración del Estado y, en consecuencia, se acomete una completa clasificación de las instalaciones portuarias: el Capítulo II del Título Preliminar de la Ley consta de cuatro artículos (arts. 2 a 5) que definen las distintas categorías de puertos existentes.

1. Concepto de puerto marítimo y de instalación marítima.

En tal empeño, el artículo 2 LPEMM define lo que debe entenderse por puerto marítimo: *conjunto de espacios terrestres, aguas marítimas, e instalaciones que, situado en la ribera del mar o de las rías, reúna condiciones físicas, naturales o artificiales, y de organización que permitan la realización de operaciones de tráfico portuario, y sea autorizado para el desarrollo de estas actividades por la Administración competente*³⁷.

Se trata, como puede observarse, de una exigente relación de requisitos que debe reunir una instalación para poder ser calificada legalmente como puerto. La falta de las condiciones físicas y de organización que acabamos de señalar hará que la instalación no sea considerada puerto marítimo.

Por otra parte, el régimen de las instalaciones que, situadas en la ribera del mar o de las rías, desarrollen algún tipo de actividad análoga a las que se suelen dar en los puertos –pequeños embarcaderos, pantalanes, varaderos, etc.- y que no lleguen a reunir las características exigidas para ser calificadas como puertos estatales, podrán ser puertos de competencia autonómica. En el caso de que tampoco llegaran a reunir las condiciones exigidas por la legislación autonómica para ser calificados como puertos, se trataría de meras utilidades del dominio público marítimo-terrestre, cuyo régimen debe buscarse en la normativa de costas.

³⁷ Art. 2.1 LPEMM. A estos efectos, el apartado 3 del artículo 2 define el tráfico portuario como las operaciones de entrada, salida, atraque, desatraque, estancia y reparación de buques en puerto y las de transferencia entre éstos y tierra y otros medios de transporte, de mercancías de cualquier tipo, de pesca, de avituallamientos y de pasajeros o tripulantes, así como el almacenamiento temporal de dichas mercancías en el espacio portuario. Por lo que hace a las condiciones físicas y de organización, se detallan en el número 2 del mismo art. 2: a) superficie de agua, de extensión no inferior a media hectárea, con condiciones de abrigo y de profundidad adecuadas, naturales u obtenidas artificialmente, para el tipo de buques que hayan de utilizar el puerto y para las operaciones de tráfico marítimo que se pretendan realizar en él; b) zonas de fondeo, muelles o instalaciones de atraque que permitan la aproximación y amarre de los buques para realizar sus operaciones o permanecer fondeados, amarrados o atracados, en condiciones de seguridad adecuadas; c) espacios para el depósito y almacenamiento de mercancías o enseres; d) infraestructuras terrestres y accesos, adecuados a su tráfico, que aseguren su enlace con las principales redes de transporte; e) medios y organización que permitan efectuar las operaciones de tráfico portuario en condiciones adecuadas de eficacia, rapidez, economía y seguridad. De los puertos marítimos van a formar parte, según el artículo 2.6, las **instalaciones portuarias**, que se definen como las obras civiles de infraestructura y las de edificación o superestructura, así como las instalaciones mecánicas y redes técnicas de servicio, construidas o ubicadas en el ámbito territorial de un puerto y destinadas a realizar o facilitar el tráfico portuario.

Se trata, en este último caso, de las denominadas instalaciones menores, *tales como embarcaderos, pantalanes, varaderos y otras análogas que no formen parte de un puerto o estén adscritas* a las que hace referencia el art. 110.b) LC, que atribuye la competencia para su gestión a la Administración del Estado.

2. Clasificación de los puertos marítimos.

2.1. Puertos comerciales y puertos no comerciales

Los puertos marítimos son clasificados en la LPEMM en base a dos criterios (art. 2.4 y 5): según la actividad en ellos realizada, pueden ser comerciales o no comerciales, y según la relevancia de su función en el conjunto del sistema portuario español los puertos marítimos serán de interés general o no.

Los **puertos comerciales** se definen en el art. 3.1 como aquellos que reúnan condiciones técnicas, de seguridad y de control administrativo para que en ellos se realicen actividades comerciales portuarias. En esta definición resulta pues de especial trascendencia lo que debe entenderse por actividades comerciales portuarias, considerándose, a los efectos de la Ley, las siguientes:

- a) las operaciones de estiba, desestiba, carga, descarga, transbordo y almacenamiento de mercancías de cualquier tipo, en volumen o forma de presentación que justifiquen la utilización de medios mecánicos o instalaciones especializadas;
- b) el tráfico de pasajeros, siempre que no sea local o de ría, el avituallamiento y reparación de buques.

No son actividades comerciales, sin embargo:

- a) las operaciones de descarga y manipulación de la pesca fresca excluidas del ámbito del servicio público de estiba y desestiba;
- b) el atraque, fondeo, estancia, avituallamiento, reparación y mantenimiento de buques pesqueros, deportivos y militares;
- c) las operaciones de carga y descarga que se efectúen manualmente, por no estar justificada económicamente la utilización de medios mecánicos;
- d) la utilización de instalaciones y las operaciones y servicios necesarios para el desarrollo de las actividades señaladas en este apartado.

De lo anterior cabe afirmar que los puertos marítimos en los que se desarrollen operaciones comerciales son puertos de competencia del Estado o de las Comunidades Autónomas. Los puertos en los que se desarrollen este tipo de actividades pueden ser, por tanto, puertos de competencia autonómica siempre que no sean calificados como de interés general.

El art. 3.4 LPEMM, definirá el núcleo característico de puertos de titularidad de las Comunidades Autónomas –pesqueros, de refugio y deportivos-, determinando que no son puertos comerciales los siguientes:

- Los puertos pesqueros, que son los destinados exclusiva o fundamentalmente a la descarga de pesca fresca desde los buques utilizados para su captura, o a servir de base de dichos buques proporcionándoles algunos o todos los servicios necesarios de atraque, fondeo, estancia, avituallamiento, reparación y mantenimiento.

- Los destinados a proporcionar abrigo suficiente a las embarcaciones en caso de temporal, siempre que no se realicen en él operaciones comerciales portuarias o éstas tengan carácter esporádico y escasa importancia.
- Los destinados para ser utilizados exclusiva o principalmente por embarcaciones deportivas o de recreo.
- Aquellos en los que se establezca una combinación de los usos a que se refieren los apartados anteriores.

¿*Quid* de aquellos puertos en los que se desarrollen paralelamente alguno de los tipos anteriores de actividades? La regla que, en este sentido, establece el art. 3.6, es que, en los puertos estatales, habrán de considerarse integrados los espacios y dársenas pesqueras, así como los espacios destinados a usos náutico-deportivos y que se sitúen dentro de la zona de servicio. Ahora bien, este principio general de unidad de gestión se relativizará a través de la disposición adicional decimoséptima introducida por la Ley 62/1997, que prevé la posibilidad de que los espacios pesqueros y náutico-deportivos sean segregados de la zona de servicio de los puertos, posibilidad que, no obstante, se somete a una serie de límites y requisitos impuestos por la necesidad de garantizar el buen funcionamiento de los servicios portuarios³⁸.

Con carácter potestativo, según el art. 3.6 *in fine*, se podrán incluir, en los puertos comerciales dependientes de la Administración del Estado, y siempre que no se perjudique globalmente el desarrollo de las operaciones de tráfico portuario, espacios destinados a otras actividades no comerciales cuando éstas tengan carácter complementario de la actividad esencial, así como espacios destinados a equipamientos culturales o recreativos, certámenes feriales y exposiciones.

2.2. Puertos de interés general

Por la relevancia de su función en el conjunto del sistema portuario español los puertos marítimos se clasifican en puertos de interés general y puertos que no son de interés general. La LPEMM establece los criterios generales que conforman el concepto de puerto de interés general en el art. 5 LPEMM, ajustándose así el legislador a la doctrina más atrás expuesta relativa al proceso de determinación del interés general.

El precepto citado dispone en este sentido que para que un puerto marítimo sea considerado como de interés general, habrá de serle de aplicación alguna de las siguientes circunstancias:

1. que se efectúen en ellos actividades comerciales marítimas internacionales;
2. que su zona de influencia comercial afecte de forma relevante a más de una Comunidad Autónoma;
3. que sirvan a industrias o establecimientos de importancia estratégica para la economía nacional;

³⁸ Existencia de infraestructuras portuarias independientes; espacios terrestres y marítimos diferenciados; que no se divida o interrumpa la zona de servicio del puerto afectando a la explotación de éste; que no existan usos alternativos previstos en el plan de utilización de los espacios portuarios para dichas zonas; que se acredite que la segregación o pueda ocasionar interferencia alguna en la gestión de los puertos de interés general y se garantice la reversión si se modifican las causas y circunstancias que den lugar a la segregación. Además de estos requisitos sustantivos, la disposición adicional decimoséptima LPEMM sujeta la segregación a determinados límites formales: aprobación por el Gobierno mediante Real Decreto e informe favorable de Puertos del Estado. Acordada la segregación, deberá modificarse la zona de servicio del puerto.

4. que el volumen anual y las características de sus actividades comerciales marítimas alcancen niveles suficientemente relevantes o *respondan a necesidades esenciales de la actividad económica general del Estado*;
5. que por sus especiales condiciones técnicas o geográficas constituyan elementos esenciales para la seguridad del tráfico marítimo, especialmente en territorios insulares.

Nótese que para que un puerto merezca la calificación de interés general no es requisito necesario la concurrencia de todas y cada una de las circunstancias que se acaban de relacionar puesto que, como se ha señalado, según el art. 5 LPEMM, será suficiente para ello que al puerto en cuestión le sea aplicable *alguna de las siguientes circunstancias*.

Pero como afirmé con anterioridad, establecidos los criterios generales que definan el interés general, una segunda operación ha de ser realizada: la calificación concreta de los puertos de interés general. En este sentido, la LPEMM adjunta un anexo en el que se procede a la calificación de los puertos de interés general, remitiendo al reglamento los posteriores cambios de clasificación (art. 5.2 LPEMM).

Los cambios de clasificación pueden tener lugar, lógicamente, en un doble sentido: un puerto puede ganar, o perder, la condición de interés general, según cual sea la circunstancia que se produzca. En este sentido, el art. 5.3 LPEMM, determina que *la pérdida de la condición de interés general comportará el cambio de su titularidad a favor de la Comunidad Autónoma en cuyo territorio se ubique, siempre que ésta haya asumido las competencias necesarias para ostentar dicha titularidad*.

III. La titularidad del dominio público portuario.

Los puertos se califican por la normativa que los regula como bienes de dominio público, correspondiendo su titularidad, en función del tipo de puerto de que se trate, al Estado o a las Comunidades Autónomas³⁹. Expuesta la distribución competencial de la diversa tipología de instalaciones portuarias, parece conveniente una breve sistematización de las distintas posibilidades de titularidades que pueden darse en relación al dominio público portuario. El esquema quedaría como sigue:

- a) Los puertos de interés general son de titularidad de la Administración del Estado.
- b) Los puertos comerciales de interés general son de titularidad de la Administración del Estado.

³⁹ Para los puertos estatales, *vid.*, El artículo 4.11 Ley de Costas así como los arts. 14 LPEMM y 93 Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de Régimen Económico y de Prestación de los Servicios de los Puertos de Interés General. En el ámbito autonómico, veáanse, art. 10 de la Ley 5/1998, de 17 de abril, de Puertos de Cataluña; art. 5.2 de la Ley 14/2003, de 8 de abril, de Puertos de Canarias; art. 5 LP Cantabria; art. 5 LP Baleares; en general, toda la normativa autonómica parte de tal consideración. Para los puertos deportivos, expresamente, art. 3 LPDA, califica como dominio público de titularidad autonómica a los puertos deportivos, zonas portuarias de uso náutico-deportivo y las instalaciones ligeras náutico-deportivas. La referencia a las instalaciones ligeras náutico-deportivas que realiza el último precepto citado, ha sido declarada inconstitucional por la STC 193/1998, de 1 de octubre, como consecuencia de la doctrina anteriormente expuesta en base a la cual, estas instalaciones, al no ser puerto, deben ser calificadas como dominio público marítimo-terrestre y su titularidad atribuida al Estado.

- c) Los puertos comerciales que no sean de interés general pueden ser de titularidad de las Comunidades Autónomas.
- d) Los puertos no comerciales que no sean de interés general (puertos deportivos, de refugio y pesqueros) son de titularidad de las Comunidades Autónomas.

En este esquema debe dejarse sentado que, de existir zonas e instalaciones, dentro de un puerto de una categoría determinada, con un uso distinto al principal, la titularidad de estas instalaciones corresponderá a la Administración titular del puerto siempre que se hallen en espacios bañados por aguas de la Zona I o interior mientras que si se encuentran en espacios bañados por aguas de la Zona II la titularidad podrá corresponder a la Administración que ostente la competencia material en relación al tipo de instalación con uso distinto al principal del puerto. Lo habitual es que estos supuestos se den en puertos de interés general que cuenten con instalaciones náutico-deportivas o pesqueras. Ahora bien, como el propio TC ha mantenido (SSTC 40/1998, 193/1998), la asunción efectiva de la competencia por parte de la Comunidad Autónoma requiere de un acto formal mediante el que se reclame la titularidad de la zona destinada a un uso de su competencia, por lo que cabe plantearse la posibilidad de que, ante la falta de reclamación de la Comunidad Autónoma, estas zonas de uso diverso situadas en Zona II sigan gestionándose por la Autoridad Portuaria correspondiente.

Finalmente, debe señalarse que las denominadas instalaciones menores o instalaciones que, situadas en la ribera del mar o de las rías, desarrollen algún tipo de actividad análoga a las que se suelen dar en los puertos –pequeños embarcaderos, pantalanes, varaderos, etc.- y que no lleguen a reunir las características exigidas para ser calificadas como puertos, estatales o autonómicos, son, en todo caso, de titularidad estatal, por constituir meras utilizaciones del dominio público marítimo-terrestre.

CAPÍTULO II. LA ORGANIZACIÓN PORTUARIA: PUERTOS DEL ESTADO Y AUTORIDADES PORTUARIAS

I. Introducción: la descentralización operada por la LPEMM.

El fenómeno de huida del Derecho Administrativo tantas veces aludido por la ciencia administrativista desde que el profesor M. CLAVERO ARÉVALO lo pusiera de manifiesto⁴⁰ se ha intensificado en los últimos tiempos, en su doble perspectiva de huida hacia un Derecho singular, y hacia el Derecho privado. Un ejemplo de ello puede encontrarse en la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante (LPEMM), muy en especial, en su posterior modificación operada por la Ley 62/1997, de 30 de diciembre.

En este sentido, la Ley 27/1992 generalizó, para los puertos de interés general, el sistema de gestión en régimen de autonomía a través de Entidades de Derecho público que sujetan al Derecho privado su actividad, por lo demás, encuadrable en el ámbito tradicional de los denominados servicios públicos. La Ley 62/1997, por su parte, se publica poco más de ocho meses después del intento del legislador de reducir el haz de constelaciones que, calificadas como Administraciones institucionales, giran en torno a la Administración del Estado. Me refiero a la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE), que si bien me parece insuficiente para frenar la singularización de regímenes existentes de las entidades instrumentales por cuanto a la especialidad le basta una norma de igual rango, es merecedora de una valoración positiva por su objetivo tipificador. Muestra de este panorama es la Ley 62/1997, en la que se prescinde absolutamente de las nuevas categorías introducidas por la LOFAGE, ignorando incluso derogaciones de esta última. Por otra parte, la Ley de Puertos de 1997, potencia, si cabe, la autonomía funcional, señaladamente la financiera, de los puertos. Pero ha sido aún más ambiciosa al determinar que los órganos de gobierno de las Entidades de Derecho público sujetas al Derecho privado creadas por el Estado para gestionar cada uno de los puertos de interés general se integren por miembros designados por las Comunidades Autónomas que reúnen la mayoría, lo que a mi juicio supone una auténtica descentralización, no ya funcional, sino territorial.

II. Naturaleza y funciones de las Entidades portuarias.

La LPEMM define a las entidades portuarias como organismos públicos, lo que nos pone de relieve un primer dato: su constitución adopta una forma jurídico-pública. Tanto a Puertos del Estado como a las Autoridades Portuarias (arts. 24 y 35, respectivamente) son entidades que se rigen por su legislación específica (a saber, la propia LPEMM y la Ley 48/2003), por la disposiciones de la LGP que les sean de aplicación y, supletoriamente, por la LOFAGE.

⁴⁰ Personalidad jurídica, Derecho general y Derecho singular en las Administraciones Públicas, Madrid, 1962.

Como cualquier entidad instrumental, las entidades portuarias se crean para la gestión descentralizada de servicios de competencia de la Administración matriz: los servicios portuarios. Para ello la LPEMM establece sus objetivos y funciones, como a continuación se señala.

Las competencias de Puertos del Estado se establecen en el art. 25 LPEMM, que las ejercerá, de acuerdo con el precepto citado, bajo la dependencia y supervisión del Ministerio de Fomento:

- a) La ejecución de la política portuaria del Gobierno y la coordinación y el control de eficiencia del sistema portuario de titularidad estatal, en los términos previstos en esta Ley.
- b) La coordinación general con los diferentes órganos de la Administración General del Estado que establecen controles en los espacios portuarios y con los modos de transporte en el ámbito de competencia estatal, desde el punto de vista de la actividad portuaria.
- c) La formación, la promoción de la investigación y el desarrollo tecnológico en materias vinculadas con la economía, gestión, logística e ingeniería portuarias y otras relacionadas con la actividad que se realiza en los puertos, así como el desarrollo de sistemas de medida y técnicas operacionales en oceanografía y climatología marinas necesarios para el diseño, explotación y gestión de las áreas y las infraestructuras portuarias.
- d) La planificación, coordinación y control del sistema de señalización marítima español, y el fomento de la formación, la investigación y el desarrollo tecnológico en estas materias.

La coordinación en materia de señalización marítima se llevará a cabo a través de la Comisión de Faros, cuya estructura y funcionamiento se determinará por el Ministerio de Fomento.

Para el cumplimiento de las anteriores competencias el art. 26 LPEMM enumera una larga lista de funciones, que se modificaría por la Ley 62/1997 y que, a mi entender, debilitará la posición de Puertos del Estado como ente que controla la gestión del sistema portuario español respecto a la que se le dotaba en 1992, configurándose por la Ley 62/1997 como un ente con funciones de coordinación más que de verdadero control. Dichas funciones son las siguientes:

- a. Definir los objetivos del conjunto del sistema portuario estatal, así como los generales de gestión de las Autoridades Portuarias, a través de los planes de empresa que se acuerden con éstas, en el marco fijado por el Ministerio de Fomento.
- b. Aprobar la programación financiera y de inversiones de las Autoridades Portuarias, derivada de los planes de empresa acordados con éstas, y la consolidación de sus contabilidades y presupuestos.
- c. Proponer, en su caso, para su inclusión en los Presupuestos Generales del Estado, las aportaciones que pudieran asignarse en los mismos para inversiones en obras e infraestructuras de la Autoridades Portuarias.
- d. Informar técnicamente los proyectos que presenten características singulares desde el punto de vista técnico o económico, con carácter previo a su aprobación por las Autoridades Portuarias.
- e. Definir los criterios para la aplicación de las disposiciones generales en materia de seguridad, de obras y adquisiciones y de relaciones económicas y comerciales con los usuarios.
- f. Las actuaciones en materia de seguridad se realizarán en colaboración con el Ministerio del Interior y, cuando proceda, con los órganos correspondientes

de las Comunidades Autónomas competentes para la protección de personas y bienes y para el mantenimiento de la seguridad ciudadana.

- g. Ejercer el control de eficiencia de la gestión y del cumplimiento de los objetivos fijados para cada una de las Autoridades Portuarias, en los planes de empresa definidos en la letra a de este apartado.
- h. Autorizar la participación de las Autoridades Portuarias en sociedades mercantiles, cuyo objeto social debe estar ligado al desarrollo de actividades vinculadas a la explotación portuaria, y la adquisición o enajenación de sus acciones, cuando no concurren los supuestos establecidos en el art. 37.1.g, siempre que estas operaciones no impliquen la adquisición o pérdida de la posición mayoritaria, en cuyo caso la autorización corresponderá al Consejo de Ministros.
- i. ⁴¹
- j. ⁴²
- k. La planificación, normalización, inspección y control del funcionamiento de los servicios de señalización marítima y la prestación de los que no se atribuyan a las Autoridades Portuarias.
- l. Ostentar la representación de la Administración General del Estado en materia portuaria y de señalización marítima, en organismos y comisiones internacionales, cuando no sea asumida por el Ministerio de Fomento, sin perjuicio de las competencias propias del Ministerio de Asuntos Exteriores.
- m. Impulsar medidas para la coordinación de la política comercial de las Autoridades Portuarias, en especial en su vertiente internacional, dentro del principio de autonomía de gestión de los puertos, sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas.
- n. Elaborar y someter a la aprobación del Ministerio de Fomento, previos los trámites establecidos en el art. 106, el Reglamento General de Explotación y Policía de los puertos, e informar sobre la conformidad de las Ordenanzas portuarias al modelo de Ordenanzas incluido en dicho Reglamento.
- o. Impulsar las actuaciones de los diferentes órganos de la Administración General del Estado con competencias en materia de intermodalidad, logística y transporte combinado en los puertos de interés general.
- p. ñ. Proponer políticas de innovación tecnológica y de formación para los gestores y responsables en el ámbito portuario.
- q. o. Establecer recomendaciones en determinadas materias para la fijación de objetivos y líneas de actuación de los puertos de interés general, facilitando, asimismo, el intercambio de información entre éstos.
- r. p. Elaborar las estadísticas de tráfico y de otras materias de interés para el sistema portuario.

Por su parte, el art. 36 LPEMM atribuye las siguientes competencias a las Autoridades Portuarias:

- a. La prestación de los servicios portuarios generales y la autorización y control de los servicios portuarios básicos para lograr que se desarrollen en

⁴¹ Párrafo derogado por la Ley 48/2003, que disponía lo siguiente: *Establecer, para las Autoridades Portuarias que así lo soliciten, los criterios para la negociación colectiva de las condiciones de trabajo del personal a través de un convenio marco, sin perjuicio de lo establecido en las normas presupuestarias.*

⁴² Precepto derogado por la Ley 48/2003. Disponía lo siguiente: Proponer estrategias y criterios de actuación sobre recursos humanos para el conjunto de las sociedades estatales de estiba y desestiba, en colaboración con el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, cuando ello resulte preciso para el desarrollo de este servicio.

condiciones óptimas de eficacia, economía, productividad y seguridad, sin perjuicio de la competencia de otras autoridades.

- b. La ordenación de la zona de servicio del puerto y de los usos portuarios, en coordinación con las Administraciones competentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo.
- c. La planificación, proyecto, construcción, conservación y explotación de las obras y servicios del puerto, y el de las señales marítimas que tengan encomendadas, con sujeción a lo establecido en esta Ley.
- d. La gestión del dominio público portuario y de señales marítimas que le sea adscrito.
- e. La optimización de la gestión económica y la rentabilización del patrimonio y de los recursos que tengan asignados.
- f. El fomento de las actividades industriales y comerciales relacionadas con el tráfico marítimo o portuario.
- g. La coordinación de las operaciones de los distintos modos de transporte en el espacio portuario.

Sus funciones, relacionadas en el art. 37 LPEMM, para el *ejercicio de las competencias de gestión* anteriormente señaladas son las siguientes:

- a. Aprobar los proyectos de presupuestos de explotación y capital de la Autoridad Portuaria y su programa de actuación plurianual.
- b. Gestionar los servicios portuarios generales y los de señalización marítima, autorizar y controlar los servicios portuarios básicos y las operaciones y actividades que requieran su autorización o concesión.
- c. Coordinar la actuación de los diferentes órganos de la Administración y entidades por ella participadas, que ejercen sus actividades en el ámbito del puerto, salvo cuando esta función esté atribuida expresamente a otras Autoridades.
- d. Ordenar los usos de la zona de servicio del puerto, y planificar y programar su desarrollo, de acuerdo con los instrumentos de ordenación del territorio y de planificación urbanística aprobados.
- e. Redactar y formular los planes especiales de ordenación de la zona de servicio del puerto, en desarrollo del planeamiento general urbanístico, o para la ejecución directa de obras de infraestructura y medidas de protección que sean precisas con sujeción a lo establecido en la legislación urbanística y en la ordenación territorial.
- f. Proyectar y construir las obras necesarias en el marco de los planes y programas aprobados.
- g. Elaborar, en su caso, los planes de objetivos de horizonte temporal superior a cuatro años, de acuerdo con lo establecido en el artículo 26.1.a.
- h. Aprobar los proyectos de inversión que estén incluidos en la programación aprobada, así como el gasto correspondiente a dichas inversiones, y contratar su ejecución.
- i. Informar el proyecto de Reglamento general de explotación y policía de los puertos, y elaborar y aprobar las correspondientes ordenanzas portuarias con los trámites y requisitos establecidos en el artículo 106, así como velar por su cumplimiento.
- j. Controlar, en el ámbito portuario, el cumplimiento de la normativa que afecte a la admisión, manipulación y almacenamiento de mercancías peligrosas, así como el cumplimiento de las obligaciones de coordinación de actividades establecido en el artículo 24 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, al igual que los sistemas de seguridad y contra incendios, sin perjuicio de las competencias que correspondan a otros órganos de las Administraciones públicas y específicamente de las sancionadoras por infracción de la normativa laboral.

- k. Aprobar libremente las tarifas por los servicios comerciales que presten, así como proceder a su aplicación y recaudación.
- l. Otorgar las concesiones y autorizaciones y elaborar y mantener actualizados los censos y registros de usos del dominio público portuario. Así como suscribir los contratos de prestación de servicios portuarios en la zona de servicio del puerto, de conformidad con los criterios generales que pueda determinar Puertos del Estado.
- m. Recaudar las tasas por las concesiones y autorizaciones otorgadas, vigilar el cumplimiento de las cláusulas y condiciones impuestas en el acto de otorgamiento, aplicar el régimen sancionador y adoptar cuantas medidas sean necesarias para la protección y adecuada gestión del dominio público portuario.
- n. Impulsar la formación de su personal y desarrollar estudios e investigaciones en materias relacionadas con la actividad portuaria y la protección del medio ambiente, así como colaborar en ello con otros puertos, organizaciones o empresas, ya sean nacionales o extranjeras.
- ñ. Inspeccionar el funcionamiento de las señales marítimas, cuyo control se le asigne, en los puertos de competencia de las Comunidades Autónomas, denunciando a éstas, como responsables de su funcionamiento y mantenimiento, los problemas detectados para su corrección.
- o.⁴³
- p. Gestionar su política comercial internacional, sin perjuicio de las competencias propias de los Ministerios de Economía y Hacienda y de Asuntos Exteriores.
- q. Autorizar la participación de la Autoridad Portuaria en sociedades, y la adquisición y enajenación de sus acciones, cuando el conjunto de compromisos contraídos no supere el 1 % del activo neto fijo de la Autoridad Portuaria y siempre que estas operaciones no impliquen la adquisición o pérdida de la posición mayoritaria. El acuerdo del Consejo de Administración deberá contar con el voto favorable de los representantes de la Administración General del Estado.
- r.⁴⁴

III. Régimen jurídico.

Puertos del Estado y Autoridades Portuarias, que tienen personalidad jurídica y patrimonio propios, así como plena capacidad de obrar ajustan sus actividades al ordenamiento jurídico privado, incluso en las adquisiciones patrimoniales y contratación, salvo en el ejercicio de las funciones de poder público que el ordenamiento le atribuya (arts. 24 y 35 LPEMM), en cuyo caso será de aplicación el Derecho público. La contratación, por el contrario, se somete al Derecho privado, aunque, por imperativo de la normativa comunitaria en materia de contratación, queda sujeta a los principios de publicidad, concurrencia, salvaguarda del interés del

⁴³ Párrafo derogado por la Ley 48/2003 y que atribuía a las Autoridades Portuarias la siguiente función: *Definir las necesidades de personal de la entidad, contratar al mismo, formular sus presupuestos y cuantos otros sean necesarios para el cumplimiento de sus fines.*

⁴⁴ Este párrafo, también derogado por la Ley 48/2003, establecía lo siguiente: *Proponer estrategias y criterios relativos a las condiciones de prestación del servicio de estiba y desestiba de las respectivas Sociedades Estatales que operen en el ámbito competencial de la entidad correspondiente, sin perjuicio de las funciones atribuidas a Puertos del Estado, a la Administración del Estado y a las Comunidades Autónomas que tuvieran competencias en la materia.*

Ente y homogeneización del sistema de contratación en el sector público, debiendo someterse a lo establecido en la legislación sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones cuando celebre contratos comprendidos en el ámbito de la misma (arts. 24 y 35 LPEMM)⁴⁵.

Los actos dictados por Puertos del Estado y por las Autoridades Públicas en el ejercicio de sus funciones públicas son actos administrativos, por ello sometidos al Derecho administrativo, que agotan la vía administrativa, por expreso mandato de los arts. 24.3 y 35.8 LPEMM, por lo que serán impugnables ante la jurisdicción contencioso-administrativa directamente, sin perjuicio de la posibilidad de interponer el recurso potestativo de reposición. Estos actos son, entre otros, los de gestión y utilización del dominio público y los sancionadores. Por su parte, los actos de exacción y recaudación de ingresos públicos serán recurribles en vía económico-administrativa. El requisito ineludible es que se trate de ingresos públicos, razón por la cual entran en este concepto los cánones, pero no las tarifas, cuya impugnación habrá de tener lugar ante la jurisdicción ordinaria previa reclamación administrativa.

V. La organización de las Entidades portuarias.

a) Puertos del Estado

El Consejo Rector y el Presidente constituyen los órganos de gobierno y administración de Puertos del Estado.

1. El Consejo Rector se integra por el Presidente de Puertos del Estado, que a su vez es Presidente del Consejo; un número de miembros variable -entre cinco y quince- nombrados por el Ministro de Fomento con una duración de cuatro años renovables, salvo que se produzca el cese; y un Secretario que podrá ser nombrado de entre los miembros, en caso contrario asistirá al Consejo con voz pero sin voto. Su competencias se enumeran en un amplio listado que se contiene en el art. 28 de la Ley 27/1992, puntualmente modificada por la Ley 48/2003:

- a. Conferir y revocar poderes generales o especiales a personas determinadas, tanto físicas como jurídicas, para los asuntos en que fuera necesaria tal otorgamiento.
- b. Aprobar la organización del ente y sus modificaciones, así como las normas internas y las disposiciones necesarias para su gestión.
- c. Establecer las reglas de funcionamiento del propio Consejo Rector, con sujeción a lo establecido en el apartado 6 de este artículo, su régimen económico y las funciones del Secretario del Consejo.
- d.⁴⁶

⁴⁵ Sería pues, aplicable, la doctrina de los actos separables. En materia de contratación, ha de estarse a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y a la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales.

⁴⁶ Párrafo derogado por la Ley 48/2003, y que disponía: *d) Nombrar y separar al personal directivo del ente público y aprobar su régimen retributivo, a propuesta del Presidente, aprobar las necesidades de personal del ente público, así como sus modificaciones y los criterios generales para la selección, admisión y retribución del mismo, sin perjuicio de lo establecido en la normativa laboral o presupuestaria.*

- e. Acordar los presupuestos de explotación y de capital del organismo y su programa de actuación plurianual.
- f. Aprobar el balance, cuenta de pérdidas y ganancias, la memoria explicativa de la gestión anual del organismo público y la propuesta, en su caso, de aplicación de resultados, acordando el porcentaje de los mismos que se destine a la constitución de reservas, en la cantidad que resulte precisa para la realización de inversiones y para su adecuado funcionamiento.
- g. Autorizar las inversiones y operaciones financieras de Puertos del Estado que resulten de su programa de actuación plurianual, incluidas la constitución y participación en sociedades mercantiles.
- h. Aprobar aquellos acuerdos, pactos, convenios y contratos que el propio Consejo determine que han de ser de su competencia en razón de su importancia o materia.
- i. Acordar lo conveniente sobre el ejercicio de las acciones y recursos que correspondan a Puertos del Estado en defensa de sus intereses ante las Administraciones públicas y Tribunales de Justicia de cualquier orden, grado o jurisdicción. En caso de urgencia, esta facultad podrá ser ejercida por el Presidente, quien dará cuenta inmediata de lo actuado al Consejo Rector en su primera reunión.
- j. Realizar cuantos actos de gestión, disposición y administración de su patrimonio propio se reputen precisos.
- k. Declarar la innecesariedad de aquellos bienes de dominio público que no sean precisos para el cumplimiento de los fines de Puertos del Estado, que serán desafectados por el Ministerio de Fomento.
- l. La aprobación de los pliegos reguladores de los servicios portuarios básicos.

2. El Presidente de Puertos del Estado, según la Ley 27/1992, es nombrado mediante Real Decreto del Consejo de Ministros a propuesta del Ministro de Fomento. Este cargo puede simultanearse con el de Presidente o Vocal del Consejo de Administración de las sociedades participadas por Puertos del Estado, debiendo tenerse presentes, en este sentido, los requisitos y limitaciones retributivas impuestos por la legislación de incompatibilidades. Sus funciones son igualmente numerosas, destacando entre ellas las de representación de la Entidad; convocar, presidir y levantar las sesiones del Consejo Rector, decidiendo sus empates con su voto de calidad; organizar, dirigir, controlar y administrar Puertos del Estado; velar por el cumplimiento de las normas aplicables al Ente; disponer los gastos y ordenar los pagos; ejercer las funciones delegadas por el Consejo; las demás que le atribuya la Ley. Los supuestos de delegación se regulan en el art. 29.3, pudiendo ser en favor de los Consejeros cuando las funciones a delegar afecten al Consejo Rector, y a los demás órganos de Puertos del Estado cuando las funciones estén relacionadas con el funcionamiento del Ente, con excepción de las que ejerza por delegación del Consejo.

3. Como órgano de asesoramiento, el art. 27 bis, introducido por la Ley 62/1997, regula el Consejo Consultivo de Puertos del Estado, al que define como órgano de asistencia del ente público y que está integrado por el Presidente de Puertos del Estado, que lo será del Consejo, y por un representante de cada Autoridad Portuaria, que será su Presidente, quien podrá ser sustituido por la persona que designe el Consejo de Administración de la Autoridad Portuaria de entre sus demás miembros, a propuesta del Presidente.

b) Autoridades Portuarias

Los órganos que integran las Autoridades Portuarias son de tres tipos: de gobierno (Consejo de Administración, Presidente y Vicepresidente), de gestión (Director técnico) y de asistencia (Consejo de Navegación y Puerto).

El Consejo de Administración se integra por el Presidente, dos miembros natos, y el Secretario; cuenta con un número mayor de vocales (entre quince y veintidós). Serán las Comunidades Autónomas las que hayan de establecer el número de vocales y los designen; nombran igualmente al Presidente. El Director es nombrado por el Consejo de Administración, al igual que el Vicepresidente, que ya no tiene por qué coincidir con la figura del Capitán Marítimo, al disponerse que se nombrará entre los vocales. Se introducen sin embargo límites por razones de representatividad a estas designaciones.

En este sentido, la Administración General del Estado estará representada por el Capitán Marítimo y por cuatro vocales (de los cuales uno será Abogado del Estado y otro del ente público Puertos del Estado). Los municipios en cuyo término esté localizada la zona de servicio portuaria contarán con el 14% sobre el total del número de vocales (cuando sean más de uno, la representación corresponde, en primer lugar a aquel que de el nombre al puerto, y posteriormente a los demás en proporción a la superficie del término municipal afectada por la zona de servicio)⁴⁷. Las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación, organizaciones empresariales y sindicales, y sectores económicos en el ámbito portuario, designarán un 24% del total de los miembros del Consejo de Administración.

De lo dicho, cabe concluir que la Comunidad Autónoma puede contar con la mayoría de miembros del Consejo de Administración. El gobierno autonómico del ente queda prácticamente asegurado, ya que los acuerdos del órgano -que versarán sobre las funciones más relevantes del ente-, se tomarán por mayoría de los presentes, y únicamente en supuestos tasados se exige la mayoría absoluta (nombramiento del Director, aprobación de proyectos de presupuestos, balance, cuenta de pérdidas y ganancias, memoria anual de gestión, plan de empresa).

Las funciones del Consejo de Administración se relacionan en el art. 40.5 LPEMM:

- a. Regir y administrar el puerto, sin perjuicio de las facultades que le correspondan al Presidente.
- b. Delimitar las funciones y responsabilidades de sus órganos y conferir y revocar poderes generales o especiales a personas determinadas, tanto físicas como jurídicas para los asuntos en que fuera necesario tal otorgamiento.
- c. Aprobar, a iniciativa del Presidente, la organización de la entidad y sus modificaciones.
- d. Establecer sus normas de gestión y sus reglas de funcionamiento interno, su régimen económico y funciones del Secretario, con sujeción a lo dispuesto en el apartado 6 de este artículo.
- e. ⁴⁸

⁴⁷ Debe tenerse presente el art. 6.2 de la Ley 1/2006, de 13 de marzo, sobre el régimen especial del municipio de Barcelona, en cuya virtud, podrá establecerse reglamentariamente una representación del Ayuntamiento de Barcelona de hasta el 20% del total de los miembros del Consejo de Administración, siempre que no se modifique el porcentaje de participación de la Administración del Estado.

⁴⁸ Párrafo derogado por la Ley 48/2003 y que establecía lo siguiente: *Nombrar y separar al personal directivo de la Autoridad Portuaria y aprobar su régimen retributivo, a propuesta del*

- f. Aprobar los proyectos de presupuestos de explotación y capital de la Autoridad Portuaria y su programa de actuación plurianual, así como su remisión a Puertos del Estado para su tramitación.
- g. Aprobar el balance, cuenta de pérdidas y ganancias, la memoria explicativa de la gestión anual de la Entidad, el plan de Empresa y la propuesta, en su caso, de aplicación de resultados, acordando el porcentaje de los mismos que se destine a la constitución de reservas, en la cantidad que resulte precisa para la realización de inversiones y para el adecuado funcionamiento de la Entidad.
- h. Autorizar las inversiones y operaciones financieras de la Entidad, incluidas la constitución y participación en sociedades mercantiles, previo cumplimiento de los requisitos legales necesarios.
- i. Aprobar los proyectos que supongan la ocupación de bienes y adquisición de derechos a que se refiere el artículo 22 de la presente Ley, sin perjuicio de la aprobación técnica de los mismos por el Director.
- j. Ejercer las facultades de policía que le atribuye la presente Ley, y que sean necesarias para el cumplimiento de sus fines.
- k. Fijar los objetivos de gestión anuales, en el marco de los globales que establezca Puertos del Estado para el conjunto del sistema.
- l. Proponer las operaciones financieras de activo o pasivo cuya aprobación corresponde a Puertos del Estado, dentro del marco de los planes de inversión, de financiación y de endeudamiento que el Gobierno y las Cortes Generales aprueben para este ente público.
- m. Autorizar créditos para financiamiento del circulante.
- n. Fijar las tarifas por los servicios comerciales que preste la Autoridad Portuaria.
- ñ. Otorgar las concesiones y autorizaciones, de acuerdo con los criterios y pliegos de condiciones generales que apruebe el Ministerio de Fomento, recaudar las tasas por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público portuario, así como las tasas por prestación de servicios no comerciales.
- o. Aprobar aquellos acuerdos, pactos, convenios y contratos que el propio Consejo determine que han de ser de su competencia, en razón de su importancia o materia.
- p. Acordar lo conveniente sobre el ejercicio de las acciones y recursos que correspondan a las Autoridades Portuarias en defensa de sus intereses ante las Administraciones Públicas y Tribunales de Justicia de cualquier orden, grado o jurisdicción. En caso de urgencia, esta facultad podrá ser ejercida por el Presidente, quien dará cuenta inmediata de lo actuado al Consejo de Administración en su primera reunión
- q. Favorecer la libre competencia y velar para que no se produzcan situaciones de monopolio en la prestación de los distintos servicios portuarios.
- r. Realizar cuantos actos de gestión, disposición y administración de su patrimonio propio se reputen precisos.
- s. Aprobar las ordenanzas del puerto, con sujeción a lo previsto en el artículo 106 de esta Ley.
- t. Ejercer las demás funciones de la Autoridad Portuaria establecidas en el artículo 37 no atribuidas a otros órganos de gobierno o de gestión y no reseñadas en los apartados anteriores.

Presidente, definir la política general de recursos humanos de la entidad y establecer los criterios para la negociación colectiva de las condiciones de trabajo del personal, sin perjuicio de lo establecido en la normativa laboral o presupuestaria.

CAPÍTULO III. EL DOMINIO PÚBLICO PORTUARIO

I. Delimitación del demanio portuario: la zona de servicio

Los puertos están integrados por una serie de terrenos, obras, instalaciones y espacios de agua que se destinan a las finalidades características de aquellos. Integran el dominio público portuario estatal los bienes relacionados en el art. 93 LREP:

- a) Los terrenos, obras e instalaciones portuarias fijas de titularidad estatal afectados al servicio de los puertos.
- b) Los terrenos e instalaciones fijas que las Autoridades Portuarias adquieran mediante expropiación, así como los que adquieran por compraventa o por cualquier otro título cuando sean debidamente afectados por el Ministro de Fomento.
- c) Las obras que el Estado o las Autoridades Portuarias realicen sobre dicho dominio.
- d) Las obras construidas por los titulares de una concesión de dominio público portuario, cuando reviertan a la Autoridad Portuaria.
- e) Los terrenos, obras e instalaciones fijas de ayudas a la navegación marítima, que se afecten a Puertos del Estado y a las Autoridades Portuarias para esta finalidad.
- f) Los espacios de agua incluidos en la zona de servicio de los puertos.

La afectación de los concretos bienes que integran el demanio portuario tiene lugar a través de la delimitación de la zona de servicio portuario, que sería el conjunto de espacios, terrestres y de agua, que integran el puerto.

En este punto, el sentido de la afectación ha sido objeto de un cambio cualitativo en la nueva modificación últimamente producida en la LPEMM a través de la LREP, tradicionalmente dirigida a destinar un bien a una finalidad pública – uso, servicio público o fomento de la riqueza nacional- que determinaba su inclusión en el dominio público, inclinándose en la última de las líneas indicadas, toda vez que se pone el acento en la rentabilidad y eficiencia en la explotación del dominio público portuario y fomentando el incremento de la iniciativa privada.

En lo que hace a la legislación estatal, el art. 93 LREP determina la pertenencia al dominio público portuario estatal de los siguientes bienes: *a) Los terrenos, obras e instalaciones portuarias fijas de titularidad estatal afectados al servicio de los puertos; b) Los terrenos e instalaciones fijas que las Autoridades Portuarias adquieran mediante expropiación, así como los que adquieran por compraventa o por cualquier otro título cuando sean debidamente afectados por el Ministro de Fomento; c) Las obras que el Estado o las Autoridades Portuarias realicen sobre dicho dominio; d) Las obras construidas por los titulares de una concesión de dominio público portuario, cuando reviertan a la Autoridad Portuaria; e) Los terrenos, obras e instalaciones fijas de ayudas a la navegación marítima, que se afecten a Puertos del Estado y a las Autoridades Portuarias para esta finalidad.; f) Los espacios de agua incluidos en la zona de servicio de los puertos.*

A estos efectos, la zona de servicio, según lo preceptuado por el art. 96.1 LREP, incluye *los espacios de tierra y de agua necesarios para el desarrollo de los usos portuarios, los espacios de reserva que garanticen la posibilidad de desarrollo de la actividad portuaria y aquellos que puedan destinarse a usos no portuarios.* El concepto de zona de servicio se construye, pues, en base al de uso portuario, que

se define en el art. 94 del mismo cuerpo legal, comprendiendo los siguientes tipos de usos:

- a) Usos comerciales, entre los que figuran los relacionados con el intercambio entre modos de transporte, los relativos al desarrollo de servicios portuarios básicos y otras actividades portuarias comerciales;
- b) Usos pesqueros;
- c) Usos náutico-deportivos;
- d) Usos complementarios o auxiliares de los anteriores, incluidos los relativos a actividades logísticas y de almacenaje y los que correspondan a empresas industriales o comerciales cuya localización en el puerto esté justificada por su relación con el tráfico portuario, por el volumen de los tráficos marítimos que generan o por los servicios que prestan a los usuarios del puerto.

Por lo que hace al espacio de agua incluido en la zona de servicio, el segundo apartado del mismo precepto, determina que *comprenderá las áreas de agua donde se realicen las operaciones de carga, descarga y transbordo de mercancías, embarque y desembarque de pasajeros, construcción y reparación de buques, atraque y reviro, los canales de acceso y las zonas de fondeo, incluyendo las márgenes necesarias para la seguridad marítima, practicaje y avituallamiento de buques. También comprenderá los espacios de reserva necesarios para la ampliación del puerto. El espacio de agua se subdividirá en dos zonas:*

- a) *Zona I, o interior de las aguas portuarias, que abarcará las aguas abrigadas naturalmente que comprendan las dársenas destinadas a operaciones portuarias, incluyendo las zonas necesarias para maniobras de atraque y reviro, y los espacios de agua incluidos en los diques de abrigo.*
- b) *Zona II, o exterior de las aguas portuarias, que comprenderá el resto de las aguas.*

La delimitación de la zona de servicio corresponde a la Administración del Estado, y en concreto, al Ministerio de Fomento a través de la aprobación del denominado plan de utilización de los espacios portuarios mediante un procedimiento complejo, en el que se da participación a las Administraciones con competencias en materia urbanística, pesca en aguas interiores, ordenación del sector pesquero y deportes y, en general, en aquellos ámbitos sectoriales sobre los que pueda incidir el plan⁴⁹.

⁴⁹ Art. 96.3 LREP: *La Autoridad Portuaria elaborará el plan de utilización de los espacios portuarios que incluirá los usos previstos para cada una de las diferentes zonas del puerto, así como la justificación de la necesidad o conveniencia de tales usos, según criterios transparentes, objetivos, no discriminatorios y de fomento de la libre competencia en la prestación de los servicios. Así mismo, se incluirán en el plan de utilización los espacios necesarios para que los órganos de las Administraciones públicas puedan ejercer competencias tales como las de seguridad, inspección, control u otras que, por su relación directa con la actividad portuaria, deban desarrollarse en el puerto conforme a lo dispuesto en el artículo 94.2 de esta ley.*

La Autoridad Portuaria solicitará informe de las Administraciones urbanísticas y de la Administración pública con competencia en materia de pesca en aguas interiores, ordenación del sector pesquero y deportes, así como en aquellos otros ámbitos sectoriales sobre los que pueda incidir el plan de utilización de los espacios portuarios, que deberán informar en los aspectos relativos a sus propias competencias.

Simultáneamente a la solicitud de los informes procedentes, la Autoridad Portuaria someterá a información pública el plan elaborado por un plazo de un mes, durante el cual los interesados podrán formular alegaciones. Tras la conclusión del plazo de información pública, la Autoridad Portuaria dará respuesta a los interesados incorporando al expediente que habrá

La regulación introducida por la LREP, en lo que hace a la definición de la zona de servicio, difiere en algún matiz de la que recogía el derogado art. 15 LPEMM, en cuya virtud, aquella incluiría *las superficies de tierra y de agua necesarias para la ejecución de sus actividades, las destinadas a tareas complementarias de aquéllas y los espacios de reserva que garanticen la posibilidad de desarrollo de la actividad portuaria*. El procedimiento de aprobación del plan de utilización de los espacios portuarios también presenta diferencias. Pero en lo que aquí importa, la competencia para su aprobación, tras los preceptivos trámites de informes a las Administraciones implicadas, corresponde al Ministerio de Fomento. En relación a esta regulación, es fundamental el pronunciamiento que al respecto realizaría el Tribunal Constitucional al cuestionarse la constitucionalidad de la definición de una zona de servicio con la amplitud con la que lo hace la LPEMM, dado que, en opinión de las Comunidades Autónomas recurrentes, al corresponder a la Administración del Estado tal delimitación, vulneraba las competencias autonómicas en materia de ordenación del territorio y urbanismo. La STC 149/1998, en síntesis, consideraría, por una parte, que la existencia de actividades que no sean estrictamente portuarias no impide el ejercicio de las competencias autonómicas en la zona de servicio y, por otra, que la extensión de la zona de reserva debe limitarse a lo estrictamente necesario.

Esta doctrina debe considerarse extensible a la regulación introducida por la LREP, especialmente por la posibilidad de incluir en la zona de servicio espacios destinados a usos no portuarios, que de esta manera debe entenderse limitada en el sentido indicado en la STC y que se acaba de señalar.

de remitir a Puertos del Estado la documentación resultante del trámite y procediendo a las modificaciones del plan que, a la vista de las alegaciones, sean oportunas.

Cumplimentada dicha tramitación, se remitirá la propuesta del plan de utilización de los espacios portuarios a Puertos del Estado quien convocará a la Autoridad Portuaria y a la Dirección General de Costas a un período de consultas durante el plazo de un mes, a fin de que por esta última se formulen las observaciones y sugerencias que considere oportunas para que, en su caso, sean tomadas en consideración.

Posteriormente, Puertos del Estado recabará informe de la Dirección General de Costas sobre la protección del dominio público marítimo-terrestre y, en su caso, informe del Ministerio de Ciencia y Tecnología en aspectos relacionados con la construcción naval. También informarán el Ministerio de Defensa, desde la perspectiva de su posible incidencia sobre los intereses de la defensa nacional, y el Ministerio del Interior, en lo que se refiere a los aspectos de seguridad pública y de control de entradas y salidas de personas del territorio nacional.

Los anteriores informes deberán emitirse en el plazo de dos meses desde la recepción de la propuesta, entendiéndose en sentido favorable si transcurriera dicho plazo sin que el informe se haya emitido de forma expresa.

Recibidos los informes o transcurrido el plazo para su emisión, Puertos del Estado emitirá informe que lo elevará, junto con el expediente, al Ministerio de Fomento. En el caso de que el informe de la Dirección General de Costas resulte desfavorable, Puertos del Estado hará constar expresamente en su informe esta circunstancia, debiendo motivar las razones por las que éstas deban ser tomadas en consideración, así como aquéllas que no puedan aceptarse. Corresponde al Ministro de Fomento la aprobación del plan de utilización de los espacios portuarios.

III. La utilización del dominio público portuario estatal.

1. El nuevo modelo liberalizador en la gestión del dominio público portuario.

El Título IV de la LREP, dedicado al dominio público estatal, ha supuesto la práctica derogación del Título II de la LPEMM, introduciendo un modelo en el que el acento se pone en el destino o afectación del demanio portuario al servicio de la rentabilidad y la eficiencia del puerto⁵⁰ que preside el tratamiento que recibe esta parte del dominio público marítimo-terrestre en la LREP, en el que prima su consideración como obra o infraestructura pública y que se reconoce sin temores al establecer la obligación de los titulares de autorizaciones y concesiones a comprometerse al desarrollo de una actividad mínima o tráfico mínimo que garantice una explotación razonable del dominio público⁵¹.

En este contexto, las Autoridades Portuarias pasan a configurarse como auténticos entes reguladores que, en la gestión del dominio público portuario, *asumen funciones de provisión y gestión de espacios e infraestructuras portuarias básicas* y se convierten en promotoras de la actividad económica y la iniciativa privada, dada la nueva orientación de la gestión del dominio público portuario estatal *a promover e incrementar la participación de la iniciativa privada en la financiación, construcción y explotación de las instalaciones portuarias y en la prestación de servicios*⁵². Ello en un claro propósito, como abiertamente indica la Exposición de Motivos, de favorecer el aumento de la iniciativa privada.

Esta clara asunción de los principios liberalizadores en el régimen de utilización del demanio portuario, en la que la Administración –las Autoridades Portuarias, en el supuesto que nos ocupa–, pasan de ser prestadoras a meras controladoras, se sujeta, no obstante a un límite, en mi opinión, fundamental, y que debe presidir, en cualquier caso el modelo de gestión, y es la garantía del interés general, como el propio art. 92 reconoce, siquiera sea de pasada⁵³.

Pero el interés general inherente a muchas de las actividades que se desarrollan en los puertos, hace imprescindible su asunción, siquiera sea subsidiariamente, por las Autoridades Portuarias. El principio de subsidiariedad, como veremos, es también asumido en el nuevo modelo que introduce la LREP. Y en cualquier caso, la atribución de funciones de control de la actividad privada supondrá la atribución de intensas potestades a la Administración portuaria dirigidas a garantizar que el interés general queda plenamente satisfecho, de modo que se constituye en la otra cara de la moneda que aumenta las técnicas de intervención y garantizan el núcleo de lo público.

⁵⁰ *La gestión de las infraestructuras y del dominio público portuario se realizará con criterios de rentabilidad y eficiencia (art. 92.3 LREP).*

⁵¹ Art. 95.2.

⁵² Art. 92 LREP.

⁵³ Reza el primer apartado del art. 92 LREP: *La gestión del dominio público portuario estatal estará orientada, garantizando el interés general, a promover e incrementar la participación de la iniciativa privada en la financiación, construcción y explotación de las instalaciones portuarias y en la prestación de servicios, a través del otorgamiento de las correspondientes autorizaciones y concesiones, tanto demaniales como de obra pública, de acuerdo con lo previsto en esta ley.*

2. Principios de utilización del dominio público portuario.

El régimen de utilización del dominio público estatal, configurado por la propia LREP, el Reglamento de Explotación y Policía y en las correspondientes ordenanzas portuarias y supletoriamente por la legislación de costas⁵⁴, parte de la delimitación de los usos permitidos y de los usos prohibidos en el mismo. A estos efectos, la reciente LREP, aún en la misma línea emprendida por la LPEMM, contiene una regulación más detallada de los usos permitidos, abriendo, por otra parte, el abanico de excepciones a los usos prohibidos.

En este sentido, y de acuerdo con lo establecido en el art. 94 LREP únicamente se permite llevar a cabo *las actividades, instalaciones y construcciones acordes con los usos portuarios y de señalización marítima*, considerándose, como ya se ha apuntado, usos portuarios los comerciales, pesqueros, náutico-deportivos y los complementarios y auxiliares a los anteriores⁵⁵. Pero los usos portuarios, tales como equipamientos culturales, recreativos, certámenes feriales, exposiciones y otras actividades comerciales no portuarias, como también se señaló, tendrán cabida, aunque en los terrenos que no constituyan dominio público natural y que hayan quedado en desuso o perdido su funcionalidad técnica, condicionándose tal posibilidad a que no se perjudique la actividad principal del puerto.

Por lo que hace a las prohibiciones, el tercer apartado del art. 94 LREP, siguiendo el régimen de prohibiciones establecido en la LC, incluye entre las mismas *aquellas ocupaciones y utilizaciones del dominio público portuario que se destinen a edificaciones para residencia o habitación, al tendido aéreo de líneas eléctricas de alta tensión y a la publicidad comercial a través de carteles o vallas, medios acústicos o audiovisuales situados en el exterior de las edificaciones de la Autoridad Portuaria*⁵⁶.

Estas prohibiciones, sin embargo, pueden ser excepcionadas dentro de los límites establecidos por el apartado cuarto del art. 94 LREP. De este modo, y siguiendo la línea iniciada por la reforma de la LPEMM llevada a cabo por la Ley 62/1997, las instalaciones hoteleras pueden autorizarse por el Consejo de Ministros, previo informe de Puertos del Estado, por razones de interés general debidamente justificadas y siempre que se ubiquen en espacios del dominio público portuario destinados a zonas de actividades logísticas y a usos no portuarios.

El tendido aéreo de líneas eléctricas de alta tensión puede ser autorizado por el Ministro de Fomento cuando se aprecien circunstancias excepcionales y de utilidad pública y la publicidad para actividades deportivas, sociales y culturales que ocasionalmente se desarrollen en el dominio público portuario puede ser autorizada por la Autoridad Portuaria. Los usos hoteleros, por lo demás, deben acomodarse al plan especial de ordenación de la zona de servicio del puerto o instrumento equivalente, no pudiendo ubicarse, este tipo de instalaciones, en los primeros 20

⁵⁴ Art. 95.1 LREP.

⁵⁵ La regla general no se excepciona para las Administraciones públicas, pues de acuerdo con lo dispuesto en el segundo apartado del art. 94, *la ocupación de espacios de dominio público portuario destinados a usos portuarios por los órganos o entidades de cualquier Administración pública, para el cumplimiento de los fines de su competencia, sólo podrá autorizarse para usos o actividades que, por su relación directa con la actividad portuaria, deban desarrollarse necesariamente dentro de los mismos.*

⁵⁶ A estos efectos, no se considera publicidad los carteles informativos y rótulos indicadores de los propios establecimientos o empresas titulares de una autorización o concesión administrativa.

metros medidos tierra adentro a partir del límite interior de la ribera del mar o del cantil del muelle. Especial consideración merece el tratamiento que el art. 94, en su primer apartado, ha dado a los usos hoteleros que puedan desarrollarse en espacios de dominio público destinados a la señalización marítima, que pueden ser autorizados por el mismo procedimiento que el resto de usos hoteleros, salvo que se pretendan autorizar en la zona de servidumbre de protección, en cuyo caso, es preceptivo el informe de la Dirección General de Costas.

Desde la perspectiva de la distinción tradicional de los distintos tipos de uso de que es susceptible el dominio público, el uso común general viene modulado por las especiales características del bien que nos ocupa puesto que la *finalidad esencial o primordial de los puertos es justamente realizar un conjunto de operaciones económicas complejas y de gran relevancia, que resultan en muchos casos incompatibles con el uso común general*⁵⁷. Serán las ordenanzas portuarias las que vengán llamadas a determinar las zonas abiertas al uso general y, en su caso, gratuito⁵⁸. Por lo que hace al uso común especial y al uso privativo, vienen sujetos a la obtención del correspondiente título habilitante en los términos que se exponen a continuación.

3. Títulos habilitantes.

Los usos de que sea susceptible el demanio portuario y que presenten circunstancias de exclusividad, intensidad, peligrosidad o rentabilidad, están sujetos a la obtención del correspondiente título habilitante –autorización o concesión–.

El régimen de autorizaciones y concesiones, regulado en los Capítulos V, VI y VII del Título IV de la LREP, es un régimen detallado y que profundiza sobre unos pilares ya sentados en la LPEMM, introduciendo, sin embargo, ciertas modificaciones que tendremos ocasión de señalar. Y a ambos títulos debe añadirse el contrato de concesión de obras públicas portuarias, regulado en el Capítulo VIII del mismo Título IV de la LREP. Antes, no obstante, conviene hacer referencia a un supuesto de autorización especial, cuyo régimen se separa del general, previsto para el caso de que el dominio público portuario se pretenda utilizar por una Administración pública.

3.1. Utilización del dominio público portuario por la Administración pública.

En el caso de que el demanio portuario requiera ser utilizado por las Administraciones públicas, el artículo 95.3 ha previsto una autorización que conlleva un procedimiento de otorgamiento ágil y que se separa del general que será examinado sucintamente con posterioridad. En mi opinión, se trata de una medida positiva que permite una agilización en el procedimiento de puesta a disposición del demanio portuario necesario para que otros órganos administrativos, entidades o Administraciones públicas ejerciten sus competencias.

La posibilidad está prevista para la utilización del dominio público portuario tanto por órganos o entidades vinculadas a la Administración del Estado como por las Administraciones autonómica y local. En el primer caso no está sujeta a ningún requisito adicional. En el segundo, sin embargo, la previsión se supedita a que

⁵⁷ Exposición Motivos LREP.

⁵⁸ Art. 95.1 LREP.

exista un tratamiento similar en la legislación autonómica que permita la utilización de bienes demaniales autonómicos puesto que en otro caso el propio precepto prevé que se deberá solicitar *el otorgamiento de la correspondiente concesión o autorización, de acuerdo con lo establecido en esta ley*.

Por lo demás, y como requisitos materiales, tan sólo se exige la compatibilidad del uso pretendido con la normal explotación del puerto, sin que, por otra parte se sujete a plazo alguno, pues la utilización se autorizará *durante el tiempo que sea preciso*. Por lo que hace a las formalidades previstas, se habrá de suscribir un convenio en el que se establecerán las condiciones de la misma, incluyendo las tasas que, en su caso, procedan y los costes que debe asumir la Autoridad Portuaria. Sólo en caso de que la Autoridad Portuaria considere incompatible la solicitud con la normal utilización del puerto resolverá el Ministro de Fomento, previo informe de Puertos del Estado y atendiendo al interés general.

3.2. La autorización de ocupación del dominio público portuario

La autorización, como título habilitante de utilización del dominio público portuario, tiene por objeto la ocupación del dominio público portuario con bienes muebles o instalaciones desmontables o sin ellos, por plazo no superior a tres años⁵⁹.

Son notas de la autorización recogidas en el art. 100 LREP su carácter prorrogable⁶⁰, su otorgamiento a título de precario; su intransmisibilidad *inter vivos* y la imposibilidad de ceder su uso a terceros, prohibición que únicamente se excepciona en los casos de que la ocupación del dominio público constituya soporte de una autorización de vertidos de tierra al mar. Por lo que hace al procedimiento de otorgamiento, me remito, por razones de extensión, a lo preceptuado en los arts. 101 a 105, destacando que la competencia corresponde a la Autoridad Portuaria.

Su régimen de extinción es común al de las concesiones demaniales, que por ello se tratará en sede de concesiones.

3.3. Las concesiones demaniales

El **objeto** de las concesiones es la ocupación del dominio público portuario con obras o instalaciones no desmontables o usos por plazo superior a tres años. El objeto de la concesión, en el marco de los principios que la ley incorpora, conllevará el desarrollo de una actividad o la prestación de servicios en el puerto, de ahí la previsión de que en el título concesional se hayan de incluir no sólo las condiciones

⁵⁹ Art. 99. En este artículo se hace referencia también a otro tipo de autorizaciones, las de utilización de instalaciones portuarias fijas por los buques, el pasaje y las mercancías, que se rigen por el Reglamento de Explotación y Policía y las correspondientes ordenanzas portuarias.

⁶⁰ Siempre que el plazo por el que inicialmente se otorgara la autorización no agotara el máximo de tres años, ex art. 100.1.

relativas a la ocupación demanial, sino además las relativas a aquella actividad o servicio⁶¹.

Una de las más relevantes modificaciones introducidas por la LREP es la ampliación del **plazo concesional**, limitado por la LPEMM a treinta años, que se establece por el art. 107 en treinta y cinco⁶². La justificación, nuevamente, favorecer la iniciativa privada que encontraría así mayores facilidades para afrontar y amortizar grandes inversiones. Como complemento de lo anterior, deben señalarse las mayores posibilidades para las prórrogas concesionales que establece la LREP respecto del régimen introducido en la modificación de la LPEMM por la Ley 62/1997⁶³.

⁶¹ Art. 106.4. Las condiciones de otorgamiento, por su parte, se establecen en el art. 112 LREP.

⁶² La determinación del concreto plazo concesional es una potestad discrecional que, no obstante, se sujeta a una serie de criterios: a) Vinculación del objeto de la concesión a la actividad portuaria; b) Disponibilidad de espacio de dominio público portuario; c) Volumen de inversión, y estudio económico financiero; d) Plazo de ejecución de las obras contenidas en el proyecto; e) Adecuación a la planificación y gestión portuarias; f) Incremento de actividad que genere en el puerto; g) Vida útil de la inversión a realizar por el concesionario (art. 107.1).

⁶³ El régimen de las prórrogas concesionales viene establecido en el art. 107.2, que por su importancia me permito reproducir en su integridad: *El vencimiento del plazo de la concesión deberá coincidir con el de la autorización de actividad o el de la licencia de prestación del servicio, y será improrrogable salvo en los siguientes supuestos:*

a) *Cuando en el título de otorgamiento se haya previsto expresamente la posibilidad de una o varias prórrogas, en cuyo caso, a petición del titular y a juicio de la Autoridad Portuaria, podrá ser prorrogado, sin que el plazo inicial unido al de las prórrogas pueda superar el plazo máximo de 35 años.*

En las concesiones que tengan como objeto la prestación de servicios portuarios básicos, la suma del plazo inicial previsto en la concesión y el de las prórrogas no podrá exceder del establecido en el

Artículo 66.1 que le sea de aplicación en aquellos supuestos en los que el número de prestadores del servicio haya sido limitado.

b) *Cuando en el título de otorgamiento no se haya previsto la posibilidad de prórroga, pero el concesionario lleve a cabo una inversión relevante no prevista en la concesión que, a juicio de la Autoridad Portuaria, sea de interés para la explotación portuaria y que, en todo caso, sea superior al 20 por ciento del valor actualizado de la inversión prevista en el título concesional, el plazo de vencimiento podrá ser prorrogado, no pudiendo superar en total el plazo máximo de 35 años. La prórroga de la concesión determinará la modificación de las condiciones de la misma, que deberán ser aceptadas por el concesionario con anterioridad a la resolución de otorgamiento de la prórroga.*

En las concesiones que tengan como objeto la prestación de servicios portuarios básicos, el plazo inicial unido al de la prórroga no podrá exceder del previsto en el

Artículo 66.1 que le sea de aplicación cuando el número de prestadores del servicio haya sido limitado.

c) *Excepcionalmente, en aquellas concesiones que sean de interés estratégico o relevante para el puerto, la Autoridad Portuaria, previo informe vinculante de Puertos del Estado, podrá autorizar prórrogas no previstas en el título administrativo que, unidas al plazo inicial, superen en total el plazo de 35 años, siempre que el concesionario se comprometa a llevar a cabo una inversión adicional, en los términos señalados en el párrafo b) anterior, que suponga una mejora de la eficacia global del servicio prestado.*

En cualquiera de los supuestos anteriores, la suma de los plazos de las prórrogas no podrá ser superior a la mitad del plazo inicial. Para el otorgamiento de cada prórroga será necesario que haya transcurrido, al menos, la tercera parte del plazo de vigencia de la concesión, salvo cuando por circunstancias excepcionales sea autorizado previamente por Puertos del Estado, y que el concesionario se encuentre al corriente del cumplimiento de las obligaciones derivadas de la concesión.

Por lo que hace al **procedimiento de otorgamiento**, regulado en los arts. 108 ss. LREP y que puede iniciarse de oficio, mediante concurso, o a solicitud del interesado, la novedad más relevante, respecto de la regulación contenida en la LPEMM, es que en este último caso, la Autoridad Portuaria debe iniciar un trámite de competencia de proyectos. Es también digna de mencionar la nueva regulación que se hace de los concursos para el otorgamiento de concesiones, estableciéndose, como novedad respecto al régimen anterior, la obligación de la Autoridad Portuaria en una serie de supuestos tasados⁶⁴.

Las condiciones concesionales, por otra parte, son susceptibles de **modificación**. Las modificaciones pueden producirse a instancia del concesionario, distinguiéndose los supuestos en los que la modificación es sustancial, en cuyo caso el procedimiento es el mismo que el de otorgamiento, de aquellas que no lo son, que requieren únicamente informe previo del Director de la Autoridad Portuaria, que será elevado por el Presidente al Consejo de Administración para la resolución que proceda⁶⁵. La revisión por la Autoridad Portuaria de las cláusulas concesionales, por su parte se regula como supuesto de modificación y tiene lugar en los siguientes supuestos previstos en el art. 114 LREP⁶⁶:

No obstante, cuando en el título de otorgamiento no se haya previsto la prórroga, las obras e instalaciones realizadas por el titular al amparo de la concesión demanial deberán revertir a la Autoridad Portuaria una vez transcurrido el plazo inicial del título administrativo, debiendo modificarse el mismo a fin de adaptarlo a las nuevas circunstancias, incrementando la tasa por ocupación privativa del dominio público portuario en la parte correspondiente a las obras e instalaciones revertidas.

⁶⁴ Art. 111.1 LREP: *La Autoridad Portuaria podrá convocar concursos para el otorgamiento de concesiones en el dominio público portuario. En cualquier caso, deberán convocarse concursos en los siguientes supuestos:*

- a) Concesiones para la prestación de servicios portuarios básicos abiertos al uso general.*
- b) Concesiones para terminales de pasajeros o de manipulación y transporte de mercancías dedicadas a usos particulares, cuando haya varias solicitudes de interés portuario o cuando en el trámite de competencia de proyectos a que se refiere el Artículo anterior se presenten varios proyectos alternativos de igual o similar interés portuario.*
- c) Concesiones de dársenas e instalaciones náuticodeportivas, construidas o no por particulares.*
- d) Concesiones de lonjas pesqueras, construidas o no por particulares.*

⁶⁵ Tienen el carácter de modificaciones sustanciales, de acuerdo con lo establecido en el art. 113 LREP, las siguientes:

- a) Modificación del objeto de la concesión.
 - b) Ampliación de la superficie de la concesión en más de un 10 por ciento de la fijada en el acta de reconocimiento. A estos efectos, únicamente será admisible la ampliación de la superficie con bienes de dominio público colindantes a los concedidos.
 - c) Ampliación del volumen o superficie construida e inicialmente autorizada en más de un 10 por ciento.
 - d) Ampliación del plazo de la concesión, en los supuestos establecidos en los apartados 2 b) y 2 c) del Artículo 107.
 - e) Modificación de la ubicación de la concesión.
- En el cómputo de los límites establecidos, se tendrán en cuenta los valores acumulados de modificaciones anteriores.

⁶⁶ La revisión origina el derecho a indemnización en los dos últimos supuestos, debiendo realizarse el cálculo de la aquella conforme a lo dispuesto en el art. 124.6 y en caso de que la revisión suponga una modificación de la ubicación de la concesión, deberán abonarse, además, los gastos que origine el traslado. Cuando la revisión de la concesión determine reducción de la superficie otorgada, se tramita como un rescate parcial de la concesión.

- a) Cuando se hayan alterado los supuestos determinantes de su otorgamiento, de tal forma que las circunstancias objetivas que sirvieron de base para el otorgamiento de la concesión hayan variado de modo que no sea posible alcanzar sustancialmente la finalidad de la concesión.
- b) En caso de fuerza mayor.
- c) Cuando lo exija su adecuación al plan de utilización de los espacios portuarios o al plan especial de ordenación de la zona de servicio del puerto.
- d) Cuando lo exija su adecuación a las obras o a la ordenación de terminales previstas en el Plan Director.

Son notas características de las concesiones del dominio público portuario su **divisibilidad y transmisibilidad**. La primera queda condicionada a que las obras o instalaciones puedan ser explotadas independientemente; que el destinatario de las nuevas concesiones sea el titular de la concesión original y que el objeto de contencioso-administrativa una de las concesiones resultantes esté incluido en el objeto de la concesión primitiva. El plazo, por otra parte, de cada una de las concesiones que resulten no puede ser superior al que reste a la concesión primitiva⁶⁷. La transmisión de la concesión es posible por actos *mortis causa* o *inter vivos*, recayendo en el primer caso, sobre los causahabientes la carga de manifestar expresamente tal voluntad en el plazo de un año, transcurrido el cual se entenderán que renuncian a la concesión. En el supuesto de transmisión *inter vivos* es necesaria la autorización de la Autoridad Portuaria y el cumplimiento de una serie de condiciones⁶⁸. Finalmente, se sujeta también a autorización de la Autoridad Portuaria la constitución de hipotecas y otros derechos de garantía sobre las concesiones.

Autorizaciones y concesiones tiene un régimen común de **extinción** que se produce por las causas establecidas en el art. 121, que se mantiene en términos muy similares a los establecidos en la legislación de costas: a) vencimiento del plazo de otorgamiento; b) revisión de oficio; c) renuncia del titular, que sólo podrá ser aceptada por la Autoridad Portuaria cuando no cause perjuicio a ésta o a

Asimismo, cuando la revisión de la concesión determine que la continuidad de la explotación de la misma resulte antieconómica, el titular puede solicitar el rescate total de la concesión.

⁶⁷ Vid. art. 115 LREP.

⁶⁸

- a) Que el concesionario se encuentre al corriente en el cumplimiento de todas las obligaciones derivadas de la concesión.
- b) Que el nuevo titular reúna los requisitos exigidos para el ejercicio de la actividad o prestación del servicio objeto de la concesión.
- c) Que, desde su fecha de otorgamiento, haya transcurrido, al menos, un plazo de dos años. Excepcionalmente, la Autoridad Portuaria podrá autorizar su transmisión antes de que transcurra dicho plazo, siempre que se hayan ejecutado al menos un 50 por ciento de las obras que, en su caso, hayan sido aprobadas.
- d) Que no se originen situaciones de dominio del mercado susceptibles de afectar a la libre competencia dentro del puerto, en la prestación de los servicios portuarios básicos o en las actividades y servicios comerciales directamente relacionados con la actividad portuaria.

Se han contemplado también, en el art. 117 LREP, los supuestos de enajenación de las acciones, participaciones o cuotas de una sociedad, comunidad de bienes u otros entes sin personalidad jurídica que tengan como actividad principal la explotación de la concesión, que se condicionan, también a la preceptiva autorización de la Autoridad Portuaria siempre que pueda suponer que el adquirente obtenga una posición que le permita influir de manera efectiva en la gestión o control de dicha sociedad o comunidad.

terceros; d) mutuo acuerdo; e) disolución o extinción de la sociedad, salvo en los supuestos de fusión o escisión; f) revocación; g) caducidad⁶⁹; h) rescate, cuando se trate de concesiones; i) extinción de la autorización o de la licencia de la que el título demanial sea soporte.

3.4. El contrato de concesión de obras públicas portuarias

La LREP introdujo un nuevo título habilitante para la utilización del demanio portuario cuando dicha utilización comporte la construcción y explotación o solamente la explotación, siempre que se encuentren abiertas al uso público o aprovechamiento general, de un nuevo puerto o una parte nueva de un puerto que sean susceptibles de explotación totalmente independiente o de infraestructuras portuarias de defensa, de abrigo, de accesos marítimos, de muelles y otras obras de atraque.

El régimen de este contrato se regula en el Capítulo VIII del Título IV de la LREP, que contiene un único artículo, el art. 126, en el que se perfilan las particularidades propias de este contrato típico en el ámbito portuario. Como legislación supletoria, habrá de estarse a la legislación de contratos del sector público.

Informa el régimen del contrato el principio de riesgo y ventura, de modo que la concesión y explotación de la obra portuaria objeto del contrato se efectúa a riesgo y ventura del mismo.

Se especifican, como derechos del concesionario, el derecho a la explotación, debiendo entenderse por esta la puesta a disposición de la obra pública portuaria a favor de los prestadores de servicios o de los usuarios de aquella para su ocupación, utilización o aprovechamiento, a cambio de la correspondiente

⁶⁹ Las causas de caducidad por incumplimiento se enumeran en el art. 123.1 LREP:

- a) No iniciación, paralización o no terminación de las obras por causas no justificadas, durante el plazo que se fije en las condiciones del título.
- b) Impago de una liquidación por cualquiera de las tasas giradas por la Autoridad Portuaria durante un plazo de seis meses, en el caso de las autorizaciones, y de 12 meses en el caso de las concesiones.
Para iniciar el expediente de caducidad será suficiente que no se haya efectuado el ingreso en período voluntario. Una vez iniciado, se podrá acordar su archivo si antes de dictar resolución se produce el abono de lo adeudado, en el procedimiento de apremio, y se constituye la garantía que al respecto fije la Autoridad Portuaria.
- c) Falta de actividad o de prestación del servicio, durante un período de seis meses, en el caso de autorizaciones, y de 12 meses en el caso de las concesiones, a no ser que, a juicio de la Autoridad Portuaria, obedezca a causa justificada.
- d) Ocupación del dominio público no otorgado.
- e) Incremento de la superficie, volumen o altura de las instalaciones en más del 10 por ciento sobre el proyecto autorizado.
- f) Desarrollo de actividades que no figuren en el objeto del título.
- g) Cesión a un tercero del uso total o parcial, sin autorización de la Autoridad Portuaria.
- h) Transferencia del título de otorgamiento, sin autorización de la Autoridad Portuaria.
- i) Constitución de hipotecas y otros derechos de garantía, sin autorización de la Autoridad Portuaria.
- j) No reposición o complemento de las garantías definitiva o de explotación, previo requerimiento de la Autoridad Portuaria.
- k) Incumplimiento de otras condiciones cuya inobservancia esté expresamente prevista como causa de caducidad en el título de otorgamiento.

retribución económica y el derecho a percibir dicha retribución, que consistirá en la explotación de la totalidad o de parte de la obra, al que puede acompañarse el derecho de percibir un precio o el otorgamiento de una concesión demanial, o en cualquier otra modalidad de financiación de las obras reguladas en la legislación general reguladora del contrato de concesión de obras públicas.

Como obligaciones del concesionario, la LREP establece, si el contrato tiene único objeto la explotación de obras ya construidas, las de conservación, reparación o reposición de la obra principal y de las accesorias conforme a lo previsto en la legislación general reguladora del contrato de concesión de obras públicas.

Por lo que hace a los efectos del contrato, su adjudicación habilita para la ocupación del dominio público portuario necesario, siendo de aplicación los principios de utilización de dicho demanio establecidos en la LREP expuestos más atrás. Sin embargo dicha adjudicación no habilita al contratista para prestar servicios portuarios básicos sobre la obra que constituye su objeto, que requieren, en todo caso, la correspondiente licencia de acuerdo con lo establecido en el Título III LREP

El plazo de la concesión se fijará en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y no podrá exceder de cuarenta años. Ahora bien, se establece la posibilidad de prórroga hasta el límite de cuarenta años, salvo en los casos de que, *para restablecer el equilibrio económico del contrato o, excepcionalmente, para satisfacer los derechos de los acreedores en el caso en que los derechos de crédito del concesionario hayan sido objeto de titulización*, en cuyo caso, la LREP admite que la prórroga pueda establecerse hasta el límite de sesenta años, previo informe vinculante de Puertos del Estado.

CAPÍTULO IV. LOS SERVICIOS PORTUARIOS

I. Los servicios prestados en los puertos de interés general: principios, y clasificación.

Regulados en el Título III de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general (LREP), los servicios que se presten en los puertos de interés general se sujetan a los siguientes principios enumerados en el art. 56 LREP:

- a) Principio de libre y leal competencia: La actividad portuaria se desarrollará en un marco de libre y leal competencia entre los operadores de servicios en los puertos de interés general, a fin de fomentar el incremento de los tráficos portuarios y la mejora de la competitividad.
- b) Libertad de acceso a la prestación de servicios y al desarrollo de actividades económicas: Se reconoce la libertad de acceso a la prestación de servicios y al desarrollo de actividades económicas en los puertos de interés general, en los términos establecidos en esta Ley.

Para el cumplimiento de tales principios, se atribuyen tanto a las Autoridades Portuarias como a Puertos del Estado funciones de fomento:

- Las Autoridades Portuarias favorecerán la libre competencia en el ámbito de los puertos que gestionan y adoptarán las medidas necesarias para ello, conforme a lo dispuesto en esta Ley.
- Puertos del Estado promoverá la competencia en el sistema portuario, pudiendo adoptar las medidas de regulación, ordenación y control que a tal fin sean necesarias, conforme a lo dispuesto en esta Ley y sin perjuicio de las competencias atribuidas a otros organismos.

Respecto a los sujetos, la prestación de los servicios tendrá lugar por las Autoridades Portuarias en los casos en que proceda y por los particulares que tengan la correspondiente licencia o autorización, según corresponda.

Por lo que hace a la clasificación, el art. 56 LREP clasifica a los servicios que se prestan en los puertos de interés general en las siguientes categorías:

- a. Servicios portuarios, que podrán ser generales o básicos.
- b. Servicios comerciales y otras actividades.
- c. Servicio de señalización marítima.

A los servicios portuarios, la LREP dedica el Capítulo II del Título III, definiéndolos como las actividades de prestación de interés general que se desarrollan en la zona de servicio de los puertos, siendo necesarias para la correcta explotación de los mismos en condiciones de seguridad, eficacia, eficiencia, calidad, regularidad, continuidad y no discriminación (art. 57.1 LREP).

Los servicios portuarios se clasifican en servicios generales del puerto, cuya prestación se reserva a la Autoridad Portuaria, y servicios básicos, que se prestan en régimen de competencia (el servicio de practicaje tiene un régimen singular previsto en la LREP).

II. Los servicios portuarios generales.

Los servicios portuarios generales se definen como aquellos servicios comunes de titularidad de la Autoridad Portuaria de los que se benefician los usuarios del puerto sin necesidad de solicitud (art. 58.1 LREP). Las Autoridades Portuarias vienen llamadas a prestar en la zona de servicio del puerto los siguientes:

- a. El servicio de ordenación, coordinación y control del tráfico portuario, tanto marítimo como terrestre.
- b. El servicio de coordinación y control de las operaciones asociadas a los servicios portuarios básicos, comerciales y otras actividades.
- c. Los servicios de señalización, balizamiento y otras ayudas a la navegación que sirvan de aproximación y acceso del buque al puerto, así como su balizamiento interior.
La instalación y el mantenimiento del balizamiento de las instalaciones otorgadas en concesión o autorización, incluidas las destinadas a cultivos marinos y emisarios submarinos, serán realizados por el titular de las mismas o responsable de la actividad y a su costa, de acuerdo con el proyecto de ejecución aprobado por la Autoridad Portuaria.
- d. Los servicios de vigilancia, seguridad y policía en las zonas comunes, sin perjuicio de las competencias que correspondan a otras Administraciones.
- e. El servicio de alumbrado de las zonas comunes.
- f. El servicio de limpieza de las zonas comunes de tierra y de agua. No se incluyen en este servicio la limpieza de muelles y explanadas como consecuencia de las operaciones de depósito y manipulación de mercancías, ni la de los derrames y vertidos marinos contaminantes competencia de la Administración marítima.
- g. Los servicios de prevención y control de emergencias, en los términos establecidos por la normativa sobre Protección Civil, mercancías peligrosas y demás normativa aplicable, en colaboración con las Administraciones competentes sobre protección civil, prevención y extinción de incendios, salvamento y lucha contra la contaminación.

Por lo que respecta a la forma de prestación, de acuerdo con el art. 59 LREP, los servicios generales se gestionan directamente por la Autoridad Portuaria, debiendo prestarse, de acuerdo con las normas y criterios técnicos previstos en el Reglamento de Explotación y Policía y en las ordenanzas del puerto, por personal de la Autoridad Portuaria, sin perjuicio de que puedan encomendarse a terceros en determinados casos cuando no se ponga en riesgo la seguridad o no impliquen ejercicio de autoridad.

III. Los servicios portuarios básicos

1. Definición

El art. 60 LREP define como servicios básicos aquellas actividades comerciales que permiten la realización de las operaciones de tráfico portuario, catalogando como tales a las siguientes:

- a. Servicio de practicaje.
- b. Servicios técnico-náuticos:
 1. Remolque portuario.
 2. Amarre y desamarre de buques.

- c. Servicios al pasaje:
 - 1. Embarque y desembarque de pasajeros.
 - 2. Carga y descarga de equipajes y vehículos en régimen de pasaje.
- d. Servicios de manipulación y transporte de mercancías⁷⁰:
 - 1. Carga, estiba, descarga, desestiba y transbordo de mercancías.
 - 2. Depósito.
 - 3. Transporte horizontal.
- e. Servicios de recepción de desechos generados por buques:
 - 1. Recepción de desechos sólidos.
 - 2. Recepción de desechos líquidos.

Esta relación puede ser ampliada, a propuesta de Puertos del Estado, por el Ministro de Fomento, con otros servicios cuya prestación se considere necesario garantizar por su especial relevancia para la seguridad, continuidad y competitividad de las operaciones portuarias.

2. Garantía del servicio:

Para asegurar la garantía de estos servicios, se prevén en el art. 69 LREP diversas medidas:

a) Sujeción de los servicios básicos a las obligaciones de servicio público previstas en la Ley, que se desarrollarán en los correspondientes pliegos reguladores de los servicios, con la finalidad de garantizar su prestación en condiciones de seguridad, continuidad y regularidad, cobertura, calidad y precio razonables, así como respeto al medio ambiente. En concreto, las obligaciones de servicio público son las siguientes:

- a. Mantener la continuidad y regularidad de los servicios en función de las características de la demanda, salvo causa de fuerza mayor, haciendo frente a las circunstancias adversas que puedan producirse con las medidas exigibles a un empresario diligente. Para garantizar la continuidad en la prestación del servicio, las Autoridades Portuarias podrán establecer servicios mínimos de carácter obligatorio.
- b. Cooperar con la Autoridad Portuaria y la Administración marítima y, en su caso, con otros prestadores del servicio, en labores de salvamento, extinción de incendios y lucha contra la contaminación, cuando sean necesarias, así como en la prevención y control de emergencias. Asimismo, informar de aquellas incidencias que puedan afectar a cualquiera de estas materias a la seguridad marítima en general.
- c. Someterse a la potestad tarifaria, cuando proceda, en las condiciones establecidas en las prescripciones particulares por las que se rige el título habilitante.
- d. Colaborar en la formación práctica en la prestación del servicio, en el ámbito del puerto en el que desarrolla su actividad.

⁷⁰ A los efectos de esta Ley, estos servicios sólo tendrán la condición de servicios básicos cuando estén asociados directamente a las operaciones de carga y descarga de buques o a las operaciones directamente vinculadas al intercambio entre medios de transporte o al tránsito marítimo, siempre que se desarrollen en los buques, o íntegramente en las zonas que, de acuerdo con el plan de utilización de espacios portuarios, se encuentren destinadas a los usos comerciales a que se refiere el artículo 94.1.a de esta Ley de conformidad con lo previsto en el artículo 85.1.1.4 de la misma, así como en aquellas otras a las que se refiere el Real Decreto-ley 2/1986.

b) Obligación de las Autoridades Portuarias de adoptar las medidas precisas para garantizar una adecuada cobertura de las necesidades de servicios básicos en el puerto.

c) Cuando lo requieran las circunstancias, por ausencia o insuficiencia de iniciativa privada, las Autoridades Portuarias podrán asumir la prestación del servicio, directa o indirectamente por cualquier procedimiento reconocido en las Leyes, o concurrir a la prestación del mismo con la iniciativa privada. Las Autoridades Portuarias prestarán el servicio de acuerdo con las condiciones de los pliegos reguladores del servicio y por un plazo limitado, no superior a cinco años, salvo que subsistan las circunstancias que hayan motivado la asunción de la prestación, debiendo exigir en contraprestación las correspondientes tarifas de acuerdo con lo previsto en el artículo 76.1.h LREP , que se someterán al mismo régimen jurídico que los precios privados por servicios comerciales prestados por las Autoridades Portuarias.

d) La Autoridad Portuaria autorizará, cuando proceda, la autoprestación y la integración de servicios, en los términos y con las condiciones previstas en la sección IV del Título III LREP.

e) La Autoridad Portuaria, en caso de impago del servicio, podrá autorizar a los prestadores la suspensión temporal del servicio, hasta que se efectúe el pago o se garantice suficientemente la deuda que generó la suspensión.

3. Utilización de los servicios básicos

3.1. Principio de voluntariedad de la utilización. Modulaciones.

Como regla general, los servicios básicos se prestan, por las empresas autorizadas, a solicitud de los usuarios. No obstante, hay una serie de excepciones en relación a esta regla general de la voluntariedad, pues en determinados supuestos, los servicios son de recepción obligatoria:

- a) La utilización del servicio de practicaje será obligatoria cuando así lo determine la Administración marítima conforme a lo previsto en la normativa aplicable.
- b) El servicio de recepción de desechos generados por buques será de uso obligatorio, salvo en los supuestos previstos en la normativa aplicable.
- c) El Reglamento de Explotación y Policía deberá establecer, por razones de seguridad marítima, el uso obligatorio de otros servicios técnico-náuticos en función de las condiciones y características de las infraestructuras portuarias, del tamaño y tipo de buque y de la naturaleza de la carga transportada, así como de las condiciones océano-meteorológicas.

Pero incluso en el supuesto de utilización no obligatoria, las Autoridades Portuarias pueden imponer el uso de los servicios técnico-náuticos si por circunstancias extraordinarias consideran que está en riesgo el funcionamiento, la operatividad o la seguridad del puerto. A su vez, en dichas circunstancias y por razones de seguridad marítima, la Capitanía Marítima puede declarar la obligatoriedad de dichos servicios.

Las condiciones específicas de utilización de los servicios básicos, las normas complementarias, en su caso, y el ámbito geográfico al que se extiendan han de

establecerse en las ordenanzas portuarias aprobadas por las Autoridades Portuarias.

3.2. La licencia como título administrativo habilitante.

Para prestar los servicios básicos, la empresa correspondiente habrá de obtener la pertinente licencia otorgada por la Autoridad Portuaria. Las licencias pueden ser generales o específicas. Las generales habilitan para la prestación de un conjunto de servicios, y se prevén para los supuestos de servicios de pasaje; de manipulación y transporte de mercancías; de recepción de desechos generados por buques. La licencia específica, por su parte, habilita a la empresa para la prestación de un servicio concreto y es la regla en los demás supuestos de servicios básicos enumerados en el art. 60⁷¹.

Incluso en el caso de licencias para la prestación de servicios al pasaje y de manipulación y transporte de mercancías se prevé la posibilidad de que se otorguen por tipo de tráfico o de carga.

3.3. Titulares

Pueden ser titulares de licencias las personas físicas o jurídicas, españolas, de otros países de la Unión Europea o de terceros países, condicionadas estas últimas a la prueba de reciprocidad, salvo en los supuestos en que los compromisos de la Unión Europea con la Organización Mundial del Comercio no exija dicho requisito, que tengan plena capacidad de obrar; no estén incursas en causa de incompatibilidad y acrediten, en los términos previstos en el pliego regulador del servicio, el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a. Solvencia económica, técnica y profesional para hacer frente a las obligaciones resultantes del servicio, que se determine en el pliego regulador de cada servicio.
- b. Estar al corriente del cumplimiento de las obligaciones de carácter fiscal, laboral y social exigidas por la legislación vigente.
- c. Cumplimiento de las condiciones específicas necesarias para la adecuada prestación del servicio, de acuerdo con lo previsto en esta Ley y demás normativa aplicable.

3.4. Principio de libre concurrencia. Modulaciones.

La prestación de los servicios básicos se rige por el sistema de libre concurrencia que puede, no obstante, modularse en los siguientes supuestos:

- a) La Autoridad Portuaria, de oficio, puede limitar en cada puerto que gestione el número de prestadores de cada servicio por razones objetivas derivadas de la disponibilidad de espacios, de la capacidad de las instalaciones, de la seguridad o de normas medioambientales. En los servicios al pasaje y de manipulación y transporte de mercancías, estas limitaciones podrán

⁷¹ En todo caso, las licencias de los servicios de practicaje y técnico-náuticos serán siempre de carácter específico.

aplicarse por tipo de tráfico o carga⁷². En estos casos, las licencias se otorgan por concurso, siendo las limitaciones revisables, cuando se alteren causas que la motivaron.

- b) Debido a la singularidad y especial incidencia del servicio de practica en la seguridad marítima, el número de prestadores quedará limitado a un único prestador en cada área portuaria⁷³.
- c) La Dirección General de la Marina Mercante puede requerir, por razones de seguridad marítima, la declaración de la limitación del número de prestadores en los demás servicios técnico-náuticos.

3.5. Condiciones de acceso a la prestación.

Las condiciones de acceso a la prestación se fijan en los pliegos, debiendo ser, en todo caso, transparentes, no discriminatorias, objetivas, adecuadas y proporcionadas, y deberán garantizar los siguientes objetivos:

- a. La adecuada prestación del servicio de acuerdo con los requisitos técnicos, ambientales, de seguridad y calidad que se establezcan.
- b. El desarrollo de la planificación portuaria.
- c. El comportamiento competitivo de los operadores del servicio.
- d. La protección de los usuarios.
- e. La protección de los intereses de la Autoridad Portuaria y de la seguridad pública.

Por otra parte, entre los requisitos técnicos para la prestación del servicio se han de incluir medios humanos y materiales suficientes que, permitiendo desarrollar las operaciones unitarias habituales, tanto las más simples como las más complejas, en condiciones de seguridad, calidad, continuidad y regularidad en función de las características de la demanda, no impidan la competencia entre operadores.

Las condiciones de acceso a la prestación se determinan mediante un proceso escalonado, a través de los pliegos reguladores de cada servicio –aprobados para el conjunto de los puertos de interés general por Puertos del Estado- y de las prescripciones particulares de cada servicio que se aprueban por las Autoridades Portuarias y deberán ajustarse a los pliegos.

Los pliegos tienen el siguiente contenido: las condiciones generales de acceso; las obligaciones de servicio público a cargo de los prestadores y criterios de cuantificación de los costes de las mismas; los criterios generales para la

⁷² El acuerdo de limitación, que incluirá la determinación del número de prestadores, se adopta por el Consejo de Administración de la Autoridad Portuaria, previa consulta al Comité de Servicios Portuarios Básicos e informe de Puertos del Estado, y podrá afectar a toda la zona de servicio del puerto o a una parte de la misma. La determinación del número de prestadores deberá realizarse considerando el mayor número posible de prestadores que permitan las circunstancias. El acuerdo de limitación se publicará en el *Boletín Oficial del Estado*. Cuando la causa de la limitación sea la seguridad marítima, Puertos del Estado solicitará informe a la Dirección General de la Marina Mercante, que tendrá carácter vinculante, y se entenderá en sentido favorable si transcurre el plazo de 15 días sin que sea emitido de forma expresa. Si la causa de la limitación deriva de normas medioambientales se solicitará informe a la autoridad ambiental competente.

⁷³ A estos efectos, se entiende como área portuaria aquella que sea susceptible de explotación totalmente independiente incluyendo su accesibilidad marítima y, por tanto, que los límites geográficos de prestación del servicio de practica correspondientes a cada una de dichas áreas sean totalmente independientes.

consideración de una inversión como significativa; el estatuto jurídico de los derechos y deberes que se incorporarán a las licencias.

Por su parte, el contenido mínimo de las prescripciones particulares del servicio es el siguiente:

- a. Requisitos de capacidad.
- b. Requisitos de solvencia económica, financiera, técnica y profesional adecuados a cada servicio.
- c. Cobertura universal, con obligación de atender a toda demanda razonable en condiciones no discriminatorias.
- d. Ámbito geográfico al que se extiende la prestación del servicio.
- e. Obligaciones de servicio público para que el servicio se preste en condiciones de regularidad y continuidad.
- f. Obligaciones de servicio público relacionadas con la colaboración en la formación práctica local.
- g. Obligaciones de servicio público relacionadas con la seguridad del puerto, salvamento y lucha contra la contaminación.
- h. Obligaciones de protección del medio ambiente, si procede.
- i. Cuantificación de las cargas anuales de las obligaciones de servicio público, criterios de revisión de dicha cuantificación, así como criterios de distribución objetivos, transparentes, proporcionales, equitativos y no discriminatorios de dichas obligaciones entre los prestadores del servicio, entre los que se tomará en consideración la cuota de mercado de cada uno de ellos.
- j. Medios materiales mínimos y sus características.
- k. Medios humanos mínimos y su cualificación.
- l. Niveles de rendimiento mínimo y de calidad del servicio.
- m. Estructura tarifaria, tarifas máximas y criterios de revisión en función del volumen global de la demanda, estructura de costes y otras circunstancias acordes con las características del servicio, cuando proceda, así como las tarifas que puedan percibir cuando intervengan en servicios de emergencias, extinción de incendios, salvamento o lucha contra la contaminación.
- n. Obligaciones de aportar a la Autoridad Portuaria la información que precise para el funcionamiento del servicio y le sea requerida por ésta para el debido cumplimiento de sus funciones.
- ñ. Determinación de la inversión significativa.
- o. Plazo de vigencia de la licencia.
- p. Garantías que aseguren el cumplimiento de las obligaciones y responsabilidades.
- q. Tasas portuarias que procedan conforme a esta Ley.
- r. Causas de extinción, entre las que deberán figurar las relativas al incumplimiento de las obligaciones de servicio público, de las exigencias de seguridad para la prestación del servicio y de las obligaciones de protección del medio ambiente que procedan.

3.6. Contenido de las licencias.

El régimen concreto de cada servicio básico se ultima en el contenido de la licencia que se determina, con carácter de mínimos, en el art. 68 LREP:

- a. Identificación de la persona física o jurídica titular de la licencia y la sede de la empresa.
- b. Clase de licencia otorgada, general o específica, y objeto de la misma.
- c. Ámbito geográfico al que se extiende la prestación del servicio.

- d. Obligaciones de servicio público que procedan.
- e. Medios materiales y sus características.
- f. Medios humanos y su cualificación.
- g. Requisitos de seguridad para la prestación del servicio.
- h. Obligaciones de protección del medio ambiente, si procede.
- i. Niveles de rendimiento y de calidad del servicio.
- j. Estructura tarifaria, tarifas máximas y criterios de revisión, si procede.
- k. Plazo de vigencia.
- l. Garantías.
- m. Tasa por aprovechamiento especial del dominio público en el ejercicio de actividades comerciales, industriales y de servicios.
- n. Compensación económica, si procede.

3.7. Plazo de la licencia.

El plazo máximo de la licencia para la prestación de servicios portuarios básicos varía según el tipo de servicio de que se trate:

- a. Servicio de practicaje: 10 años.
- b. Servicios técnico-náuticos:
 - b.1. Amarre y desamarre: ocho años.
 - b.2. Remolque portuario: 13 años.
- c. Servicios al pasaje y de manipulación y transporte de mercancías:
 - c.1. Sin inversión significativa: ocho años.
 - c.2. Con inversión significativa en equipos y material móvil:
 - 1. Cuando el servicio requiera la ocupación privativa de dominio público portuario: 15 años.
 - 2. En otro caso: 10 años.
 - c.3. Con inversión significativa en obras e instalaciones fijas no incluidas en el número siguiente: 30 años.
 - c.4. Con inversión significativa en infraestructuras portuarias de abrigo, de accesos marítimos, de muelles y de relleno para generación de grandes superficies: 35 años.
- d. Servicio de recepción de desechos generados por buques:
 - d.1. Sin inversión significativa: ocho años.
 - d.2. Con inversión significativa: 12 años.

El plazo de vigencia de la licencia no es renovable cuando se haya limitado el número de prestadores de servicios, salvo el de las licencias relativas a los servicios al pasaje y de manipulación y transporte de mercancías que se presten sobre dominio público portuario otorgado en concesión al titular de aquélla, que podrá ser renovado mientras se encuentre vigente dicha concesión. Cuando no exista limitación del número de prestadores, las licencias se podrán renovar por el plazo que corresponda, previa acreditación por el titular del cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley, en el pliego regulador y en las prescripciones particulares del servicio que se encuentren en vigor.

3.8. Causas de extinción.

Determinadas en el art. 72 LREP, las causas de extinción de las licencias son las siguientes:

- a. Por transcurso del plazo previsto en la licencia.
- b. Revocación por pérdida o incumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 64.1, de las condiciones establecidas en el título habilitante o por

la no adaptación a los pliegos reguladores o prescripciones particulares, de acuerdo con lo previsto en el artículo 70.1 de esta Ley.

- c. Revocación cuando, como consecuencia de la declaración de limitación del número de prestadores, el número de licencias en vigor supere el de la limitación, sin perjuicio de la indemnización que corresponda. Reglamentariamente se establecerá el procedimiento a seguir para la revocación de las licencias.
- d. Por extinción de la concesión o autorización o rescisión del contrato a los que se refiere el artículo 67.4 de esta Ley.
- e. Por las demás causas previstas en el pliego regulador y en las prescripciones particulares del servicio.

3.9. Régimen especial de determinados servicios.

La LREP da un especial tratamiento a determinados servicios básicos, que se regulan en grandes líneas, como sigue.

a) El servicio de practicaje.

Concepto: El practicaje se define como el servicio de asesoramiento a capitanes de buques y artefactos flotantes para facilitar su entrada y salida y las maniobras náuticas dentro de los límites geográficos de la zona de practicaje en condiciones de seguridad y en los términos que se establecen en la LREP, en el reglamento del servicio y en el pliego regulador del mismo. Este servicio se presta a bordo de los buques, incluyéndose en el mismo las instrucciones impartidas por los prácticos desde el momento en que partan de la estación de practicaje para prestar el servicio.

Obligatoriedad: El servicio de practicaje es obligatorio en los puertos cuando así lo determine la Administración marítima. No obstante, la Administración marítima puede establecer exenciones a la obligatoriedad de la utilización del servicio de practicaje en cada puerto, con criterios basados en la experiencia local del capitán o patrón del buque, las características del buque, la naturaleza de la carga, las peculiaridades del puerto y otras circunstancias que reglamentariamente se prevean previo informe del Consejo de Navegación y Puerto y del Colegio Oficial Nacional de Prácticos de Puertos de España.

Los Prácticos: La Administración marítima realizará pruebas teóricas y prácticas necesarias para habilitar como práctico de puerto a los aspirantes que reúnan las condiciones y titulaciones profesionales requeridas legalmente, sin que exista limitación en el número de candidatos que puedan superar las pruebas de conocimientos teóricos. La Autoridad Portuaria ha de determinar el número de prácticos necesarios para la prestación del servicio, previo informe de la Capitanía Marítima, del Consejo de Navegación y Puerto y del Colegio Oficial Nacional de Prácticos de Puertos de España, y expedirá sus nombramientos. Por su parte, las Autoridades Portuarias facilitarán la formación práctica en el puerto. A tal efecto, dicha formación se impondrá como obligación de servicio público a las empresas proveedoras del servicio de practicaje, de acuerdo con el pliego regulador y las prescripciones particulares del servicio, en los cuales se determinará el número máximo de aspirantes que pueden ser aceptados en cada proceso de selección, así como su plazo de vigencia.

b) El servicio de remolque portuario.

Concepto: El servicio de remolque portuario es aquél cuyo objeto es la operación náutica de ayuda a los movimientos de un buque, denominado remolcado, siguiendo las instrucciones del capitán del buque, mediante el auxilio de otro u otros buques, denominados remolcadores, que proporcionan su fuerza motriz o, en su caso, el acompañamiento o su puesta a disposición dentro de los límites de las aguas incluidas en la zona de servicio del puerto.

Obligaciones de servicio público: El pliego regulador y las prescripciones particulares del servicio contendrán los medios que deban incorporar los remolcadores para colaborar con las Administraciones competentes en los servicios de extinción de incendios, salvamento marítimo y lucha contra la contaminación marina, así como las compensaciones que, en su caso, deberá percibir el prestador del servicio por los medios exigidos.

c) El servicio de amarre y desamarre de buques.

Conceptos:

- Se entiende por servicio de amarre aquel servicio portuario cuyo objeto es recoger las amarras de un buque, portarlas y fijarlas a los elementos dispuestos para este fin, siguiendo las instrucciones del capitán del buque, en el sector de amarre designado por la Autoridad Portuaria, en el orden conveniente para facilitar las operaciones de atraque, desamarre y desatraque.
- Se entiende por servicio de desamarre aquél cuyo objeto es el de largar las amarras de un buque de los elementos de amarre siguiendo las instrucciones del capitán.

Personal. El servicio de amarre será realizado por los trabajadores que acrediten el cumplimiento de los requisitos establecidos en cada caso en la disposición adicional quinta de esta Ley. La formación práctica específica se impondrá como obligación de servicio público a las empresas prestadoras del servicio de amarre y desamarre de buques, de acuerdo con lo previsto en el correspondiente pliego regulador y en las prescripciones particulares del servicio.

d) Servicios al pasaje.

• **Tipología:**

a. Servicio de embarque y desembarque de pasajeros, integrado por los servicios de organización, control y, en su caso, manejo de los medios necesarios para hacer posible el acceso de los pasajeros desde la estación marítima o el muelle a los buques de pasaje y viceversa.

b. Servicio de carga y descarga de equipajes y vehículos en régimen de pasaje, integrado por:

b.1. Servicio de carga y descarga de equipajes, consistente en los servicios de organización, control y, en su caso, manejo de los medios necesarios para la recepción de los equipajes en tierra, su transporte a bordo del buque y su colocación en el lugar establecido, así como para la recogida de los equipajes a bordo del buque, su transporte a tierra y su entrega.

b.2. Servicio de carga y descarga de vehículos en régimen de pasaje, consistente en los servicios de organización, control y, en su caso, manejo de los medios necesarios para hacer posible la transferencia de estos vehículos, en ambos sentidos, entre el muelle o zona de aparcamiento y el buque.

- **Autorización de la prestación a los navieros:** Las Autoridades Portuarias podrán autorizar a los navieros la prestación de servicios al pasaje cuando se ejecuten con medios y personal del buque, una vez que se acredite la idoneidad de los medios técnicos empleados. La Autoridad Portuaria podrá imponer las condiciones necesarias a fin de que se garantice la realización de la operación en condiciones de seguridad. En ningún caso se podrá autorizar para aquellos buques que enarbolan el pabellón de un Estado incluido en la lista negra que se publica en el informe anual del Memorandum de París o descrito como de alto o muy alto riesgo en la citada lista.

e) Servicio de carga, estiba, desestiba, descarga y transbordo de mercancías.

- **Tipología:**

Se consideran integradas en este servicio portuario las actividades de carga, estiba, desestiba, descarga y transbordo de mercancías, objeto de tráfico marítimo, que permitan su transferencia entre buques, o entre éstos y tierra u otros medios de transporte.

1.1 Las actividades de carga y estiba comprenden:

- a. La recogida de la mercancía del puerto y el transporte horizontal de la misma hasta el costado del buque en operaciones relacionadas con la carga del mismo.
- b. La aplicación de gancho, cuchara, spreader o cualquier otro dispositivo que permita izar o transferir la mercancía directamente desde un medio de transporte, o desde el muelle, previo depósito en el mismo o apilado, al costado del buque.
- c. El izado o transferencia de la mercancía y su colocación en la bodega o a bordo del buque.
- d. El embarque de la mercancía por medios rodantes en el buque.
- e. La estiba de la mercancía en bodega o a bordo del buque.

1.2 Las actividades de desestiba y descarga comprenden:

- f. La desestiba de mercancías en la bodega del buque, comprendiendo todas las operaciones precisas para la partición de la carga y su colocación al alcance de los medios de izada o transferencia.
- g. La aplicación de gancho, cuchara, spreader o cualquier otro dispositivo que permita izar o transferir la mercancía.
- h. El izado o transferencia de la mercancía y su colocación en un medio de transporte o en el muelle al costado del buque.
- i. El desembarque de la mercancía del buque por medios rodantes.
- j. Descarga de la mercancía directamente, bien sobre vehículos de transporte terrestre, bien sobre muelle para su recogida por vehículos o medios de transporte horizontal directamente al exterior del puerto o a zona de depósito o almacén dentro del mismo, y el depósito y apilado de la mercancía en zonas portuarias.
- k. El desplazamiento de la mercancía, previa su recogida cuando proceda desde el costado del buque hasta otra ubicación en la zona

de usos portuarios comerciales y su depósito y apilado dentro de la misma zona.

1.3 La actividad de transbordo comprende la desestiba en el primer buque, la transferencia de la mercancía directamente desde un buque a otro y la estiba en el segundo buque.

- **Autorización al naviero.** La Autoridad Portuaria podrá autorizar al naviero el manejo de medios de carga y descarga propios del buque cuando se ejecute con personal del buque, una vez se acredite, mediante la presentación de los oportunos certificados de las autoridades competentes, si procede, la idoneidad de los medios técnicos empleados y la cualificación del personal que los maneje, particularmente en materia de prevención de riesgos laborales. La Autoridad Portuaria podrá imponer las condiciones necesarias a fin de que se garantice la realización de la operación en condiciones de seguridad y calidad ambiental. En ningún caso se podrá autorizar para aquellos buques que enarbolan el pabellón de un Estado incluido en la lista negra que se publica en el informe anual del Memorandum de París o descrito como de alto o muy alto riesgo en la citada lista.
- **Personal.** Las actividades incluidas en el servicio de carga, estiba, desestiba, descarga y transbordo de mercancías, independientemente del régimen laboral aplicable a las mismas, deberán ser realizadas por los trabajadores que acrediten el cumplimiento de los requisitos establecidos en la LREP.

f) Servicios de depósito y transporte horizontal.

- **Conceptos:**

1. Servicio de depósito. Consiste en el servicio de almacenamiento temporal de la mercancía o equipamiento para su ordenación y control, con objeto de hacer posible las operaciones de intercambio entre modos de transporte o de inspección, directamente vinculadas al tráfico marítimo de mercancías. No se incluye el almacenamiento vinculado al grupaje de mercancías.

2. Servicio de transporte horizontal. Se entiende por servicio de transporte horizontal la operación consistente en el traslado de la mercancía o equipamiento entre dos emplazamientos cualesquiera.

g) Servicio de recepción de desechos generados por buques.

- **Tipología:** Se incluyen en este servicio las actividades de recogida de desechos generados por buques y, en su caso, de almacenamiento, clasificación y tratamiento previo de los mismos en la zona de servicio del puerto, y su traslado a una instalación de tratamiento autorizada por la Administración competente.
- **Concepto de desechos generados por buques:** todos los desechos, incluidas las aguas residuales y los residuos distintos de los de carga, producidos por el buque y que están regulados por los anexos I y IV (líquidos) y V (sólidos) del Convenio internacional para prevenir la contaminación ocasionada por los buques, de 1973, modificado por su Protocolo de 1978, en su versión vigente (MARPOL 73/78), así como los

desechos relacionados con la carga según se definen en las directrices para la aplicación del anexo V del referido convenio. Los desechos generados por buques se considerarán residuos en el sentido del párrafo a del artículo 3 de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos.

- **Exclusión.** Queda excluida de este servicio la recepción de los residuos de carga, entendiéndose como tales los restos de cualquier material de carga, de embalajes, elementos de trincaje o sujeción, etc. que se encuentran a bordo en bodegas de carga o tanques que permanecen una vez completados los procedimientos de descarga y las operaciones de limpieza, incluidos los residuos de carga y descarga y los derrames, así como los que se encuentren en las zonas de tránsito y de maniobra a que se hace referencia en el artículo 130 de esta Ley.

IV. Los servicios comerciales.

1. Concepto.

Son servicios comerciales las actividades de prestación portuarias o no portuarias de naturaleza comercial que, no teniendo el carácter de servicios portuarios, estén permitidas en el dominio público portuario de acuerdo con lo previsto en esta Ley.

2. Servicios comerciales prestados por terceros

La prestación de los servicios comerciales tiene lugar en régimen de concurrencia y está sujeta a autorización, cuyo plazo de vigencia tiene carácter indefinido salvo cuando vaya vinculada a la ocupación del dominio público, en cuyo caso el plazo será el mismo que el que habilita la ocupación.

Su régimen viene determinado de manera escalonada, a partir de los pliegos de condiciones generales que, en su caso, apruebe Puertos del Estado y de las condiciones particulares que determine cada Autoridad Portuaria, con objeto de garantizar su realización de forma compatible con los usos portuarios y con el funcionamiento operativo del puerto en condiciones de seguridad y calidad ambiental, y a las demás disposiciones que sean de aplicación. Entre estas condiciones se deberán incluir las relativas al desarrollo de la actividad, plazos y garantías que, en su caso, procedan, las causas de caducidad del título y la tasa por aprovechamiento especial del dominio público en el ejercicio de actividades comerciales, industriales y de servicios.

Entre las condiciones del otorgamiento de la autorización deben figurar, al menos, las siguientes:

- a. Objeto del servicio o de la actividad.
- b. Plazo de otorgamiento.
- c. Tasa por aprovechamiento especial del dominio público en el ejercicio de actividades comerciales, industriales y de servicios.
- d. Garantías que deban constituirse, incluidas aquellas necesarias para cubrir sus posibles riesgos medioambientales.
- e. Condiciones y medios para garantizar la seguridad y calidad ambiental del servicio o de la actividad.
- f. Otras condiciones que sean pertinentes.

Por lo que hace a las causas de extinción, la LREP determina las siguientes:

- a. Transcurso del plazo previsto en la autorización.
- b. Revocación por incumplimiento de las condiciones establecidas en el pliego de condiciones generales aprobado por Puertos del Estado o de las condiciones particulares establecidas por la Autoridad Portuaria.

3. Servicios comerciales prestados por las Autoridades Portuarias

Finalmente, la prestación de servicios comerciales por las Autoridades Portuarias queda limitada a aquellas actividades directamente relacionadas con la actividad portuaria que sean necesarias para el cumplimiento de sus funciones y, además, para atender a las posibles deficiencias de la iniciativa privada. En contraprestación por estos servicios, dichos organismos exigirán las correspondientes tarifas, que tendrán naturaleza de precio privado, y que vienen reguladas en el Capítulo V del Título I de la LREP.

TÍTULO III. PUERTOS: LOS PUERTOS AUTONÓMICOS.

CAPÍTULO ÚNICO. RÉGIMEN DE LAS INSTALACIONES NÁUTICO-DEPORTIVAS

I. La diversa tipología de instalaciones náutico-deportivas: consecuencias de índole competencial y de régimen jurídico y organizativo.

1. Régimen competencial en relación a los distintos tipos de instalaciones náutico-deportivas.

De acuerdo con lo establecido en el art. 148.1.6 CE, todas las Comunidades Autónomas costeras han asumido en sus Estatutos la competencia relativa a los puertos deportivos. El alcance de dicha competencia, no obstante, requiere de alguna matización a la vista de la más reciente Jurisprudencia constitucional, porque si bien las Comunidades Autónomas tienen efectivamente competencias en relación a los puertos que expresa o principalmente se construyen para prestar servicios a la náutica deportiva o de recreo, esto es, en relación a los puertos deportivos *stricto sensu*, se ha llegado a determinadas conclusiones en relación a otros tipos de instalaciones náutico-deportivas: las zonas deportivas (o instalaciones destinadas al servicio de la náutica de recreo en otro tipo de puertos) y las instalaciones marítimas que no llegan a reunir las condiciones para ser calificadas como puertos (también conocidas como instalaciones menores)⁷⁴. Todo ello a raíz de las SSTC que resolvieron los recursos contra la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante y su modificación por Ley 62/1997, de 26 de diciembre (en adelante LPEMM), contra la Ley 8/1988, de 2 de noviembre, de Puertos Deportivos de Andalucía (en adelante LPDA, actualmente derogada y que declaraba la titularidad autonómica en relación a los tres tipos de instalaciones) y contra el otorgamiento de una concesión al Ayuntamiento de Gelves en relación a una zona deportiva dentro del puerto de interés general de Sevilla (SSTC 40/1998, de 19 de febrero; 193/1998, de 1 de octubre; 226/1998, de 26 de noviembre).

Muy brevemente describiré como, a la vista de las Sentencias citadas, ha quedado la cuestión.

a) Zonas deportivas. En relación a las zonas deportivas, cuya titularidad defenderá el Estado si se ubican en puertos de su competencia y por su parte la LPDA las consideraría de competencia autonómica, el Tribunal Constitucional ha distinguido entre dos situaciones bien diferenciadas según que se encuentren en la zona de servicio portuario en sentido estricto o no, considerando que las primeras, en base al principio de unidad de gestión, deben ser gestionadas por la Autoridad Portuaria, correspondiendo la competencia a la Comunidad Autónoma en otro caso. El Tribunal se afanará en buscar un criterio objetivo definidor de esa zona de servicio en sentido estricto, identificándola con aquellos espacios bañados por aguas de la Zona I o interior⁷⁵. De ahí que al Estado le corresponda la competencia

⁷⁴ En la STS 28 marzo 1990 se incluyen conceptos que distinguen entre una instalación menor y un puerto deportivo: *El Plan no contempla la creación de un puerto deportivo sino de un embarcadero, y así lo confirma el dictamen pericial, que considera esta instalación como obra infraestructural en tierra y mar, concebida como punto de transición de personas y objetos entre uno y otro medio; mientras que el puerto deportivo se define como una instalación náutica de obra marítima permanente con una infraestructura básica dotada de todos los servicios para embarcaciones deportivas y de recreo.*

⁷⁵ El Tribunal Constitucional utilizará, pues, la diferenciación de las aguas incluidas en la zona de servicio que se contenía en el art. 15.3 LPEMM, actualmente sustituido por el art. 96 de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de Régimen Económico y de Prestación de Servicios en

en relación a las zonas deportivas situadas en el espacio portuario bañado por aguas de la Zona I y a las Comunidades Autónomas aquellas situadas en espacios bañados por aguas de la Zona II. Ahora bien, como el propio TC aclara, la asunción efectiva de la competencia por parte de la Comunidad Autónoma requiere de un acto formal mediante el que se reclame la titularidad de la zona deportiva, por lo que cabe mantener que, ante la falta de reclamación de la Comunidad Autónoma, las zonas náutico-deportivas en Zona II son de competencia del Estado, gestionándose por la Autoridad Portuaria⁷⁶.

b) Instalaciones menores. Por lo que hace a las instalaciones menores que no llegan a reunir las características físicas y de organización suficientes para que sean consideradas "puerto", el Tribunal Constitucional, en la STC 193/1998, de 1 de octubre, declara la competencia estatal al no considerarlas de dentro de la categoría legal de puerto, añadiendo, sin embargo que, si la utilización náutico-deportiva *que en ella se realizare, fueran susceptibles, fácticamente de asimilarse a un puerto deportivo siempre será posible iniciar las actuaciones de cooperación interadministrativa que, en su caso, pudieran conducir al cambio de calificación de las instalaciones correspondientes, con el consiguiente cambio de titularidad de las mismas, tras su calificación como puerto deportivo*. Se trata, pues, a juicio del Alto Tribunal, de meras utilizaciones del dominio público marítimo-terrestre⁷⁷.

Con diversa terminología a la aquí empleada, la legislación autonómica recaída al efecto parte de la tipología descrita, concretando las competencias autonómicas al respecto⁷⁸.

A las instalaciones mencionadas han de añadirse las zonas de servicio náutico-deportivas que acompañan las "marinas", tal y como las denomina el art. 43.6 RC, o urbanizaciones marítimo-terrestres que se mantienen comunicadas con el mar mediante canales que permiten la navegación de las embarcaciones⁷⁹. La

los Puertos de Interés General (en adelante LREPSPIG), que distingue entre la Zona I, o interior de las aguas portuarias, que abarcará las aguas abrigadas naturalmente que comprendan las dársenas destinadas a operaciones portuarias, incluyendo las zonas necesarias para maniobras de atraque y reviro, y los espacios de agua incluidos en los diques de abrigo, y la Zona II, o exterior, que comprenderá el resto de las aguas.

⁷⁶ A estas deben añadirse las zonas "segregadas" de acuerdo con el procedimiento incorporado por la disposición adicional decimoséptima creada por la Ley 62/1997, de 26 de diciembre, de modificación de la LPEMM. Se trata de un mecanismo que permite la segregación, por acuerdo del Consejo de Ministros, de los espacios y dársenas pesqueras, así como los destinados a usos náutico-deportivos existentes en un puerto de interés general, siempre y cuando posean "infraestructuras portuarias independientes, espacios terrestres y marítimos diferenciados, no dividan o interrumpen la zona de servicio del puerto afectando a la explotación de éste, no existan usos alternativos previstos en el plan de utilización de los espacios portuarios para dichas zonas, se acredite que la segregación no puede ocasionar interferencia alguna en la gestión de los puertos de interés general y se garantice la reversión si se modifican las causas y circunstancias que den lugar a dicha segregación".

⁷⁷ No obstante existen instalaciones menores que en su día se traspasaron a las Comunidades Autónomas. Estas son de competencia autonómica (STC 40/1998).

⁷⁸ Se señalan genéricamente como de competencia autonómica las instalaciones náuticas que no sean de interés general que se definen en los preceptos arts. 1.2 LP Cataluña; 1 y 2 LP Murcia; 2, 3 y 4 LP Canarias; 2 y 3 LP Canarias; 3 y 4 LP Baleares; 4 Decreto 79/1989, de 30 de mayo, por el que se aprueba definitivamente el Plan de Puertos e Instalaciones Náutico-Deportivas de la Comunidad Valenciana.

⁷⁹ Las concretas definiciones que se contienen en la legislación autonómica, pueden verse en los arts. 2 LP Cataluña 1998 (Ley que dedica el Libro III a la regulación de las marinas), 64

legislación autonómica ha entendido que este tipo de instalaciones entran dentro de la competencia de las Comunidades Autónomas en materia de puertos deportivos, entendimiento que no ha sido discutido ni generado conflictos de competencia⁸⁰.

2. Régimen jurídico

De todo lo dicho resulta un complejo sistema de distribución competencial en relación a la diversa tipología de instalaciones náutico-deportivas, y teniendo presente que en relación a cada una de ellas la competencia es exclusiva –y que por tanto abarca la función legislativa y la de ejecución–, resulta también que el régimen jurídico aplicable variará en función de que sea de competencia estatal o autonómica quedando, pues, la situación como en el siguiente esquema se indica:

- Puertos deportivos propiamente dichos: son de competencia autonómica, y por tanto la legislación aplicable es la autonómica.
- Zonas deportivas en Zona II: son de competencia autonómica –siempre que haya tenido lugar la declaración formal relativa a la titularidad autonómica–, y por tanto la legislación aplicable es la autonómica.
- Zonas deportivas en Zona I (y en Zona II si la titularidad autonómica no ha sido formalmente reclamada): son de competencia estatal, y por tanto, la legislación aplicable es la estatal de puertos (LPEMM).
- Instalaciones menores: la titularidad de estas instalaciones corresponde a la Administración del Estado, siéndoles de aplicación la legislación de costas (Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, en adelante LC y Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento general para el desarrollo y ejecución de la Ley de Costas 22/1988, de 28 de julio, de Costas, en adelante RC).

Por lo que hace a la legislación autonómica, debe apuntarse que esta es escasa y dispersa. La única norma con rango legal específicamente dictada para regular los puertos deportivos fue la Ley 8/1988, de 2 de noviembre, de Puertos Deportivos de Andalucía, recientemente derogada por la Ley 21/2007, de 18 de diciembre, de Régimen Jurídico y Económico de los Puertos de Andalucía (en adelante LP Andalucía 2007), siguiéndose pues, en esta Comunidad Autónoma la pauta generalmente adoptada de dictar leyes con pretensión de regular genéricamente el régimen de los puertos de su competencia: Ley 3/1996, de 16 de

LP Canarias 2003 y 52 LP Cantabria 2004. En estas dos últimas Leyes la denominación que reciben es la de “urbanizaciones marítimas”. En el art. 2.3 RPD se definen las marinas como *urbanizaciones marítimo-terrestres con canales comunicados permanentemente con la mar territorial*, precepto que deja sentado la naturaleza de instalación náutico-deportiva, con carácter exclusivo, de la zona de servicio, excluyendo, expresamente, el resto de la urbanización.

⁸⁰ *Vid.*, arts. 1 LP Cataluña 1998, 2 LP Canarias 2003 y 3 LP Baleares 2005. Ha sido también pacífica la consideración del carácter de dominio público marítimo-terrestre de determinados bienes que las integran, a los que me referiré con posterioridad. El art. 1.3 LP Andalucía 2007 parte de la consideración como puertos de la Comunidad Autónoma de Andalucía de *los espacios pesqueros y los destinados a usos náuticos deportivos que, estando adscritos a puertos de interés general, deban ser segregados de la zona de servicio por poseer infraestructuras portuarias independientes, espacios terrestres y marítimos diferenciados, y no dividir ni interrumpir la zona de servicio del puerto de modo que pueda afectar a la explotación de este*. Tal consideración, sin embargo, debe ser interpretada en el sentido señalado por el Tribunal Constitucional, por lo que está condicionada, bien a la efectiva segregación, bien a la reclamación por parte de la Comunidad Autónoma de la titularidad del espacio en cuestión.

mayo, de Puertos de Murcia, modificada por Ley 6/2005, de 1 de julio y por Ley 1/2007, de 1 de marzo (en adelante LP Murcia 1996; Ley 5/1998, de 17 de abril, de Puertos de Cataluña, modificada por diversas leyes de medidas administrativas⁸¹ (en adelante LP Cataluña 1998); Ley 14/2003, de 8 de abril, de Puertos de Canarias, modificada por Ley 5/2007, de 16 de marzo (en adelante LP Canarias 2003), en la última modificación citada se da un especial tratamiento a los puertos deportivos)⁸²; Ley 5/2004, de 16 noviembre, de Puertos de Cantabria (en adelante LP Cantabria 2004); Ley 10/2005, de 21 de junio, de Puertos de las Islas Baleares, modificada por Leyes 13/2005, de 27 de diciembre y 25/2006, de 27 de diciembre, ambas de medidas tributarias y administrativas (en adelante LP Baleares 2005)⁸³.

En el resto Comunidades autónomas, la legislación es fragmentaria, y de carácter reglamentario, regulándose aspectos parciales del régimen de los puertos deportivos. Pero en estos casos, entiendo que existe una legislación supletoria estatal, pues la LPEMM sólo derogó la Ley de Puertos Deportivos 55/1969 de 26 de abril (en adelante LPD). Esta última sería desarrollada por Reglamento de Puertos Deportivos, aprobado por Real Decreto de 26 de septiembre de 1980 (en adelante RPD), que en la medida en que solo ha sido derogado parcialmente por el Reglamento para el desarrollo y ejecución de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, aprobado por Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, debe considerarse en vigor⁸⁴, y que resulta especial respecto a la también supletoria, en lo que sea posible, legislación estatal de puertos, constituida por las Leyes 27/1992, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante –modificada por la 62/1997, de 26 de diciembre y por la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de Régimen Económico y de Prestación de Servicios Portuarios de Puertos de Interés General⁸⁵. Por otra parte, y en materia de concesiones, debe tenerse presente la aplicación prevalente, en cuanto legislación básica, de la legislación de contratos del Estado, y

⁸¹ Artículos 68.7 y 93 y Anexo I, modificados por Ley 4/2000, de 26 de mayo, de Medidas Fiscales y Administrativas; Anexo I (apdos. 4.1.4, 4.1.6, 4.2.4, 4.3.5 y 4.4), modificados por Ley 15/2000, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas. Artículos 12 (apdo. 2) y 14, modificados por Ley 21/2001, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas. Anexo I (apdos. 3.5.2, punto 3.a y cuantías de los apdos. 3.1.4, 3.2.4, 3.3.4.a, 3.3.4.b, 3.5.4, 4.1.4, puntos 1, 2 y 3, 4.2.4, punto 1, y 4.4.4, letras a, b, c, d y e), modificado por Ley 31/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas. Anexo I (apdo. 4.5), suprimido también por Ley 31/2002.

⁸² *Vid.*, Capítulo II del Título IV LP Canarias 2003.

⁸³ Arts. 3 y 5, modificados por Ley 13/2005, de 27 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas. Art. 11 (apdo. 4), añadido también por Ley 13/2005. Arts. 28 (apdo. 1.d), 30 (apdo. 2), 93 (apdos. 1 y 2.a), 94 (apdo. 1), 98 y 104; Disposiciones transitoria segunda y transitoria cuarta (apdo. 2.c), modificados por Ley 25/2006, de 27 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas. Art. 93 (apdo. 2.k), añadido también por Ley 25/2006, que al propio tiempo derogó la Disposición adicional séptima.

⁸⁴ Expresamente se remite a la Ley 55/1969, de 26 de abril, de Puertos Deportivos (debe tenerse presente la fecha de esta remisión, en la que aún no la Ley 55/1969 no había sido derogada) y al Reglamento de la Ley de puertos deportivos de 1980, en lo que hace a la tramitación de las concesiones, el art. 4 del Decreto 79/1989, de 30 mayo, por el que se aprueba definitivamente el Plan de Puertos e Instalaciones Náutico-Deportivas de la Comunidad.

⁸⁵ En este sentido, la Disposición final tercera LP Canarias, a cuyo tenor, *supletoriamente, en lo relativo a la materia de puertos, será de aplicación lo establecido en la legislación estatal vigente*. En la misma línea, arts. 4.1 Art. Ley 5/1994, de 29 de noviembre, de creación del ente público Puertos de Galicia: legislación estatal de puertos y 5.4 Decreto 227/1995, de 20 julio, por el que se aprueba el reglamento para el desarrollo y ejecución de la Ley 5/1994, de 29 de noviembre, de creación del ente público Puertos de Galicia.

en concreto, de la reciente Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), en los términos que posteriormente se expondrán.

3. Organización administrativa

La organización autonómica para el ejercicio de las competencias asumidas en materia de puertos deportivos se estructura fundamentalmente en base a fórmulas descentralizadas, aunque no faltan los supuestos de organización centralizada, en el que se encuadrarían aquellas Comunidades Autónomas que gestionan los puertos de su competencia a través de su organización preexistente, sin crear entidades *ad hoc*, siendo este el caso de las Comunidades Autónomas del País Vasco y Murcia.

Pero la mayor parte de las Comunidades Autónomas, en los últimos años han optado por la creación de entidades instrumentales a las que se encomienda el ejercicio de las funciones que en materia de puertos corresponde a la Administración autonómica, adoptando todas estas entidades la forma de entes de Derecho público que sujetan su actividad al Derecho privado. Sería precursora en este sentido la Comunidad Autónoma catalana, que mediante la Ley 4/1982, de 5 de abril, crearía la Comisión de Puertos de Cataluña, –esta entidad ha sido más recientemente sustituida por Puertos de Cataluña, creado en 1998-. A ella siguieron la Empresa Pública de Puertos de Andalucía, creada mediante Ley 3/1991 del Presupuesto para 1992, constituida por Decreto 126/1992, de 14 de julio⁸⁶ y sustituida en la actualidad por la Agencia Pública de Puertos de Andalucía⁸⁷; el ente Puertos de Galicia fue creado por Ley 5/1994, de 29 de noviembre; el Ente Gestor de la Red de Transporte y de Puertos de la Generalitat creado por el art. 72 de la Ley 16/2003, de 17 de diciembre, de Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera, y de Organización de la Generalitat Valenciana, y que sustituiría a la anterior Gerencia de Puertos⁸⁸; la entidad Puertos Canarios, creada por el art. 21 LP Canarias 2003; la entidad pública empresarial Puertos de Cantabria, prevista en el art. 24 LP Cantabria 2004; el Ente público Puertos de les Illes Balears, creado por el art. 21 LP Balears 2005.

II. Los puertos deportivos como bienes de dominio público

1. La titularidad autonómica del dominio público portuario.

Los puertos se califican por la normativa que los regula como bienes de dominio público, correspondiendo su titularidad, en función del tipo de puerto de que se trate, al Estado o a las Comunidades Autónomas⁸⁹. En lo que respecta a las

⁸⁶ El Estatuto de la Empresa Pública de Puertos de Andalucía fue aprobado por el Decreto 235/2001, de 16 de octubre, que supuso la derogación de los aprobados por el Decreto 126/1992. La composición y carácter del Consejo de Administración de tal Empresa Pública, fue sido objeto de modificación por los Decretos 193/2003, de 1 de julio y 459/2004, de 20 julio.

⁸⁷ Disposición adicional primera LP Andalucía 2007.

⁸⁸ La Gerencia de Puertos de la Generalidad Valenciana se crearía como ente de Derecho público que sujetaba su actividad al Derecho Administrativo, siendo el único caso de organismo autónomo que se ha creado en este ámbito.

⁸⁹ Para los puertos estatales, *vid.*, El artículo 4.11 Ley de Costas así como los arts. 14 LPEMM y 93 LREPSPI. Sobre la titularidad del dominio público me remito, *in totum*, al trabajo de

instalaciones náutico-deportivas, habrá de tenerse en cuenta la diversa tipología y el reparto competencial anteriormente expuesto. De este modo, corresponde a las Comunidades Autónomas la titularidad del dominio público de los puertos deportivos propiamente dichos así como de las zonas deportivas que se hallen en puertos de interés general y en espacios bañados por aguas de la Zona II o exterior, siempre que dicha titularidad haya sido debidamente reclamada en los términos señalados más atrás. La titularidad de las zonas deportivas en puertos de interés general en las que no se den las circunstancias anteriores, así como la de las instalaciones menores, corresponde al Estado.

Partiendo del entendimiento de su afectación al servicio público, que trae causa en la regulación tradicional de estas instalaciones⁹⁰, los puertos deportivos han sido declarados bienes de dominio público autonómico en la diversa legislación recaída al efecto⁹¹. En este sentido, algunas leyes autonómicas han declarado expresamente el carácter de servicio público del que se presta en los puertos de su competencia. Es el caso del art. 52.1 LP Cataluña 1998⁹² o del art. 41 LP Andalucía 2007⁹³. En otros supuestos, sin llegar a emplearse la expresión "servicio público", sí se utiliza, en la línea iniciada por la legislación estatal de puertos, la de "servicios portuarios". Así, los arts. 5.2 LP Canarias 2003, 5.3 LP Cantabria, 5 LP Baleares 2005 basan la afectación del puerto al dominio público en la prestación que en el mismo se realiza de los servicios portuarios.

A la declaración de la titularidad autonómica no es obstáculo el que los puertos deportivos hayan de ocupar espacios que se integran en el dominio público marítimo-terrestre, de titularidad estatal, ex art. 132 CE, pudiendo afirmarse, a la luz de la doctrina constitucional anteriormente expuesta, que en los espacios marítimo-terrestres pueden convivir titularidades demaniales diversas. En el caso concreto que nos ocupa, debe tenerse presente que el puerto no es lo mismo que el demanio marítimo-terrestre que ocupa, son objetos jurídicos distintos, debiéndose distinguir entre el soporte físico -dominio público de titularidad estatal- y el bien afecto a la prestación de servicios portuarios -puerto de titularidad de la Comunidad Autónoma-. Esta es, por lo demás, la doctrina que ha sentado el Tribunal Constitucional.

En este sentido, ya la STC 149/1991, de 4 de julio, que resolviera los recursos de inconstitucionalidad planteados contra la LC, reconocería la titularidad de la Comunidad Autónoma sobre obras e instalaciones, y sobre la franja dominio público

GONZÁLEZ GARCÍA, J.V., *La titularidad de los bienes del dominio público*, Marcial Pons, 1998.

⁹⁰ El art. 12.1 RPD establecía su carácter de servicio público: *Todos los puertos y zonas deportivas construidas, tanto por el Estado como en virtud de concesiones otorgadas con arreglo a la Ley, serán instalaciones de servicio público, regulados por los Reglamentos de Explotación y Tarifas que se determinen, que en ningún caso contemplarán usos exclusivos de amarre, y sí derechos de uso preferente. El pago de la tarifa de atraque permitirá únicamente un uso preferente del mismo, pudiendo autorizarse amarras de tránsito en los períodos en que aquél no se utilizare, en la forma que se determine en el correspondiente Reglamento de Explotación y Tarifas.*

⁹¹ Los bienes de dominio público se definen como aquellos que, siendo de titularidad pública, se encuentren afectados al uso general o al servicio público (art. 5 Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas).

⁹² *Todos los puertos construidos en virtud de una concesión administrativa son instalaciones de servicio público y otorgan al concesionario el derecho a la ocupación del dominio público necesario para la ejecución y explotación de las obras.*

⁹³ El art. 41.1.e) declara como tales los servicios a embarcaciones deportivas o de recreo.

marítimo-terrestre, la del Estado: *De ahí se sigue que las obras e instalaciones del puerto son creadas y gestionadas por la Comunidad Autónoma, que ostenta sobre ellas una titularidad plena, o diferida a la reversión tras la extinción de la concesión que pudiera existir sobre la obra o instalación. Ahora bien, la indudable titularidad autonómica de las obras e instalaciones portuarias no conlleva la plena titularidad demanial de aquella franja de terreno que es de titularidad estatal, por mandato expreso de la Constitución...* Esta tesis ha sido confirmada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia que resolviera el recurso de inconstitucionalidad planteado contra la Ley 8/1998, de 2 noviembre, de Puertos Deportivos de la Comunidad Autónoma de Andalucía, STC 193/1998, de 1 de octubre, declarando la posibilidad de que la titularidad del dominio público portuario corresponda a la Comunidad Autónoma⁹⁴.

La legislación autonómica de puertos, en esta línea, parte de la compatibilidad de la titularidad autonómica del puerto con la titularidad estatal del dominio público marítimo-terrestre que, como se verá a continuación, debe adscribirse a la Comunidad Autónoma para que esta pueda ejercitar sus competencias en materia de puertos⁹⁵.

⁹⁴ *Por tanto, en los puertos deportivos, de competencia autonómica, resulta compatible la permanencia en el demanio estatal de la franja de terrenos que aquéllos ocupan con la titularidad de la Comunidad Autónoma de las obras e instalaciones portuarias. Esta ha sido precisamente la interpretación que la representación del Parlamento de Andalucía ha dado al precepto, interpretación que responde con naturalidad al tenor literal del mismo en cuanto se refiere a los puertos deportivos de competencia autonómica. Por fin, respecto de las «zonas portuarias náutico-deportivas», interpretada su definición en el modo fijado ya en el fundamento jurídico 4.º, tanto si se encuentran en puertos autonómicos como si se encuentran en puertos de interés general, en los supuestos en que con arreglo a dicho fundamento jurídico resulte legítimo, debemos predicar idéntica compatibilidad con la conclusión de que el art. 3, párrafo primero LPDA, una vez suprimida, por consecuencia, la referencia a las «instalaciones ligeras náutico-deportivas» no vulnera el orden constitucional de competencias (STC 1993/1998). Esta tesis es la que mantuve en mi trabajo *Puertos y costas: régimen de los puertos deportivos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.*

⁹⁵ En las leyes cántabra y balear, se expresa claramente esta distinción entre bienes demaniales. El art. 5 LP Cantabria ("Pertenencias portuarias"), establece lo siguiente:

1. Las aguas marítimas e interiores, y los terrenos de dominio público marítimo-terrestre ocupados por el puerto tienen la consideración de bienes adscritos a la Comunidad Autónoma de Cantabria.

2. La adscripción de dichos terrenos y espacios de agua necesarios para la realización de las actividades portuarias se realizará por la Administración del Estado de conformidad con su legislación, y permitirá a la Comunidad Autónoma el otorgamiento de los títulos habilitantes y la autorización de las obras.

3. Asimismo, podrán formar parte del dominio público portuario de titularidad autonómica los terrenos e instalaciones que la Consejería competente en materia de puertos afecte al uso o servicio portuario, según el procedimiento previsto en la legislación de patrimonio de la Comunidad Autónoma. En estos casos, la desafectación, que se realizará por Orden de dicha Consejería, implicará la conversión de los bienes e instalaciones desafectados en bienes patrimoniales y su integración al Patrimonio de la Comunidad Autónoma.

Por su parte, el art. 5 LP Baleares, dispone: Integran el dominio público portuario de titularidad de la comunidad autónoma las superficies de tierra, las obras y las instalaciones que la consejería competente afecte a usos o servicios portuarios, así como las obras e instalaciones realizadas sobre el dominio público marítimo-terrestre adscrito para finalidades portuarias.

El reconocimiento de la doble titularidad demanial existente en los puertos deportivos puede deducirse, también, de la redacción del art. 70 LP Cataluña:

1. Son bienes de dominio público portuario de la Generalidad los afectos al servicio portuario de competencia de la Generalidad.

2. Pertenecen al dominio público portuario de la Generalidad:

Finalmente, en el supuesto particular de las marinas, el art. 43.6 RC establece que la parte de estas urbanizaciones marítimo-terrestre que se construyan en terrenos que con anterioridad a las obras no sean de dominio público marítimo-terrestre, así como la que está sujeta a servidumbre de protección, se incorporan a dicho dominio público. En este sentido, el precepto determina que el terreno inundado se incorpora al dominio público marítimo-terrestre y que la servidumbre de protección preexistente con anterioridad mantiene su vigencia, no generando una nueva servidumbre, sin embargo, los terrenos inundados, a los que únicamente es aplicable la servidumbre de tránsito. El dominio público portuario, por su parte, viene constituido por la zona de servicio⁹⁶.

2. La puesta a disposición de las Comunidades Autónomas del dominio público marítimo-terrestre por parte de la Administración del Estado: la adscripción.

En cuanto titular del dominio público marítimo-terrestre necesario para la construcción del puerto deportivo, el Estado dispone de un importante título de intervención que se articula mediante una técnica concreta: la adscripción, o puesta a disposición, por parte del Estado, del dominio público marítimo-terrestre necesario para que las Comunidades Autónomas ejerciten sus competencias en materia de puertos y que se articula mediante la emisión de un informe favorable a la ocupación que se inserta dentro del procedimiento de aprobación del proyecto de construcción, ampliación o modificación de los puertos de competencia autonómica⁹⁷. Así se pone de manifiesto en el art. 14.3 LPEMM, regulándose la adscripción en los arts. 49 y 50 LC y 103 a 107 RC.

a. Los terrenos, las obras y las instalaciones fijas afectas a los puertos traspasados a la Generalidad de acuerdo con el Real Decreto 2876/1980, de 12 de diciembre.

b. Los terrenos, las obras y las instalaciones adscritas o que en el futuro se adscriban a la Generalidad para usos portuarios.

3. Puertos de la Generalidad gestiona el dominio público portuario adscrito a la Generalidad de conformidad con lo que establece el artículo 7.

Más confusa, sin embargo, es la redacción del art. 3 LP Murcia, de cuya lectura podría entenderse que todo el puerto es un bien de dominio público marítimo-terrestre (lectura que, a mi entender, debe ser no obstante interpretada de acuerdo con la tesis, constitucional, de la compatibilidad de titularidades demaniales sobre el mismo espacio físico): *Las aguas marítimas y los terrenos ocupados por los puertos, zonas portuarias de uso náutico-deportivo y las instalaciones náutico-deportivas de la Región de Murcia constituyen bienes de dominio público marítimo-terrestre, adscritos a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia*. En fin, la LP Andalucía 2007 determina la integración en el dominio público portuario de *los bienes de dominio público marítimo terrestre adscritos por la Administración del Estado, sin perjuicio de la titularidad dominical del mismo* (art. 15.3).

⁹⁶ El régimen de las servidumbres y limitaciones de la propiedad sobre los terrenos contiguos a la ribera del mar por razones de protección del dominio público marítimo-terrestre se regula en el Título II LC (arts. 20 a 28). Las leyes canaria y cántabra han establecido la denominada "servidumbre de servicio náutico", que recae sobre una franja de seis metros de anchura a contar desde el borde del canal o desde límite de las aguas interiores, medidos hacia el interior, en la que no se podrá ejecutar construcción de ningún tipo que impida o menoscabe su finalidad, salvo las estrictamente vinculadas al uso o servicio portuario, en cuyo caso requerirá autorización administrativa (de *Puertos Canarios* o del Cabildo insular, según los casos, de acuerdo en supuesto previsto el art. 64.4 LP Canarias 2003 y de la entidad pública empresarial Puertos de Cantabria, en el contemplado en I art. 52.4 LP Cantabria 2004).

⁹⁷ Del análisis de esta técnica nos hemos ocupado en el siguiente trabajo: ZAMBONINO PULITO, M., "La adscripción del dominio público marítimo-terrestre a las Comunidades

La adscripción es un acto administrativo mediante el cual, la Administración del Estado cede el mero ejercicio de ciertas potestades demaniales, las de uso y aprovechamiento, a otra entidad territorial, la Administración autonómica, que se subroga en dicho ejercicio, manteniendo la primera la titularidad de las mismas. La aprobación del proyecto por la Comunidad Autónoma conlleva la adscripción del dominio público marítimo-terrestre necesario, exteriorizándose la adscripción bajo la forma de un informe vinculante. De ahí que pueda mantenerse que la aprobación del proyecto es un acto administrativo de carácter complejo, integrado por dos voluntades, la Estatal y la autonómica. El dominio público marítimo-terrestre adscrito, en los supuestos en los que no sea utilizado para el cumplimiento de los fines a los que se adscribió o sea necesario para la actividad económica o el interés general, revertirá a la Administración del Estado⁹⁸.

El título de intervención que comporta la titularidad del dominio público marítimo-terrestre necesario para construir, ampliar o modificar un puerto de titularidad autonómica va a modular el régimen de estos y, desde esta perspectiva, existen determinaciones de la legislación de costas de necesaria observancia en el régimen de los puertos autonómicos. Son de destacar, en este sentido, el límite de los plazos concesionales o la exigencia del canon demanial a favor del Estado en los supuestos de puertos creados a partir de la entrada en vigor de la LC, aspectos de los que se dará cumplida referencia al hilo del análisis del régimen de la concesión.

3. Delimitación del demanio portuario: la zona de servicio.

Los puertos se conforman por una serie de terrenos, obras, instalaciones y espacios de agua que se destinan a las finalidades características de aquellos. La afectación de los concretos bienes que integran el demanio portuario tiene lugar a través de la delimitación de la zona de servicio portuario, que podría definirse como el conjunto de espacios, terrestres y de agua, que integran el puerto.

El concepto de zona de servicio es tradicional en nuestra legislación de puertos⁹⁹. En el ámbito autonómico, pueden encontrarse definiciones diversas de la

Autónomas", *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núms. 271/272, 1996, pp. 609 ss.

⁹⁸ En el primero de los supuestos, al ser los fines para los que se adscriben de competencia autonómica, el Tribunal Constitucional ha considerado que no es suficiente con la audiencia a la Comunidad Autónoma, con lo que el art. 107 RC fue modificado, estableciéndose un informe preceptivo, y en caso de disconformidad, la apertura de un período de consultas. En los demás supuestos, la reversión requiere comunicación a la Comunidad Autónoma de las razones que la justifiquen para que ésta formule las alegaciones pertinentes en el plazo de un mes.

⁹⁹ Para los deportivos, puede verse el art. 8 RPD, que la definiría como el espejo de agua en una o varias dársenas, más la superficie en tierra dedicada a los muelles, instalaciones y servicios. En el marco de la legislación reguladora de los puertos de competencia estatal, el art. 96.1 LREPSPIG, al definirla, incluye los espacios de tierra y de agua necesarios para el desarrollo de los usos portuarios, los espacios de reserva que garanticen la posibilidad de desarrollo de la actividad portuaria y aquellos que puedan destinarse a usos no portuarios. Su delimitación corresponde al Ministerio de Fomento a través de la aprobación del denominado plan de utilización de los espacios portuarios mediante un procedimiento complejo, en el que se da participación a las Administraciones con competencias en materia urbanística, pesca en aguas interiores, ordenación del sector pesquero y deportes y, en general, en aquellos ámbitos sectoriales sobre los que pueda incidir el plan (art. 96.3 LREPSPIG).

zona de servicio portuaria¹⁰⁰, variando la amplitud de los usos, portuarios o no, y la extensión que pueda tener dicha zona. De este modo, en algunos supuestos, se define la zona de servicio como el espacio destinado a la prestación de las actividades típicamente portuarias, de los servicios portuarios¹⁰¹; en otros casos, la zona de servicio comprende espacios destinados a actividades complementarias a las portuarias¹⁰² y espacios de reserva¹⁰³, previéndose también su destino a usos no portuarios¹⁰⁴.

Por lo que hace a la delimitación de la zona de servicio, con carácter general se prevé que tenga lugar a través de una norma de carácter reglamentario –en algún caso denominada Plan de delimitación de la zona de servicio- que, aprobada por el órgano competente, viene llamada a definir los espacios, usos y actividades del puerto, en cuyo procedimiento de aprobación generalmente intervendrán los órganos de las Administraciones competentes en materias relacionadas¹⁰⁵.

III. La gestión de las instalaciones náutico-deportivas.

La gestión del dominio público de los puertos autonómicos viene intensamente modulada por dos circunstancias que singularizan su régimen: el hecho de que el bien demanial sea el soporte físico de una serie de servicios y, junto a ello, impregna su tratamiento su necesaria ubicación en el dominio público marítimo-terrestre.

1. La gestión directa

Los diferentes modelos de gestión previstos en la normativa autonómica arranca de la distinción entre gestión directa e indirecta. Una primera fórmula sería la gestión, por la propia Administración –estatal o autonómica- del puerto. A su vez esta fórmula reviste dos modalidades: gestión centralizada, en base a la cual la Administración titular gestiona el servicio a través de su organización preexistente, no creando entidades *ad hoc* y gestión descentralizada, en cuya virtud se crean

¹⁰⁰ Aunque no la define, se parte del concepto de zona de servicio, aludiéndose a ella en el art. 2.3 de la Ley 5/1994, de 29 noviembre Creación del ente público «Puertos de Galicia».

¹⁰¹ Decreto 61/1994, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Plan director de los puertos deportivos e instalaciones náuticas de la Comunidad Autónoma valenciana; art. 2.3 Ley 3/1996, de 16 mayo, de Puertos de Murcia.

¹⁰² Art. 27 Ley 5/1998, de 17 de abril, de Puertos de Cataluña. La ley catalana, en el art. 94 define también los elementos que constituyen la zona de servicio en el supuesto peculiar de las marinas.

¹⁰³ Arts. 6 LP Cantabria, 6 LP Canarias y 6 LP Baleares.

¹⁰⁴ Art. 28 Ley 5/1998, de 17 de abril, de Puertos de Cataluña.

¹⁰⁵ *V.gr.*, pesca, medio ambiente, ordenación del territorio y urbanismo. *Vid.*, en este sentido art. 29 LP Cataluña, 6 LP Cantabria; 6.2 LP Canarias; 6 LP Baleares. El art. 9 LP Andalucía 2007, por su parte, distingue las situaciones de gestión directa e indirecta. En el primer caso, la ordenación funcional del puerto se delimita a través del Plan de Usos de los Espacios Portuarios, entre cuyos contenidos, habrá de incluirse la asignación de usos para los diferentes espacios incluidos en la zona de servicio, mientras que la ordenación funcional de los puertos en régimen de gestión indirecta forma parte del título concesional tomando como base el anteproyecto y el proyecto de obra pública aprobados.

entidades a los que se encomienda el ejercicio de las funciones que en materia de puertos tiene encomendada la Administración. Las distintas opciones adoptadas por la legislación autonómica fueron expuestas más atrás. Puede observarse como en determinadas Comunidades Autónomas se ha optado claramente por un modelo privatizador, dado que la gestión directa se lleva a cabo con sujeción al Derecho privado¹⁰⁶.

Por su parte, la organización de los puertos estatales se basa también en la última de las opciones expuestas: se trata de una estructura que se descentraliza mediante la creación de entidades de Derecho público sujetas al Derecho privado, las Autoridades Portuarias, cuya gestión es coordinada por otra entidad instrumental, Puertos del Estado¹⁰⁷, que se definen como *organismos públicos de los previstos en el apartado 6 del Artículo 6 del texto refundido de la Ley General Presupuestaria, con personalidad jurídica y patrimonio propios, así como plena capacidad de obrar, y se regirán por su legislación específica, por las disposiciones de la Ley General Presupuestaria que le sean de aplicación y, supletoriamente, por la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado* y ajustan sus actividades al ordenamiento jurídico privado, incluso en las adquisiciones patrimoniales y contratación, salvo en el ejercicio de las funciones de poder público que el ordenamiento le atribuya. Desarrollan, por otra parte, sus funciones en régimen de autonomía funcional¹⁰⁸.

¹⁰⁶ Avanzando un paso más, el Decreto vasco 105/2000, de 6 junio Autoriza a la Administración para la creación y adquisición de participaciones de «Euskadiko Kirol Portua, SA», una sociedad pública, con forma de sociedad anónima, cuyo único socio en el momento de la constitución será la Administración de la Comunidad del País Vasco, y cuyo objeto es la planificación, promoción, desarrollo y explotación de puertos deportivos y sus áreas e instalaciones conexas, por sí, en calidad de concesionario o mediante la cesión de los que correspondan a terceras personas, tanto jurídicas como privadas.

¹⁰⁷ Puertos del Estado constituye un Organismo público de los previstos en el apartado 6 del Artículo 6 del texto refundido de la Ley General Presupuestaria, adscrito al Ministerio de Fomento, que se regirá por su legislación específica, por las disposiciones de la Ley General Presupuestaria que le sean de aplicación y, supletoriamente, por la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (art. 24.1 LPEMM).

¹⁰⁸ Art. 35 LPEMM. En la contratación, las Autoridades Portuarias habrán de someterse, en todo caso, a los principios de publicidad, concurrencia, salvaguarda del interés del organismo y homogeneización del sistema de contratación en el sector público, debiendo someterse a lo establecido en la Ley 48/1998, de 30 de diciembre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones cuando celebren contratos comprendidos en el ámbito de la misma. En cuanto al régimen patrimonial, se rigen por su legislación específica y, en lo no previsto en ella, por la legislación de patrimonio de las Administraciones públicas. Por su parte, los actos dictados por las Autoridades Portuarias en el ejercicio de sus funciones públicas y, en concreto, en relación con la gestión y utilización del dominio público, la exacción y recaudación de tasas y la imposición de sanciones, agotan la vía administrativa, excepto en materia tributaria, donde serán recurribles en vía económico-administrativa.

2. La gestión indirecta

2.1. El título habilitante.

La posibilidad de que los particulares u otras Administraciones distintas a la titular de la instalación la gestione ha sido una constante en la normativa reguladora de los puertos autonómicos, que incluso tradicionalmente la ha fomentado en especial en los puertos deportivos¹⁰⁹. La relación entre Administración y gestor se inicia a partir de un título contractual, que según se sujete el régimen de los servicios al Derecho público o al Derecho privado, será un contrato de gestión administrativo típico o un contrato privado, respectivamente¹¹⁰.

Sin embargo debe tenerse presente que, al margen de la habilitación para la gestión de las actividades que este título comporta, la gestión del puerto va a suponer también la gestión de unos espacios. Estos espacios son de diversa naturaleza. De un lado, todo el espacio portuario, la zona de servicio, es dominio público portuario autonómico: partiendo del entendimiento de su afectación al servicio público, que trae causa en la regulación tradicional de estas instalaciones¹¹¹, los puertos deportivos han sido declarados bienes de dominio público autonómico en la diversa legislación recaída al efecto. De otro, parte de ese dominio público autonómico, a su vez, va a solaparse con el dominio público marítimo-terrestre estatal; parte así la legislación autonómica de puertos, en esta línea, de la compatibilidad de la titularidad autonómica del puerto con la titularidad estatal del dominio público marítimo-terrestre¹¹².

¹⁰⁹ En esta línea el beneficio que comportaba la transmisión de la propiedad, siempre que se cumplieran los requisitos legalmente exigibles, de los terrenos ganados al mar; se preveían también en este sentido beneficios fiscales. En la actualidad, sin embargo, no puede concluirse de la lectura de la normativa aplicable una apuesta por este tipo de gestión, aunque tampoco creo que necesariamente se tenga que concluir que se perjudique –a salvo, claro está, de la reducción del plazo concesional-. Me refiero en concreto a las urbanizaciones que tradicionalmente han acompañado a los puertos deportivos, y que suponían el auténtico incentivo para el promotor. Creo, como podremos ver con posterioridad, que esta posibilidad sigue existiendo aunque con condicionantes sustantivos derivados de la especial protección que merece la costa.

¹¹⁰ La naturaleza del contrato administrativo sería la de un contrato de concesión de obras públicas, de acuerdo con la legislación básica de contratos de las Administraciones públicas que, en sus últimas reformas, obliga a caracterizar a las concesiones de puertos deportivos como concesiones de obra pública, cuando lo que se pretenda sea construir y explotar, o únicamente explotar, un puerto. Por otra parte, en aquellos supuestos en los que se encomienda por la Administración a un tercero es simplemente la construcción del puerto, el título jurídico de cobertura sería el contrato de obras. Las únicas dos leyes autonómicas que expresamente califican a las de puertos deportivos como concesiones de obra pública son las leyes cántabra y balear, aunque de la lectura de las leyes canarias y catalana, puede deducirse que de tal naturaleza se parte también. Esta es, también, como se ha expuesto, la línea que expresamente se sigue en la legislación estatal de puertos, aplicable, como ya es sabido, a las que hemos denominado zonas deportivas.

¹¹¹ El art. 12.1 RPD establecía su carácter de servicio público: *Todos los puertos y zonas deportivas construidas, tanto por el Estado como en virtud de concesiones otorgadas con arreglo a la Ley, serán instalaciones de servicio público, regulados por los Reglamentos de Explotación y Tarifas que se determinen, que en ningún caso contemplarán usos exclusivos de amarre, y sí derechos de uso preferente. El pago de la tarifa de atraque permitirá únicamente un uso preferente del mismo, pudiendo autorizarse amarras de tránsito en los períodos en que aquél no se utilizare, en la forma que se determine en el correspondiente Reglamento de Explotación y Tarifas.*

Hay que poner a disposición de particular, por tanto, esos espacios que participan de una doble naturaleza. El dominio público portuario, se pone a disposición mediante la correspondiente concesión –la normativa unifica el procedimiento, imponiendo que en el mismo expediente se tramite la concesión y el contrato, en su caso, o previendo una concesión que a su vez comporta la cesión de las facultades demaniales y la habilitación para la explotación de las actividades y servicios-. El dominio público marítimo-terrestre, de titularidad estatal, se pone a disposición mediante la adscripción, mecanismo regulado en la legislación de costas que se formaliza mediante un informe que emite la Administración estatal al hilo de la tramitación del procedimiento de aprobación del proyecto y al que ya se ha hecho referencia.

El carácter demanial del puerto comporta que toda la zona de servicio sea de titularidad de la Administración, en este caso autonómica, y que por tanto no sea susceptible de detenciones privadas. En este punto se hace imprescindible aclarar que la instalación, aún gestionada por particulares, es de titularidad autonómica, y por tanto el particular detenta, únicamente la posesión por un plazo determinado. Ello por ese doble carácter demanial del puerto¹¹³.

¹¹² En las leyes cántabra y balear, se expresa claramente esta distinción entre bienes demaniales. El art. 5 LP Cantabria ("Pertencencias portuarias"), establece lo siguiente:

1. Las aguas marítimas e interiores, y los terrenos de dominio público marítimo-terrestre ocupados por el puerto tienen la consideración de bienes adscritos a la Comunidad Autónoma de Cantabria.

2. La adscripción de dichos terrenos y espacios de agua necesarios para la realización de las actividades portuarias se realizará por la Administración del Estado de conformidad con su legislación, y permitirá a la Comunidad Autónoma el otorgamiento de los títulos habilitantes y la autorización de las obras.

3. Asimismo, podrán formar parte del dominio público portuario de titularidad autonómica los terrenos e instalaciones que la Consejería competente en materia de puertos afecte al uso o servicio portuario, según el procedimiento previsto en la legislación de patrimonio de la Comunidad Autónoma. En estos casos, la desafectación, que se realizará por Orden de dicha Consejería, implicará la conversión de los bienes e instalaciones desafectados en bienes patrimoniales y su integración al Patrimonio de la Comunidad Autónoma.

Por su parte, el art. 5 LP Baleares, señala lo siguiente: Integran el dominio público portuario de titularidad de la comunidad autónoma las superficies de tierra, las obras y las instalaciones que la consejería competente afecte a usos o servicios portuarios, así como las obras e instalaciones realizadas sobre el dominio público marítimo-terrestre adscrito para finalidades portuarias.

El reconocimiento de la doble titularidad demanial existente en los puertos deportivos puede deducirse, también, de la redacción del art. 70 LP Cataluña:

1. Son bienes de dominio público portuario de la Generalidad los afectos al servicio portuario de competencia de la Generalidad.

2. Pertenecen al dominio público portuario de la Generalidad:

c. Los terrenos, las obras y las instalaciones fijas afectas a los puertos traspasados a la Generalidad de acuerdo con el Real Decreto 2876/1980, de 12 de diciembre.

d. Los terrenos, las obras y las instalaciones adscritas o que en el futuro se adscriban a la Generalidad para usos portuarios.

3. Puertos de la Generalidad gestiona el dominio público portuario adscrito a la Generalidad de conformidad con lo que establece el artículo 7.

Más confusa, sin embargo, es la redacción del art. 3 LP Murcia, de cuya lectura podría entenderse que todo el puerto es un bien de dominio público marítimo-terrestre (lectura que, a mi entender, debe ser no obstante interpretada de acuerdo con la tesis, constitucional, de la compatibilidad de titularidades demaniales sobre el mismo espacio físico): *Las aguas marítimas y los terrenos ocupados por los puertos, zonas portuarias de uso náutico-deportivo y las instalaciones náutico-deportivas de la Región de Murcia constituyen bienes de dominio público marítimo-terrestre, adscritos a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.*

¹¹³ La legislación de costas, como es sabido, estableció un régimen específico para aquellos supuestos de detenciones privadas en el dominio público marítimo-terrestre: por lo que

Los elementos portuarios se ponen a su vez a disposición de terceros, a las que temporalmente se cede el uso y disfrute. El régimen de estas cesiones depende del tipo de gestión que se utilice para la explotación del puerto. Siendo la gestión directa, el régimen es de Derecho público, habilitándose el amarre a través de una autorización administrativa. En otro caso, el amarre se cede mediante un contrato privado. En caso de gestión indirecta, las relaciones entre las partes se rigen por el derecho privado, aunque tienen un marcado carácter reglamentario porque, además de sujetarse a las estipulaciones contractuales, habrán de observarse las cláusulas concesionales, el reglamento del puerto, el reglamento general de la Administración titular en relación al servicio y policía del puerto, si existe; a la normativa de puertos.

2.2. El objeto de la concesión: la construcción del puerto y la prestación de los servicios portuarios.

En el ámbito de los puertos deportivos, el objeto de la concesión vendrá constituido por la construcción y la explotación del puerto, o únicamente su explotación, aspecto este último que ha de identificarse con la prestación de los servicios portuarios a las embarcaciones deportivas y de recreo, lo que comprende la gestión de los servicios y prestaciones, de las infraestructuras necesarias y de los espacios sobre los que el puerto se asienta, que no debe olvidarse se integran, al menos en parte, en el dominio público marítimo-terrestre¹¹⁴. Junto a ello, cabe plantearse la posibilidad de que, junto a los servicios estrictamente necesarios para las embarcaciones náutico-deportivas, se desarrollen en el puerto otro tipo de actividades, cuestión esta que ha sido causa de tradicionales conflictos en los espacios portuarios –no solo en los puertos deportivos- y que ha sido resuelta por la legislación sectorial en el sentido que se apuntará.

Los servicios portuarios que han de prestarse a las embarcaciones deportivas y de recreo vienen determinados por las actividades encaminadas a satisfacer las necesidades de las embarcaciones deportivas y de recreo en puerto, tales como la puesta a disposición de las aguas, dársenas y canales de acceso; el atraque, el amarre, el fondeo; la puesta disposición de las vías de circulación y aparcamientos; el suministro de agua, de hielo, de energía eléctrica o de productos similares; la reparación y conservación de embarcaciones, etc.¹¹⁵.

Ya se ha puesto de manifiesto la diferente categorización que en la legislación autonómica se lleva a cabo respecto a estos servicios, calificándose como servicios

aquí interesa convierte en una suerte de concesión los supuestos de propiedades privadas amparadas por títulos inscritos o reconocidos por sentencias judiciales firmes, y en cuanto a los terrenos ganados al mar, si bien declara el carácter demanial de los que se construyan a partir de la entrada en vigor de la LC, respeta la situación de aquellos cuya propiedad se ganó de acuerdo con la legislación anterior.

¹¹⁴ El art. 18.2 LP Andalucía 2007 define la explotación como la *puesta a disposición de los bienes que integran el dominio público portuario para su ocupación, utilización o aprovechamiento, así como la prestación de los servicios portuarios a las personas usuarias, a cambio de la correspondiente contraprestación económica.*

¹¹⁵ En este sentido, pueden verse las definiciones que al efecto se realizan, en relación a los servicios que han de prestarse en los puertos, en los arts. 88 LP Cataluña; 38 LP Canarias; 25 LP Cantabria; 37 LP Baleares y, en especial, para los puertos deportivos en el art. 49 LP Baleares.

públicos o como servicios portuarios. Por lo que aquí interesa, en uno u otro caso, se trata de prestaciones que resultan objetivamente indispensables para los usuarios. Esta idea ha llevado a algunas leyes autonómicas a diseñar mecanismos tendentes a garantizar el servicio. Se acude así a instrumentos como la categorización de determinados servicios de obligatoria prestación – “servicios portuarios de uso público”¹¹⁶ o “servicios portuarios básicos” – o a la habilitación para la imposición de “obligaciones de servicio público”¹¹⁷, estableciéndose, asimismo, la obligatoriedad de la prestación de servicios concretos¹¹⁸. La garantía de la prestación del servicio, sea cual fuere la naturaleza de servicio público *stricto sensu* o de servicio portuario que le otorgue la legislación sectorial, obliga a que se aseguren la continuidad, la regularidad, la calidad y el precio asequible de la prestación. Y en este sentido, muchas leyes autonómicas han deparado en la necesidad de garantizar determinados servicios, como el amarre –cuyo régimen se expondrá en páginas posteriores–, estableciendo la prohibición de derechos de uso exclusivos, aunque sí se determina la posibilidad de establecer derechos preferentes¹¹⁹.

2.3. La temporalidad. Problemática específica del plazo en las concesiones de puertos deportivos.

Dada la naturaleza de las concesiones que nos ocupan, en principio y en cuanto contratos de concesión de obras públicas o de gestión de servicios públicos, según corresponda, la regulación que de los mismos se haga en la legislación sectorial de puertos, habrá de estar a los plazos máximos fijados por la legislación básica estatal, que se establecen en los arts. 244 y 254, respectivamente, de la LCSP y que se concretan en el plazo máximo de cuarenta años para los contratos de concesión de obras públicas y de cincuenta o veinticinco para los de gestión de servicios públicos, según que el contrato comprenda, o no, respectivamente, la ejecución de obras. Ahora bien, la legislación sectorial en este punto viene también marcada por la naturaleza del espacio en el que se asientan los puertos. En este sentido, la legislación de costas limita a treinta años los plazos de las concesiones que se otorguen en el dominio público marítimo-terrestre adscrito¹²⁰, plazo al que inicialmente se estaba en la legislación sectorial de puertos.

Sin embargo, tanto en el ámbito estatal como autonómico, mediante la incorporación de los plazos máximos de los contratos de concesión de obra pública, la legislación sectorial, bien de forma expresa, bien mediante remisiones

¹¹⁶ *Vid.*, art. 59 LP Cataluña.

¹¹⁷ En este sentido, y en lo que hace a las prestaciones específicamente dirigidas a la náutica deportiva y de recreo, la continuidad y la regularidad del servicio se configuran en las leyes balear (art. 42 LP Baleares) y cántabra (art. 31.4 LP Cantabria) como obligaciones de servicio público, a las que este último precepto añade el libre acceso en condiciones de igualdad y no discriminación, la colaboración con la Administración portuaria y el sometimiento a la potestad tarifaria.

¹¹⁸ *Vid.*, arts. 53 LP Canarias y 49 LP Baleares.

¹¹⁹ Siguiendo la línea ya iniciada por el art. 12 RPD, ya citado.

¹²⁰ De acuerdo con lo establecido en la LC, los plazos de las concesiones que se otorguen para la utilización del dominio público marítimo-terrestre no podrán exceder de treinta años, limitación de carácter general que expresamente se extiende en relación a las concesiones que se otorguen en los bienes adscritos (*vid.*, arts. 66.2 y 49.1 LC).

normativas, viene tomando como referente el plazo, mayor, establecido en la legislación básica de contratos, obviándose, no sin excepciones, los plazos limitados por la legislación de costas. En este punto debe señalarse que, a la luz del TRLCAP, las concesiones de puertos deportivos, ya tuvieran por objeto la construcción o explotación o únicamente la explotación del puerto, debían caracterizarse como contratos de concesión de obras públicas, por lo que el plazo que se ha tomado en los supuestos señalados como referencia es el máximo de cuarenta años establecido en el art. 263 TRLCAP –veinte en el caso de concesiones de explotación-.

En este sentido, la legislación estatal de puertos, en la reforma que supuso la LREPSPIG fijó en cuarenta años el plazo máximo de la nueva figura de la concesión de obras públicas portuarias que introduce en el art. 126. Esta regulación que, como puede apreciarse, supone la toma en consideración de un plazo distinto al establecido en la legislación de costas y n obstante el carácter de dominio público marítimo-terrestre de los puertos e instalaciones portuarias de titularidad estatal expresado en el art. 4.11 LC, encuentra su justificación en la remisión que el propio precepto realiza en favor de la legislación específica de puertos, separando, por tanto, su régimen del que se establece en la LC. De ahí que el límite del plazo establecido en el art. 49 LC, citado, únicamente pueda predicarse en relación a los puertos de titularidad autonómica en tanto que consumidores de dominio público adscrito.

Cuestión distinta es la modificación implícita que, de la legislación de costas, pueda suponer la regulación introducida por leyes autonómicas. Por razonable que pueda parecer desde el punto de vista de la recuperación de las inversiones, entiendo que dicha regulación desconoce, con escaso sustento legal, el límite insoslayable que supone el plazo de treinta años a que sujeta el art. 49 LC las concesiones que se otorguen en los bienes adscritos. En la normativa autonómica pueden identificarse cuatro situaciones diferenciadas.

- a) Una primera línea parte de la limitación que a este respecto fija la legislación de costas, estableciendo, pues, como límite del plazo concesional, el de treinta años. Tras la derogación de la LPDA, que establecía este límite para las concesiones, por la LP Andalucía 2007, únicamente puede citarse en este primer grupo a la normativa valenciana¹²¹.
- b) En una segunda dirección, el art. 52 LP Cataluña 1998 se remite a la *legislación aplicable al dominio público portuario* en lo que hace al plazo máximo de las concesiones de puertos que, como se ha señalado, se fija en cuarenta años en el art. 126 LREPSPIG.
- c) Un tercer grupo, representado por las leyes de las Comunidades Autónomas de Murcia y Cantabria, toma como referencia el plazo máximo establecido en la legislación básica de contratos. El art. 36 LP Cantabria 2004 determina que el plazo de las concesiones no podrá exceder de cuarenta años, previa remisión del régimen jurídico de dichas concesiones al previsto en la legislación de contratos. Por su parte, el art. 12 LP Murcia 1996, sin expresarse el límite concreto, se remite, sin más, a la legislación básica estatal reguladora del contrato de concesión de obra pública. Estas

¹²¹ *Vid.*, Condición Primera de la Orden de 1 de agosto de 1996, de la Consellería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes, por la que se aprueba el Pliego de condiciones generales para otorgar concesiones demaniales en la zona de servicio de los puertos de la Comunidad de Valencia.

remisiones deben reinterpretarse de acuerdo con la nueva regulación introducida por la LCSP, por lo que en el caso de que la concesión tuviera por objeto únicamente la explotación del puerto, habrá de estarse a los plazos máximos establecidos para el contrato de gestión de servicios públicos señalados más atrás.

- d) Finalmente, las leyes balear y andaluza, si bien se remiten a la legislación de contratos, lo hacen dejando a salvo las limitaciones impuestas por la legislación de costas, por lo que, en relación a las concesiones de puertos deportivos, en cuanto dominio público estatal adscrito, se llega necesariamente a la conclusión de que su plazo máximo es el de treinta años determinado en el art. 49 LC. En este sentido, el art. 68.1 LP Baleares 2005, establece que *el plazo de las concesiones otorgadas en espacios de servicio portuario, no incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas, se rige por la legislación de contratos de las administraciones públicas*. Por su parte, a idéntico resultado, cabe llegar de la lectura del art. 36.1 LP Andalucía 2007, a cuyo tenor, *las concesiones de construcción y explotación de obras públicas portuarias se otorgarán por el plazo que se acuerde en el pliego de cláusulas administrativas particulares, que no podrá exceder del plazo máximo fijado en la legislación básica estatal para el contrato de concesión de obra pública, con las especialidades que resulten en materia de dominio público marítimo-terrestre portuario*. La referencia, en exclusiva, al contrato de concesión de obra pública, sin embargo, ha de ser interpretada de acuerdo con la legislación estatal básica, debiendo tenerse presente el límite establecido para los contratos de gestión de servicios públicos señalados más atrás.

En definitiva, como puede comprobarse, parte de la legislación sectorial, bajo la cobertura de la remisión a la legislación básica reguladora del contrato de obras públicas, ha determinado unos plazos que, a mi entender no siempre son respetuosos con la legislación reguladora del dominio público marítimo-terrestre, especial respecto a la general de contratos, por lo que cabalmente al límite máximo permitido por esta última debe estarse. Cuestión distinta sería un posible replanteamiento de los plazos máximos previstos en la legislación de costas, que podría ser razonable desde la perspectiva de la recuperación de las inversiones realizadas –como parece haberse entendido en el ámbito de los puertos de titularidad estatal-. Ello, sin embargo, pasaría por una reconsideración de dichos plazos máximos por parte del legislador del Estado, en cuanto titular del dominio público marítimo-terrestre en el que necesariamente se asientan los puertos deportivos. En este sentido debe recordarse la STC 149/1991, de 4 de julio, recaída en relación a los recursos de inconstitucionalidad planteados contra la LC, en la que el Tribunal Constitucional rechaza la tacha de inconstitucionalidad realizada respecto al art. 49.1, en el que se limita el plazo de las concesiones otorgadas en los bienes adscritos *porque al establecer que el plazo de las concesiones que se otorgan en los bienes adscritos no podrá ser superior a treinta años, el precepto se limita a recordar la regla general que impone el art. 66.2 de la Ley de Costas que no ha sido impugnado, y que en cualquier caso refleja una determinación legislativa que corresponde a la competencia exclusiva del Estado para regular el régimen jurídico del dominio público marítimo-terrestre*.

Los plazos, con carácter general, pueden ser prorrogados hasta el límite del plazo máximo establecido. En el caso de la concesión de servicios públicos, la legislación básica de contratos no restringe esta posibilidad a requisitos especiales, más allá de su necesaria fijación en el pliego de cláusulas administrativas particulares¹²². Por el contrario, en relación a los contratos de concesión de obras

¹²² Art. 254 LCSP.

públicas, el art. 244.2 LCSP limita la posibilidad de prorrogar los plazos fijados en los pliegos a que concurran las causas previstas en los arts. 225 (supuestos de retraso en la ejecución de la obra debido a fuerza mayor o a causa imputable a la Administración concedente) y 241.3 LCSP (supuestos de restablecimiento del equilibrio económico del contrato). La legislación autonómica, en algún supuesto, ha hecho referencia a la posibilidad de prórroga, respetando los límites de la legislación básica de contratos, bajo cuyos nuevos criterios debe interpretarse aquella legislación, e igualmente la estatal reguladora de los puertos de interés general¹²³.

Junto a la prórroga, la legislación autonómica ha contemplado también la posibilidad de continuación de la explotación más allá del plazo establecido en el título concesional. Son en este sentido similares las previsiones contenidas en las leyes de puertos de Murcia, Cataluña, Canarias, Baleares y Andalucía, que permiten al concesionario que desee continuar la explotación que solicite a la Administración portuaria, una vez transcurridas las dos terceras partes del plazo concesional, la adjudicación de una nueva concesión administrativa, en cuyo caso y siempre que la Administración no opte por alguna forma de gestión directa, se anunciará en el Diario Oficial correspondiente la formalización de la solicitud, de modo que otros interesados puedan presentar la correspondiente solicitud, convocándose, en este supuesto, concurso entre los solicitantes en el que se otorgará derecho de tanteo al concesionario, siempre que no hubiera incurrido en incumplimiento de las cláusulas concesionales y que hubiera gestionado satisfactoriamente la instalación durante el plazo de la concesión y se hubiera procedido a corregir las deficiencias observadas por la Administración, en la forma y en los plazos indicados por ésta¹²⁴.

3. Régimen de los amarres.

El derecho del concesionario a explotar la obra o el servicio, en su caso, comprende el de poner a disposición del usuario determinados elementos portuarios, cediendo temporalmente el uso de estos. Entre tales elementos, los amarres se configuran como esenciales en la explotación de los puertos deportivos, aunque el calado de su regulación es variable en la legislación autonómica de puertos, si bien el RPD le daría un tratamiento específico en el art. 12. En este sentido, la mayoría de las leyes autonómicas, salvo la balear, hacen referencias tangenciales al régimen de los amarres, siendo quizá la más completa la ley catalana. La LP Baleares, por su parte, dedica una Sección a la regulación del uso de puestos de amarre de embarcaciones de recreo, en los términos que se

¹²³ La LP Andalucía 2007, en lo que hace a los contratos de concesión de obras públicas, en el art. 36 se remite, de forma expresa, a la legislación de contratos. Desde esta perspectiva de la obligada observancia de la legislación básica estatal debe leerse el art. 26 LP Murcia 1996, que únicamente la posibilidad de prórroga a su previsión en el título de otorgamiento. Y en este sentido debe interpretarse también el art. 36 LP Cantabria que, de acuerdo con lo que establecía el art. 263 TRLCAP, establece la posibilidad de prorrogar el contrato de concesión de obra pública portuaria *hasta los sesenta años como máximo para restablecer el equilibrio económico del contrato, o, excepcionalmente, para satisfacer los derechos de los acreedores en el caso en el que los derechos de crédito del concesionario hubieran sido objeto de titulación*. En sentido similar al del precepto transcrito, el art. 126.8 LREPSIG.

¹²⁴ *Vid.*, arts. 26 LP Murcia 1996, 68 LP Cataluña 1998, 61 LP Canarias 2003, 83 LP Baleares 2005, 37 LP Andalucía 2007.

enunciarán al hilo de la exposición del régimen de este servicio¹²⁵ que seguidamente se aborda.

Como regla general, en la mayoría de las leyes autonómicas se establece el principio de adecuación de la oferta y la demanda de puestos de amarre, principio que debe compatibilizarse, a su vez, con aquellos otros inherentes a la protección del litoral y el ambiente. En esta línea, el art. 63.1 LP Baleares 2005 establece y concreta, como principios que han de informar el régimen de uso de los puestos de amarres, los siguientes: la gestión unificada de la demanda de amarres; el establecimiento de regímenes específicos según el tipo de embarcación y los periodos de utilización efectiva de amarres; el favorecimiento de la utilización de las dársenas de dique seco; el fomento de los usos a tiempo compartido; la implantación efectiva de medidas de control medioambiental.

Y todo ello debe articularse desde la perspectiva, a su vez, de la garantía del servicio, en la medida en que la puesta a disposición de los amarres constituye una prestación de necesaria recepción por parte de los usuarios del puerto, de ahí su doble naturaleza de derecho-obligación del concesionario que al tiempo se corresponde con un derecho del usuario del servicio. Esta idea es la que ha hecho, como se expuso en páginas anteriores, que la legislación tradicional de puertos deportivos y actualmente la legislación autonómica de puertos, busque mecanismos tendentes a garantizar la prestación del servicio.

En este sentido, el art. 12.1 RPD, anteriormente transcrito, prohíbe los usos exclusivos de amarre, determinando su naturaleza de derecho de uso preferente, precedente que ha sido seguido por la legislación autonómica¹²⁶ que, al tiempo, exige la reserva de puestos de amarre para embarcaciones transeúntes¹²⁷, siguiendo la pauta establecida en el art. 12.2 RPD que a estos efectos, distingue entre amarras de tránsito y amarras de base, determinando el porcentaje mínimo

¹²⁵ Sección II, del Capítulo III del Título IV (Arts. 63 a 65) LP Baleares 2005. Los preceptos de la Ley balear han de ser complementados con los que se contienen en el Decreto 61/2001, de 20 de abril, sobre procedimiento y régimen de autorizaciones temporales para las embarcaciones de recreo no profesionales en las instalaciones portuarias gestionadas directamente por la Administración de la Comunidad, que se regula, por tanto, el régimen de los amarres en los puertos de gestión directa. En esta misma línea deben citarse la Resolución de 29 de diciembre de 2003, de la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio e Infraestructuras, por la que se hacen públicas y aprueban aprueba las normas para la asignación de amarres en los puertos cuya gestión corresponde a la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias y la Orden de 20 de abril de 2004, del Departamento de Transporte y Obras Públicas, por el que regula el procedimiento de otorgamiento de las autorizaciones temporales de uso de puestos de amarre por los titulares de embarcaciones de recreo no profesionales en los puertos e instalaciones portuarias titularidad de la Comunidad Autónoma de Euskadi, a las que se hará cumplida referencia con posterioridad.

¹²⁶ De acuerdo con el art. 60 LP Cataluña 1998 los amarres otorgan un derecho de uso preferente, prohibiéndose expresamente los usos exclusivos de amarre en los arts. 56.3 LP Canarias 2003 y 16 LP Andalucía 2007.

¹²⁷ Un diez por ciento en el caso de Cataluña (art. 60 LP Cataluña 1998), del quince en el de Canarias (art. 53 LP Canarias 2003) y del veinte por ciento en el Valencia, que podrá reducirse hasta un mínimo del diez por ciento en el año 2008 (art. 1, tercer párrafo Decreto 123/2004, de 23 julio, por el que se establecen medidas para el desarrollo de actuaciones en materia de puertos e instalaciones náutico-deportivas). Sin concretar porcentajes, la obligada garantía de los amarres para embarcaciones transeúntes se establece encomendando a la Administración portuaria la fijación del número de puestos de amarre en cada puerto en el art. 63 LP Baleares 2005.

de cada una en función del tipo de puerto, de base o de escala, de que se trate¹²⁸. En términos más genéricos, el resto de la legislación autonómica, en este punto, habilita a determinados órganos de la Administración portuaria para la adopción de medidas necesarias para garantizar la disponibilidad de puntos de amarre¹²⁹.

Los elementos portuarios como los amarres se ponen a disposición de terceros, a los que temporalmente se cede el uso y disfrute. El régimen de estas cesiones depende del tipo de gestión que se utilice para la explotación del puerto. Siendo la gestión directa, el régimen es de Derecho público, habilitándose el amarre a través de una autorización administrativa¹³⁰. En otro caso, el amarre se cede mediante un contrato privado.

¹²⁸ El art. 12.2 RPD define como amarras de tránsito aquellas a las que es aplicable una tarifa de atraque por período máximo de dos meses desde 1 de octubre a 31 de mayo, o de medio mes el resto del año, y como amarras de base todas las demás, habilitando la modificación de las fechas señaladas previa justificación. Determina, por lo demás, las siguientes porcentajes de reserva: en los puertos de invernada o puerto base, las amarras de tránsito no serán menos del 25 por 100 de la capacidad del puerto; en los puertos de invernada o puerto base, sólo podrán estar sujetas a tarifa de atraque por el total del plazo concesional, un máximo del 50 por 100 de la capacidad del puerto; en los puertos de escala, el 50 por 100 de su capacidad como mínimo, se destinará a amarras de tránsito; en los puertos de escala sólo podrán estar sujetos a tarifa de atraque, por el total del plazo concesional, un máximo del 25 por 100 de la capacidad del puerto.

¹²⁹ Arts. 82 LP Canarias 2003 y 63 LP Cantabria 2004. Junto a ello, llama la atención la previsión del art. 63.4 LP Baleares 2005, que encomienda a Puertos de las Illes Balears la garantía de un porcentaje mínimo de amarres públicos para las embarcaciones tradicionales con valor histórico y patrimonial que hayan sido declaradas Bien de Interés Cultural.

¹³⁰ En este sentido, la LP Baleares 2005 sujeta a autorización los amarres en los puertos de gestión directa, determinando su intransmisibilidad y su plazo máximo de vigencia, que fija en tres años (arts. 63 y 64). Estas determinaciones tienen su desarrollo reglamentario en el Decreto 61/2001, de 20 de abril, citado, que tiene por objeto la regulación del procedimiento y del régimen de las autorizaciones temporales de uso de puesto de amarre en base, por los titulares de embarcaciones de recreo no profesionales, de eslora máxima igual o inferior a 12 metros, en las instalaciones portuarias de las Illes Balears gestionadas directamente por la Administración Autonómica. De acuerdo con el Preámbulo, se trata de autorizar la ocupación de los puestos de amarre vacantes disponibles preferentemente a quien resida habitualmente en la isla donde se ubique la instalación portuaria solicitada, lo contrario significaría la autorización a un usuario potencial con pocas posibilidades de hacer efectiva la misma y, por lo tanto, una ineficiente utilización del dominio público portuario. A tal efecto, el art. 7.2.b) determina, entre los criterios de valoración, el de residencia habitual en la isla donde se ubique el puerto solicitado. Por lo demás, el Decreto 61/2001 regula las causas de extinción, los supuestos de extinción, establece el carácter revocable de las autorizaciones y detalla el régimen de las listas de espera, determinando, finalmente, la incompatibilidad de autorizaciones de uso. Por su parte, la también citada Resolución de 29 de diciembre de 2003, de la Consejería de Medio Ambiente del Principado de Asturias establece los requisitos, el procedimiento y las obligaciones derivadas de la primera asignación de amarres deportivos, introduciendo un procedimiento en concurrencia, en un intento por objetivizar el proceso de la primera asignación, bajo los principios de publicidad y concurrencia, estableciendo las pautas a seguir en la adjudicación de las plazas existentes. Respecto a la asignación, se establece la preferencia, en igualdad de esloras de aquellas embarcaciones cuyo titular tenga su residencia habitual en el municipio donde se encuentran ubicados los pantalanes, añadiendo la imposibilidad de que una persona sea titular de más de un amarre. La Resolución de 29 de diciembre de 2003, finalmente, regula el régimen de las listas de espera; establece el carácter personal e intransferible del puesto asignado y el plazo máximo de vigencia de la asignación, que fija en tres años, prorrogable por igual período; determina las obligaciones de los adjudicatarios, el régimen de la extinción del uso y las tarifas del servicio. En tercer lugar, la Orden de 20 de abril de 2004, del Departamento de Transporte y Obras Públicas de la Comunidad Autónoma de Euskadi, tiene por objeto la regulación del

En caso de gestión indirecta, pues, las relaciones entre las partes se rigen por el Derecho privado¹³¹, aunque tienen un marcado carácter reglamentario porque, además de sujetarse a las estipulaciones contractuales, habrán de observarse las cláusulas concesionales, el reglamento del puerto, el reglamento general de la Administración titular en relación al servicio y policía del puerto, si existe, y la normativa de puertos¹³². De ahí que las leyes catalana y cántabra, hayan previsto la presentación, por parte del concesionario a la Administración y con carácter previo al otorgamiento de los contratos, de un contrato tipo, para su conformidad, quedando aquella facultada para imponer clausulados mínimos que garanticen los legítimos intereses de los cesionarios¹³³. Las previsiones respecto de los contratos de cesión del uso de los amarres son muy variables en la legislación autonómica de puertos, estableciéndose determinaciones como el carácter personal¹³⁴, inscribible en el Registro de la Propiedad¹³⁵ y temporal de las cesiones¹³⁶ o los requisitos a que se condicionan¹³⁷. Como medida de intervención administrativa se diseña en el art. 66 LP Baleares el denominado Registro General de usuarios de amarres, que se define como *el instrumento de publicidad para la gestión de los amarres en las instalaciones portuarias sujetas a concesión administrativa*¹³⁸. La Ley catalana, finalmente, ha contemplado el supuesto especial de las marinas¹³⁹.

procedimiento de otorgamiento de las autorizaciones temporales de uso de puestos de amarre por los titulares de embarcaciones de recreo no profesionales en los puertos e instalaciones portuarias titularidad de la Comunidad Autónoma de Euskadi y de gestión directa centralizada por la propia Administración autonómica, estableciendo la publicidad del proceso selectivo y la preferencia, para la adjudicación, de los usuarios presentes en el puerto a la fecha de la publicación de la convocatoria, manteniéndoles el tipo de amarre del que vinieran disfrutando; regula, en detalle, el régimen de las listas de espera y crea el registro de embarcaciones de recreo.

¹³¹ *Vid.*, arts. 60.1 LP Cataluña 1998, 41.4 LP Cantabria 2004 y 39.4 LP Andalucía 2007.

¹³² En este sentido, arts. 60.1 LP Cataluña 1998, 41.4, segundo párrafo LP Cantabria 2004 y 39 LP Andalucía 2007.

¹³³ Arts. 60.2 LP Cataluña 1998 y 41.4, tercer párrafo LP Cantabria 2004.

¹³⁴ Artículo 65.1 LP Baleares 2005.

¹³⁵ Art. 60.1 LP Cataluña 1998.

¹³⁶ Su plazo máximo de vigencia se fija en el de la propia concesión en los arts. 65.2 LP Baleares 2005 y 39.7 LP Andalucía 2007.

¹³⁷ De acuerdo con el art. 65.3 LP Baleares 2005, las cesiones quedan condicionadas al cumplimiento de los requisitos siguientes: la cesión tiene que instrumentarse en documento público o privado y debe comunicarse a Puertos de las Illes Balears, con copia cotejada del contrato, a efectos de registro; el cedente tiene que estar inscrito previamente en el Registro de usuarios de amarres de embarcaciones de recreo; tienen que liquidarse con carácter previo los impuestos correspondientes ante la hacienda de la comunidad autónoma. El art. 39.5 LP Andalucía 2007, condiciona la cesión al deber de comunicación previa a la Administración, estableciendo que ésta podrá denegar la autorización en el plazo de tres meses si estimara que el contrato pudiera implicar un deterioro del dominio público, un menoscabo en la prestación de los servicios portuarios o un incumplimiento del título concesional.

¹³⁸ Añade el precepto citado que *la inscripción de los usuarios es preceptiva y los protege frente a terceros*.

IV. La consideración de los puertos como elementos de la ciudad.

Los puertos, de manera destacada los deportivos, están llamados hoy a cumplir con otro papel, y considerarse como parte integrante de la ciudad, del municipio, incorporándose al mismo como elementos dinamizadores de la vida local, que pueden considerarse desde una triple perspectiva: como zona de expansión –uso público, actividades culturales y recreativas del municipio- como zona de desarrollo comercial y como zona de desarrollo turístico, cuestión que va ligada a las posibilidades de urbanizaciones en los puertos deportivos¹⁴⁰.

1. La utilización del puerto para usos distintos a los estrictamente portuarios: acceso público, usos comerciales y de ocio, pesqueros y residenciales.

Los puertos deportivos son instalaciones en las que habitualmente se ofrecen otras prestaciones distintas a las estrictamente portuarias. Estas actividades, avaladas por nuestra legislación tradicional de puertos y una constante jurisprudencia que no obstante la someterá a determinados requisitos¹⁴¹, han venido a dar respuesta a distintos planteamientos: en unos casos son complementos que se establecen para rentabilizar el puerto, en otros, se han utilizado como elementos dinamizadores de la vida local por parte de los municipios. La variedad de usos posibles puede considerarse desde perspectivas diversas: como zona de expansión –uso público, actividades culturales y recreativas del municipio- como zona de desarrollo comercial y como zona de desarrollo turístico, cuestión que va ligada a las posibilidades de urbanizaciones en los puertos deportivos. De acuerdo con la tradicional tipología de usos del dominio público y partiendo de que el uso normal del dominio público portuario es el de proporcionar las prestaciones, ya conocidas, que requieren las embarcaciones náuticas y de recreo, se trata en este lugar de determinar el alcance del uso anormal, distinto al destino principal del bien, y en este punto, habrán de examinarse las posibilidades de uso común general y especial y de uso privativo.

Estos usos, por lo demás, están previstos como posible objeto del contrato de concesión de obra pública en el art. 231 LCSP, que se refiere a las actividades complementarias, comerciales o industriales, citando a modo de enunciativo, los establecimientos de hostelería, las estaciones de servicio, las zonas de ocio, los estacionamientos, los locales comerciales y otros susceptibles de explotación. El precepto citado nos ofrece ya los primeros límites del alcance de tal posibilidad, al determinar, por una parte, que dichas actividades han de ser necesarias o

¹³⁹ A tal efecto, el art. 97 distingue entre los amarres de uso privativo, vinculados o no a una parcela colindante, y los de uso público tarifado y establece el derecho preferente de los propietarios de las parcelas colindantes con la red de canales a la cesión del uso y disfrute de los puntos de amarre vinculados a las parcelas mencionadas según el proyecto de construcción, en los términos que reglamentariamente se determinen. El precepto, en todo caso, respecta el principio de garantía del uso público del amarre, estableciendo que *los amarres de uso público no pueden ser inferiores al porcentaje que sobre el total de los existentes en la marina interior se determine reglamentariamente*.

¹⁴⁰ No debe olvidarse, desde otra óptica relacionada directamente con la problemática expuesta anteriormente en torno a la garantía del servicio, que en la práctica, toda esta actividad complementaria contribuye directamente a la rentabilidad del puerto.

¹⁴¹ Sobre ello, puede verse el análisis que realizo en el trabajo ZAMBONINO PULITO, M., *Puertos y costas: régimen de los puertos deportivos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pp. 186 ss.

convenientes por la utilidad que prestan a los usuarios de las obras y ser susceptibles de un aprovechamiento económico diferenciado, sujetándola al principio de unidad de gestión, de modo que las zonas o espacios han de ser explotados conjuntamente con la obra por el concesionario directamente o a través de terceros en los términos establecidos en el oportuno pliego de la concesión. Finalmente, el precepto citado establece la necesidad de que la implantación de estas actividades tenga lugar de conformidad con los pliegos y, en su caso, con lo que determine el planeamiento urbanístico o la legislación que resulte de aplicación, a la que seguidamente me refiero.

La legislación autonómica recaída en materia de puertos también ha sido receptiva a la implantación de actividades en los puertos que van más allá de las que pueden definirse como estrictamente portuarias, admitiéndose, con carácter general, las actividades complementarias o instrumentales¹⁴². Se exponen a continuación, de forma sistematizada, las diversas tipologías de usos susceptibles de darse en los puertos deportivos. Para ello, debe partirse del marco que a estos efectos ofrece la legislación de costas y en concreto del régimen de usos permitidos y excluidos en el dominio público marítimo-terrestre¹⁴³.

a) Cabría plantearse la sujeción de los puertos deportivos, en cuanto que ocupan dominio público marítimo terrestre, al uso común general, o en los términos previstos en el art. 31 LC, a la utilización libre, pública y gratuita del puerto¹⁴⁴. La normativa especial ha previsto, en efecto, el acceso libre y gratuito a los puertos deportivos, supeditándolo -y en este sentido deben interpretarse las distintas posibilidades enunciadas en el art. 31 LC transcrito en nota anterior-, a la garantía del servicio portuario, de modo que se permite siempre y cuando no obstaculice la

¹⁴² En este sentido, arts. 6.3 LP Murcia 1996, 6.5 LP Canarias 2003 y 52 LP Baleares 2005.

¹⁴³ De acuerdo con el art. 25 LC, únicamente se permite la ocupación del dominio público marítimo-terrestre para aquellas actividades o instalaciones que, por su naturaleza, no puedan tener otra ubicación y quedan expresamente prohibidas las siguientes actividades (pudiéndose excepcionar las relacionadas en el apartado b), previa declaración de utilidad pública por el Consejo de Ministros, y el vertido de escombros utilizables en rellenos, debidamente autorizados): a) las edificaciones destinadas a residencia o habitación; b) la construcción o modificación de vías de transporte interurbanas y las de intensidad de tráfico superior a la que se determine reglamentariamente, así como de sus áreas de servicio; c) las actividades que impliquen la destrucción de yacimientos de áridos; d) el tendido aéreo de líneas eléctricas de alta tensión; e) el vertido de residuos sólidos, escombros y aguas residuales sin depuración; f) la publicidad a través de carteles o vallas o por medios acústicos o audiovisuales. Estas prohibiciones, tal y como determina el art. 61.2 RC, se han de aplicar a todos los bienes de dominio público marítimo-terrestre y a todos los regímenes de utilización del mismo, incluyendo reservas, **adscripciones**, concesiones y autorizaciones, cualquiera que sea la Administración competente. Por ello entiendo que la exclusión de las prohibiciones establecidas por la LC que hace el art. 30.6 LP Cataluña 1998 en relación al dominio público portuario, ha de ser interpretada en el sentido de que no afectan a aquella parte del dominio público portuario que forme parte del dominio público marítimo-terrestre. Por lo demás, han de tenerse presente las prohibiciones que se incluyen en el art. 53 LP Baleares 2005 (tendido aéreo de líneas eléctricas y telefónicas y vertidos contaminantes y aquéllos que no sean autorizados), así como la expresa permisión de la publicidad en los casos que se concretan, para el dominio público portuario, en los arts. 6.5 LP Murcia 1996 y 52 LP Baleares 2005.

¹⁴⁴ El precepto enuncia usos tales como *pasear, estar, bañarse, navegar, embarcar y desembarcar, varar, pescar, coger plantas y mariscos y otros actos semejantes que no requieran obras e instalaciones de ningún tipo y que se realicen de acuerdo con las leyes y reglamentos o normas aprobadas conforme a la propia LC.*

actividad principal del puerto, lo que supone en términos generales una prohibición de acceso a los muelles y zonas de operaciones¹⁴⁵.

b) Con las lógicas limitaciones que imponga la adecuada y correcta explotación del puerto, la legislación autonómica permite, con carácter general, los usos de recreativos, de ocio, deportivos, culturales, comerciales¹⁴⁶, siguiendo también la pauta introducida por nuestra tradicional legislación en materia de puertos deportivos y continuada en la vigente legislación estatal de puertos, avalada por una constante jurisprudencia¹⁴⁷.

c) La concreción de cuáles sean los usos residenciales que pueden darse en un puerto deportivo viene determinada por las peculiaridades propias del bien que ocupa: el dominio público marítimo-terrestre. Y si bien nuestra legislación tradicional de puertos deportivos partiría no sólo del principio de permisión del uso residencial, sino del de exigencia de existencia de unidades de habitación¹⁴⁸, en la actualidad se encuentran, si no absolutamente prohibidos, sí claramente limitados y ello en función del espacio del puerto en el que pretendan ubicarse.

En el espacio de dominio público marítimo-terrestre que ocupen los puertos construidos tras la entrada en vigor de la LC, sea zona marítimo-terrestre u otros bienes demanializados ex art. 4 LC -v.gr., terrenos ganados al mar¹⁴⁹-, se

¹⁴⁵ Vid., art. 28.2 LP Cataluña 1998. Por su parte, el art. 17 LP Andalucía 2007 determina que los puertos destinados a usos náuticos deportivos son de acceso libre, *sin más limitaciones que las requeridas por razón de seguridad o explotación*. En contra, el Decreto 236/1986, de 21 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de Actividades Portuarias del País Vasco, en el que se limita el acceso a las zonas portuarias a las personas y vehículos que intervengan en las operaciones que se desarrollan en las mismas. Sobre lo cuestionable de esta limitación genérica en unos espacios que son, al cabo, dominio público marítimo-terrestre, vid. ZAMBONINO PULITO, M., *Puertos y costas: régimen de los puertos deportivos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pp. 192 y 193.

¹⁴⁶ Arts. 6.4 LP Murcia 1996; 30 LP Cataluña 1998; 6.5 LP Canarias 2003; 52 LP Baleares 2005, 16.2 LP Andalucía 2007. Las tres últimas leyes citadas vinculan esta posibilidad a su carácter complementario a la actividad principal y al favorecimiento del equilibrio económico y social del puerto. Por otra parte, y sin profundizar en esta cuestión por lógicas razones de extensión, interesa señalar que estas actividades se encontrarían sujetas a licencia municipal previa, encontrándose únicamente exentas aquellas instalaciones propiamente portuarias, de acuerdo con la doctrina mantenida en la STC 40/1998, doctrina que, por otra parte, queda reflejada en el art. 30 LP Cataluña 1998.

¹⁴⁷ El art. 6 RPD, derogado por el RC, exigía, en los puertos de base, la existencia de edificios de servicios con establecimientos comerciales, oficinas bancarias si fueran solicitadas por entidades bancarias. Por su parte, la legislación estatal de puertos permite la incorporación de equipamientos culturales y recreativos (art. 3.6 LPEMM) y actividades industriales y comerciales (art. 15.6 LPEMM). Pueden verse a este respecto y a título de ejemplo, las SSTS 24 febrero 1962, 9 abril 1966, 15 junio 1990 y la STSJ Andalucía 15 mayo 1991. Ahora bien, de acuerdo con la STS 17 noviembre 1999, las autorización o concesión de una utilización en el recinto concesional, debe compatibilizarse con el obligado respeto al contenido del pacto concesional y a la consecuente obligación de no agravar la posición del concesionario. La Sentencia citada declara por estos motivos la improcedencia de una autorización para un mercadillo ambulante en el Puerto Deportivo de Marbella.

¹⁴⁸ El art. 6 RPD, derogado por el RC, exigía, en los puertos de base, la existencia unidades de habitación para uso de las tripulaciones en número no inferior al 5% del número de atraques.

¹⁴⁹ Los terrenos ganados al mar como consecuencia directa o indirecta de obras se incluyen en el dominio público marítimo-terrestre por el art. 4.2 LC. Pero debe tenerse presente que,

encuentran prohibidos los usos residenciales, prohibición que se extiende a la zona de servidumbre de protección¹⁵⁰. En esta parte del puerto, esto es, en la zona de servicio portuaria que ocupe dominio público marítimo-terrestre o se incluya en la zona de servidumbre de protección, los usos residenciales, en principio, están prohibidos. En el resto del puerto, por tanto, dichos usos residenciales son susceptibles de darse siempre y cuando se adecuen a la legislación y al planeamiento urbanístico¹⁵¹.

En consonancia con lo anterior, la legislación autonómica ha previsto expresamente los usos residenciales. En particular, la ley canaria, en sentido muy similar al que se acaba de exponer¹⁵². Por su parte, la legislación estatal de puertos, que debe aplicarse a las zonas deportivas, prohíbe las ocupaciones y utilizaciones del dominio público portuario que se destinen a edificaciones para residencia o habitación, aunque cabe la excepción, pues el propio precepto añade la posibilidad de que el Consejo de Ministros, por razones de interés general debidamente acreditadas y previo informe de Puertos del Estado, levante la prohibición de instalaciones hoteleras en espacios destinados a zonas de actividades logísticas y a usos no portuarios, siempre que no se ubiquen en los

de conformidad con la legislación tradicional de puertos, podía ganarse la propiedad de los mismos, circunstancia que ha sido respetada por la disposición transitoria segunda, 2, LC, en cuya virtud se mantienen en su situación jurídica –siempre y cuando se ganaran al mar con título administrativo suficiente-, siendo, por tanto, de propiedad privada. En este caso, pues, son posibles las edificaciones residenciales en terrenos ganados al mar, por no formar parte del dominio público marítimo-terrestre. Sin embargo ha de distinguirse a su vez, dentro del espacio ganado al mar, entre sus playas y su zona marítimo-terrestre, que seguirán siendo de dominio público por expresa determinación de la disposición transitoria segunda, 2, LC, y el resto de dicho espacio, efectivamente de propiedad privada. La titularidad dominical de los terrenos ganados al mar, sin embargo, tampoco debe considerarse con carácter absoluto, pues está sometida a las limitaciones impuestas por la legislación de costas. En este sentido, la STS 17 enero 2002, declaró la improcedencia de indemnizar a los propietarios por las limitaciones que la legislación entonces vigente imponía en dichos terrenos.

¹⁵⁰ *Vid.*, arts. 32.2 y 25.1 LC. Aunque cabe la excepción, cuando la edificación se pretenda levantar en la zona de servidumbre de protección, por acuerdo del Consejo de Ministros cuando sean de excepcional importancia y que, por razones económicas justificadas, sea conveniente su ubicación en el litoral, siempre que se localicen en zonas de servidumbre correspondientes a tramos de costa que no constituyan playa, ni zonas húmedas u otros ámbitos de especial protección.

¹⁵¹ Ahora bien, respecto a los primeros los primeros 500 metros colindantes con la ribera del mar, como mínimo, que conforman la zona de influencia, la LC ha establecido también ciertas limitaciones en cuanto a las construcciones, como son su necesaria adaptación a la legislación urbanística, debiéndose, en todo momento, evitar la formación de pantallas arquitectónicas o acumulación de volúmenes, sin que, a estos efectos, la densidad de edificación pueda ser superior a la media del suelo urbanizable. Cuestión distinta y merecedora de un especial tratamiento sería la relativa a la titularidad de esas edificaciones que no puede ser privada si se encuentran en la zona de servicio y por ende en el dominio público portuario, que entiendo debe resolverse en este punto conforme a fórmulas jurídicas que garanticen la posesión pero que no transmitan la titularidad.

¹⁵²El art. 6.5 LP Canarias 2003, efectivamente, permite los usos alojativos turísticos ubicados fuera de la zona de dominio público marítimo-terrestre de titularidad estatal y de la zona de servidumbre de protección, aunque los dota de un carácter excepcional. El art. 30 LP Cataluña 1998, tras permitir las ocupaciones y utilizaciones que se destinen a residencia o habitación, remite a la legislación estatal aplicable en lo que se refiere a los términos concretos de tal permisión. Finalmente, el art. 16.3 LP Andalucía 2007, admite los usos hoteleros con carácter excepcional, sujetándolos a autorización del Consejo de Gobierno, siempre que no se emplacen en los primeros 20 metros medidos a partir del límite interior de la ribera del mar o del cantil del muelle.

primeros veinte metros medidos tierra adentro a partir del límite interior de la ribera del mar o del cantil del muelle¹⁵³.

2. Régimen urbanístico de los puertos deportivos

Los espacios portuarios son, y así se puede afirmar tras una larga evolución de nuestra jurisprudencia, parte del territorio y del término municipal. Siendo las competentes en materia de puertos las Comunidades Autónomas o el Estado – según de que tipo de instalación se trate, como ya se ha expuesto-, se hace necesario un entendimiento con las entidades competentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo (Comunidades Autónomas y Municipios) que, en nuestro entorno, ha encontrado serias dificultades en muy diversas ocasiones. La problemática se ha generado por un doble debate: la necesidad, o no, de adecuación al planeamiento urbanístico de los puertos deportivos y la sujeción, o no, a licencia urbanísticas de los usos portuarios. Los argumentos para negar la competencia municipal, actualmente superados, se basaban en el carácter demanial del puerto, considerándose un espacio exento de las competencias municipales. Sin embargo es otra la concepción actual: los puertos, aún siendo bienes de dominio público, son parte del término municipal, pues se entiende que el título demanial no permite aislar a un territorio y considerarlo como una zona exenta de la competencia de otros entes públicos. De ahí que sobre un mismo espacio físico puedan intervenir todos aquellos entes territoriales que tengan atribuida competencias¹⁵⁴, siempre que dichas competencias tenga distinto objeto jurídico¹⁵⁵.

Abordaremos, de forma separada, ambas cuestiones, exponiendo las conclusiones a las que cabe llegar tras el examen del ordenamiento jurídico positivo, la jurisprudencia y la doctrina recaídas en esta materia.

2.1. La adecuación al planeamiento urbanístico de los proyectos de creación o modificación de puertos deportivos.

En la resolución de este conflicto tradicional en las costas españolas entre Estado y posteriormente, con la instauración del Estado autonómico, Comunidades y municipios, debe partirse de la idea central, ya comúnmente admitida, de que las competencias urbanísticas no pueden limitar las competencias sectoriales en materia de puertos. Esta idea, sin embargo, debe compatibilizarse con aquella otra, expresamente recogida en el ordenamiento, de que el término municipal comprende las zonas portuarias, sin perjuicio de las competencias estatales o autonómicas¹⁵⁶.

¹⁵³ *Vid.*, art. 94. 3 y 4 LREPSPIG.

¹⁵⁴ Por todas, SSTC 77/1984, 103/1989, 227/1988, 149/1991. Al respecto, puede verse BELADÍEZ ROJO, M., "Problemas competenciales sobre la zona marítimo-terrestre y las playas", *Estudios sobre la Constitución Española*, Tomo IV, Civitas, Madrid, 1991, pp. 3677 ss.

¹⁵⁵ STC 15/1998, de 22 de enero.

¹⁵⁶ En este sentido art. 2 Ley 7/1993, de 27 de julio, de Demarcación Territorial de Andalucía. La producción jurisprudencial y doctrinal ha sido muy rica. En el ámbito del Tribunal Constitucional, por todas, STC 77/1984, de 3 de julio. Son ya emblemáticas las SSTS 2 octubre 1967, 24 enero 1974; 16 diciembre 1977; 17 marzo 1980 y los dictámenes del Consejo de Estado de 10 de mayo de 1952 y 14 de febrero de 1957.

En este sentido, en la legislación sectorial, se parte del principio de que la compatibilidad con el planeamiento es requisito para la concesión del puerto deportivo, de modo que el proyecto conllevará la apertura del procedimiento de adecuación¹⁵⁷. Pero existen mecanismos previos que permiten la coordinación interadministrativa entre las entidades competentes. En este sentido, resulta de especial interés la necesidad de informe municipal sobre el proyecto en el procedimiento de adscripción del dominio público marítimo-terrestre previsto en el art. 115 LC, cuyo alcance consiste, justamente, en la comprobación de la adecuación del proyecto al planeamiento urbanístico. El informe, no obstante, no es vinculante.

En el caso de las zonas deportivas ha de estarse a lo establecido en la LPEMM. En este sentido, el art. 18 LPEMM, dando una clara prevalencia a la competencia sectorial, establece que la ordenación del puerto tendrá lugar mediante un plan especial que formula la Autoridad portuaria, correspondiendo la tramitación y la aprobación provisional a la autoridad urbanística, tras de lo cual, ha de darse traslado a la Autoridad portuaria para que esta, en el plazo máximo de un mes, se pronuncie con carácter previo a la aprobación definitiva. Y en caso de silencio o pronunciamiento desfavorable, se abre un período de consulta de seis meses. De no producirse el acuerdo en este plazo, el Consejo de Ministros emitirá informe, en este caso con carácter vinculante.

2.2. La exigibilidad de licencia urbanística.

Ha sido este otro de los conflictos tradicionales que se han producido en los puertos, en general, y en los deportivos, en particular. La cuestión, a la vista de los avances de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, de la legislación estatal de puertos y de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, puede considerarse resuelta como sigue:

En la primera fase de ejecución del proyecto, consistente en la transformación física del mar para la creación de nuevo suelo, no es necesaria la licencia urbanística municipal. A tal conclusión se llega a partir de la doctrina sentada por el Tribunal Supremo, representada principalmente por la STS 19 de junio de 1987¹⁵⁸, que negara la competencia municipal para exigir licencia urbanística en los casos de terrenos a ganar al mar antes de que este sea transformado físicamente. Porque la competencia municipal en relación tanto al planeamiento como a la ejecución de este y al otorgamiento de licencias de edificación, se niega por ir referida a la edificación y uso del *suelo*. Y es claro que el mar litoral no es suelo antes de ser transformado físicamente, de ahí que puedan negarse las competencias municipales referidas a los actos de edificación y uso del suelo, cuando este no existe.

Ahora bien, en presencia de suelo ya creado, la cuestión debe resolverse en otro sentido que armonice aquella premisa de partida de que las competencias

¹⁵⁷ Tal es la previsión que realizaba, v.gr., el art. 12 LPDA. En los términos de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, lo que procedería sería la innovación del planeamiento y, en concreto, la revisión, si supone una alteración integral de la ordenación establecida en el planeamiento, o la modificación, en otro caso (*vid.*, arts. 36 ss. Ley 7/2002).

¹⁵⁸ Aunque también contenida en las SSTS 20 noviembre 1984, 4 noviembre 1985 y 28 febrero 1986. La jurisprudencia señalada llevaría a GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, E., "El régimen jurídico de las costas españolas: La concurrencia de competencias sobre el litoral. Especial referencia al informe preceptivo y vinculante de la Administración del Estado", *RAP* núm. 144 (1997), pp. 11 a 112, a mantener que el mar no forma parte del territorio autonómico.

urbanísticas municipales no pueden mermar las competencias sectoriales, estatales o autonómicas, en materia de puertos con la sujeción a licencia municipal de los actos de usos y edificación del suelo aunque tengan lugar en dominio público¹⁵⁹. Y en esta ocasión, la solución la aportará el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 40/1998, que resolviera los recursos de inconstitucionalidad planteados contra la LPEMM en cuyo art. 19.3 LPEMM se exime de licencia municipal a *las obras de nueva construcción, reparación y conservación que se realicen en Dominio Público Portuario por las Autoridades Portuarias ... por constituir obras públicas de interés general*. El Tribunal Constitucional, aplicando la doctrina de las grandes obras públicas –extensible también a los puertos deportivos–, mantendrá la constitucionalidad del precepto siempre que se interprete en un determinado sentido: en el de entender únicamente exentas de licencia urbanística las obras públicas en sentido estricto. De ahí que, cuando en el puerto lo que se pretenda realizar sea un uso o edificación no estrictamente portuario, sea necesaria la licencia municipal¹⁶⁰.

¹⁵⁹ En este sentido, el art. 169.2 Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía sujeta a licencia los actos de construcción, edificación y uso del suelo o del subsuelo que realicen los particulares en terrenos de dominio público.

¹⁶⁰ *Ahora bien, tiene razón el órgano recurrente cuando afirma que la competencia del Estado sobre puertos no puede justificar la exención de licencia municipal en aquellos casos en los que las obras de construcción o conservación, aun realizándose en la zona de servicio portuario, no afectan propiamente a construcciones o instalaciones portuarias, sino a edificios o locales destinados a equipamientos culturales o recreativos, certámenes feriales y exposiciones, posibilidad prevista en el art. 3.6 de la Ley. ... La facultad del Estado de incidir sobre la competencia urbanística, sustituyendo la previa licencia por el informe, se limita, por tanto, a las obras portuarias en sentido estricto, pero no puede alcanzar a aquellas otras que, aunque realizadas en la zona de servicio del puerto, son de naturaleza diversa; en tales casos, será de aplicación la legislación urbanística general y, en principio, la exigencia de licencia previa que corresponde otorgar al Ayuntamiento competente (STC 40/1998, de 19 de febrero).*

TÍTULO IV. MARINA MERCANTE: RÉGIMEN JURÍDICO.

CAPÍTULO I. LA MARINA MERCANTE PARA EL DERECHO ADMINISTRATIVO. MARCO NORMATIVO

I. La Ley de Puertos y de la Marina Mercante. Significado y alcance de la Ley.

La marina mercante, como función pública encomendada a la Administración, no ha sido objeto de tratamiento integral en una norma con rango de ley hasta la promulgación de la LPEMM, en la que, como es sabido, se abordan de manera conjunta el régimen de los puertos de interés general y el de la marina mercante. Sin embargo, la profundidad del tratamiento es muy desigual en relación a cada una de las materias reguladas, probablemente debido a nuestra mayor tradición legislativa en materia de puertos¹⁶¹.

Sin embargo, la LPEMM, supone un avance digno de reseñar, ya que, además de definir por primera vez lo que para el ordenamiento jurídico es la marina mercante, va a dotar de un marco legal, hasta entonces inexistente, a una parte de la actividad administrativa que en los últimos años se ha intensificado y que, al tiempo, ha sido objeto de una regulación de carácter reglamentario y fragmentario. Y este es el mayor valor que aporta la LPEMM desde la perspectiva de la marina mercante, ya que proporciona el marco de esta función pública, estableciendo las pautas de los diversos tipos de actividad administrativa -de intervención, prestacional y sancionadora-.

A la marina mercante se dedica el Título III de la LPEMM, en el que, después de definirse con claridad los objetivos de la política en la materia, se aborda la regulación de cuestiones como la explotación naviera y el régimen de las navegaciones¹⁶²; la Administración Marítima que se reestructura, creándose órganos periféricos como las Capitanías Marítimas, una entidad instrumental a la que encomienda el también nuevo servicio público de salvamento marítimo y lucha contra la contaminación -la Sociedad Estatal de Salvamento y Seguridad Marítima- y los Cuerpos de la Marina Civil y se dota de un nuevo tratamiento al servicio de practicaje. A todo ello han de sumarse los regímenes de policía y sancionador en materia de marina mercante, regulados, junto a los de puertos, en el Título IV. Pero como señalé con anterioridad, la labor iniciada requería de un adecuado desarrollo reglamentario que ha tenido lugar en estos últimos años, siendo la producción muy abundante.

La Ley 27/1992 ha sido objeto de dos modificaciones de envergadura que afectan fundamentalmente al régimen de los puertos, y que han tenido lugar a través de la Ley 62/1997, de 24 de noviembre, de modificación de la LPEMM y de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de Régimen Económico y de Prestación de Servicios de los Puertos de Interés General (LREP).

¹⁶¹ En 1992, nos encontramos con una normativa constituida por la Ley de 12 de mayo de 1956, de Protección y Renovación de la flota mercante -que en realidad se limitaba a regular una serie de aspectos, algunos incluso de manera bastante superficial-, y por un abundante número de reglamentos que regulan aspectos parciales de la materia. Por otra parte, tanto el Derecho Comunitario como la Constitución de 1978, junto a la importancia socio-económica de la actividad¹⁶¹, hacían necesaria una regulación adaptada a la nueva realidad que la marina mercante representaba.

¹⁶² En este punto resulta de especial interés la regulación, aunque de mínimos, de los registros de buques -creando el Registro especial de Canarias-, del abanderamiento, de la dotación, de la responsabilidad civil o del comercio exterior de buques.

II. El concepto legal de marina mercante. Su caracterización como función pública.

Hemos avanzado que para la aprehensión del concepto legal de marina mercante resulta esencial el contenido del art. 6 LPEMM que define, aportando cada uno de los aspectos que la conforman, lo que a los efectos de la propia Ley se considera marina mercante:

- a) La actividad de transporte marítimo, exceptuando el que se lleva a cabo exclusivamente entre puertos o puntos de una misma Comunidad Autónoma, que tenga competencias en esta materia, sin conexión con puertos o puntos de otros ámbitos territoriales.
- b) La ordenación y el control de la flota civil española.
- c) La seguridad de la navegación y de la vida humana en la mar.
- d) La seguridad marítima, incluyendo la habilitación para el ejercicio del servicio de practica y la determinación de los servicios necesarios de remolque portuario, así como la disponibilidad de ambos en caso de emergencia.
- e) El salvamento marítimo, en los términos previstos en el art. 87.
- f) La prevención de la contaminación producida desde buques, plataformas fijas y otras instalaciones que se encuentren en aguas situadas en zonas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción y la protección del medio ambiente marino.
- g) La inspección técnica y operativa de buques, tripulaciones y mercancías.
- h) La ordenación del tráfico y las comunicaciones marítimas.
- i) El control de situación, abanderamiento y registro de buques civiles, así como su despacho, sin perjuicio de las preceptivas autorizaciones previas que correspondan a otras Autoridades.
- j) La garantía del cumplimiento de las obligaciones en materia de defensa nacional y protección civil en la mar.
- k) Cualquier otro servicio marítimo atribuido por Ley a la Administración regulada en el Capítulo III del Título III de esta Ley.

De la lectura del art. 6.1 LPEMM, puede convenirse que el concepto de marina mercante se estructura en torno a tres grandes ejes: la seguridad marítima, la protección del medio marino y la garantía de las comunicaciones marítimas. Ello porque, como se expondrá a continuación, muchas de las funciones señaladas en el art. 6.1 son reconducibles a uno de estos ejes, siendo, por otra parte la mayoría de ellas encuadrables en el primero de los ejes enunciados, en su doble vertiente de seguridad de la navegación y de la vida humana en el mar:

- a) Encajarían en el concepto de seguridad marítima, además de las funciones expresamente mencionadas como tales en el art. 6.1 LPEMM (el practica y el remolque portuarios), el salvamento marítimo, la inspección técnica y operativa de buque, tripulaciones y mercancías –que al tiempo también se realiza por razón de la protección del medio marino–, la ordenación del tráfico y las comunicaciones marítimas y el control de situación, abanderamiento y registro de buques civiles, así como su despacho.
- b) En el segundo eje vertebrador de la marina mercante, la protección del medio marino, se incluye, como ya se ha señalado, la inspección técnica y operativa de buques, tripulaciones y mercancías.

- c) La garantía de las comunicaciones marítimas, en tercer lugar, se expresa en la letra a) del art. 6.1 LPEMM, al considerar el transporte marítimo como parte de la marina mercante. Si bien los términos empleados son de dudosa técnica, ya que, como veremos, la función pública no es realmente el transporte marítimo, que es una actividad privada, sino su control o intervención.

El ejercicio de la mayor parte de las funciones anteriormente reseñadas se encomiendan a la denominada Administración marítima, en la que se integran una serie de órganos y entidades dependientes o adscritos a la Administración del Estado. No obstante, existen funciones que se atribuyen, como se verá con posterioridad, en el reparto constitucional y estatutario de competencias, a las Comunidades Autónomas. En cualquier caso, se trata de una actividad encomendada, en virtud de los intereses públicos que reviste, a los poderes públicos y, en concreto a la Administración. De ahí la caracterización de la marina mercante, en general, y de sus diversos contenidos, en particular, como funciones públicas. Sin perjuicio de que en el lugar correspondiente nos ocupemos de esta cuestión, debe señalarse en estos momentos que la atribución de funciones a las Comunidades Autónomas no implica, de por sí, que dichas funciones no se integren en el concepto de marina mercante.

III. La actividad administrativa en materia de marina mercante: formas, habilitación y ámbito.

Se explica, a la vista de lo anteriormente expuesto, que al determinar los objetivos de la marina mercante, el art. 74 LPEMM, los limite, aún con reiteraciones innecesarias, a los tres ejes vertebrados sobre los que se articula esta función pública, sin perjuicio de que hayan de hacerse las matizaciones expuestas. De acuerdo con el precepto citado, *la política de la Marina Mercante se dirigirá, en el marco de las competencias asignadas a la Administración del Estado en el artículo 149.1 de la Constitución Española, a la consecución de los siguientes objetivos:*

1. La tutela de la seguridad de la vida humana en la mar.
2. La tutela de la seguridad de la navegación marítima.
3. La tutela de la seguridad marítima.
4. La protección del medio ambiente marino.
5. La existencia de los servicios de transporte marítimo que demanden las necesidades del país.
6. El mantenimiento de las navegaciones de interés público.

Para el cumplimiento de tales objetivos, se habilita a la Administración al ejercicio de potestades públicas, que se materializan en el desarrollo de una intensa actividad que puede sistematizarse siguiendo el criterio tradicional en base al cual se clasifica la actividad administrativa en función de la incidencia de dicha actividad en la esfera de los particulares, distinguiéndose entre actividad de prestación o de servicio público, actividad de limitación, intervención o policía, actividad de fomento, actividad sancionadora y actividad arbitral.

La mayor parte de la actividad administrativa que se despliega sobre la navegación marítima puede catalogarse como actividad de policía o de intervención, a través de las técnicas propias de este tipo de actividad: reglamentación de la actividad privada, autorizaciones y homologaciones, mandatos –en su doble vertiente de prohibiciones y obligaciones-, registros, etc., van a impregnar el

régimen de la marina mercante en todas sus vertientes. En el Capítulo II del Título IV LPEMM puede encontrarse la atribución genérica de las potestades que habilitan el ejercicio de la actividad administrativa de intervención. Sin embargo, la actividad administrativa de control se regula de manera pormenorizada principalmente en normas de carácter reglamentario.

Por lo que hace al resto de formas de la actividad que desarrolla la Administración en el ámbito marítimo, alcanzan también relevancia la actividad prestacional, ya que el salvamento marítimo y la lucha contra la contaminación han sido declarados por el art. 87 LPEMM como servicio público, estableciéndose en la propia Ley el régimen del servicio y la actividad sancionadora de la Administración, que se regula, como se señaló, en el Título IV LPEMM.

El régimen jurídico de la actividad administrativa regulada para el cumplimiento de la función pública marina mercante es de aplicación plena a la flota civil española y a las denominadas plataformas fijas situadas en las zonas en las que España ejerza soberanía, derechos soberanos o jurisdicción.

El concepto de flota civil y de plataforma fija se establece en el art. 8 LPEMM. De la flota civil española forman parte la flota mercante nacional, compuesta por aquellos buques civiles utilizados para la navegación con un propósito mercantil, excluyendo de esta concepto los dedicados a la pesca; la flota pesquera nacional, que podría ser definida como aquella compuesta por los buques utilizados para la navegación con el objeto de desarrollar la actividad pesquera en sus diversas modalidades; los buques de recreo y deportivos nacionales, esto es, aquellas embarcaciones utilizadas para la navegación de ocio y esparcimiento sin ánimo de lucro; los demás buques civiles españoles, entendiéndose por tales cualquier embarcación, plataforma o artefacto flotante, con o sin desplazamiento, apto para la navegación y no afecto al servicio de la defensa nacional. Por su parte, por plataforma fija ha de entenderse todo artefacto o instalación susceptible de realizar operaciones de exploración o de explotación de recursos naturales marítimos o de destinarse a cualesquiera otras actividades, emplazado sobre el lecho de la mar, anclado o apoyado en él.

Junto a ello, ha de señalarse que el régimen que en este trabajo se expone es también de aplicación a los buques civiles extranjeros que se encuentren situados en zonas en las que España ejerza soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, ahora bien, con las limitaciones propias que establece el Derecho Internacional, especialmente en lo que se refiere a los supuestos de inmunidad, variando estas limitaciones en relación al concreto sector de que se trate, según se expondrá cuando se aborde el análisis del respectivo sector.

Como puede observarse, el ámbito propio de la actividad de la Administración española, en lo que hace a plataformas fijas y a buques extranjeros, viene delimitado por un criterio espacial. En este sentido, debe estarse a la definición de los espacios marítimos que se ha llevado a cabo a través de Convenios internacionales¹⁶³ y han servido como marco a nuestro ordenamiento, constituido en este punto por la Ley 10/1977, de 4 de enero, sobre mar territorial y la Ley 15/1978, de 20 de febrero, sobre la zona económica del mar y sus playas. A estos efectos, los espacios marítimos, enumerados de tierra hacia el mar, son las aguas interiores, el mar territorial, la zona contigua, la zona económica exclusiva, la alta mar y la zona. La soberanía del Estado ribereño se extiende hasta el límite exterior del mar territorial

¹⁶³ Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958, a la que España se adhiere el 25 de febrero de 1971, la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, de 30 de abril de 1982, ratificada por Instrumento de 20 de diciembre de 1996 (BOE núm. 39, de 14 febrero 1997), en adelante Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar.

-así como al espacio aéreo, a su lecho y subsuelo-, existiendo derechos soberanos o jurisdicción en la zona contigua y en la zona económica exclusiva. A partir del límite exterior de la zona económica comienza la alta mar, que queda abierta a todos los Estados, sean ribereños o sin litoral.

IV. Las habilitaciones genéricas de la actividad de policía contenidas en la LPEMM

Por el carácter genérico de las medidas que incorpora, y sin perjuicio de que se hagan referencia a lo largo del trabajo a las habilitaciones que se realizan en los concretos ámbitos que componen la marina mercante, en estas primeras páginas es preciso hacer alusión al régimen de la actividad administrativa de policía que se contiene en el Capítulo II del Título IV LPEMM. En dicho Título, denominado *Régimen de Policía*, se regulan, junto a la potestad sancionadora, las *medidas que garantizan la actividad portuaria y la navegación* (Capítulo II), estableciéndose un conjunto de instrumentos previstos en algunos casos para supuestos muy concretos y, en otros, con carácter general y con el objetivo último de proporcionar la cobertura precisa de la eventual actuación de la Administraciones marítima y portuaria. Nos centraremos en aquellos preceptos en los que se contienen técnicas genéricas de actuación para el desarrollo de la función pública que nos interesa, la marina mercante.

a) Protección de la navegación libre. El Capitán Marítimo se encuentra habilitado por el art. 109 LPEMM para ejercitar medidas cuyo fundamento último se encuentra en la protección de la navegación libre. Los supuestos que al respecto se contemplan en la LPEMM y que justifican la intervención del Capitán Marítimo son los siguientes: que uno o varios buques impidiesen o estorbasen el libre acceso a un puerto, canal o vía navegable; que impidan el libre tránsito por los mismos; que un buque haya salido a la mar con incumplimiento grave de las normas de despacho; que se desobedezcan las órdenes de las Capitanías Marítimas competentes. En estos casos el Capitán Marítimo puede tomar cualquier medida que resulte precisa, con carácter inmediato y con la duración que estime necesaria. La regla general será que tales medidas consistan en impartir órdenes al Capitán del buque, que deberán ser cumplidas por éste y por todos los que se hallaren en el buque; sin embargo, si es necesario, el Capitán Marítimo puede imponer incluso la detención, el fondeo o la retención del buque en el lugar que determine. Dado el carácter limitativo de esta medida, al art. 109 la restringe al tiempo imprescindible hasta que se restablezca la normalidad.

b) Medidas de garantía de la navegación marítima y del medio marino. La protección de bienes jurídicos tales como la seguridad de la navegación y la protección del medio marino justifica una intensa intervención administrativa en aguas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción. A tales efectos se faculta al Ministerio de Fomento, a través de las Autoridades Portuarias y de las Capitanías Marítimas para adoptar, en general, cuantas medidas se estimen oportunas en relación a los buques que vulneren los bienes jurídicos mencionados, medidas que no obstante se consideran independientes de las que puedan adoptar otros organismos o Administraciones Públicas competentes. Concretamente, el art. 112 LPEMM hace referencia a la posibilidad de visitar, inspeccionar, condicionar el fondeo, apresar o iniciar procedimientos judiciales. Dado el carácter meramente enunciativo de esta relación, debe entenderse incluida en el art. 112 LPEMM, también, la habilitación para inmovilizar el buque o, en su caso, proceder a la paralización de operaciones.

c) Prevención de actividades ilícitas y tráficos prohibidos. En otros supuestos la intervención administrativa puede tener lugar desde el propio Gobierno. En este sentido en art. 111 LPEMM establece la posibilidad de que el Gobierno impida, restrinja o condicione la navegación de determinadas categorías de buques civiles en aguas interiores, mar territorial o zona contigua, disponiéndose que tal intervención podrá tener lugar con el objeto de prevenir la realización de actividades ilícitas o el ejercicio de cualquier tráfico prohibido.

d) Situación de peligro a bordo. La LPEMM habilita para el ejercicio de funciones públicas también al Capitán del buque o quien haga sus veces. Tal habilitación se contiene en el art. 110 LPEMM para los supuestos de existencia en el buque de una situación de peligro, y con el objeto de que se mantenga el buen régimen de abordaje, en cuyo caso, se faculta al Capitán para adoptar, con carácter extraordinario, cuantas medidas de policía estime necesarias. Se trata, como puede observarse, de una habilitación al Capitán para el ejercicio de funciones públicas, que no es única en el conjunto del ordenamiento jurídico que regula la marina mercante y que lo posicionan en calidad de agente de la Administración. Sobre todo ello volveremos.

CAPÍTULO II. RÉGIMEN DE DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS Y ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA: LA ADMINISTRACIÓN MARÍTIMA

De lo expuesto en páginas anteriores puede concluirse la existencia de una función pública con perfiles claramente definidos y que se desarrolla, a través del ejercicio de potestades atribuidas por el ordenamiento jurídico, por la Administración a través de diferentes formas y en un ámbito igualmente delimitado por razón de la nacionalidad del buque y del espacio marítimo en que se encuentre. Del análisis de cuál es la Administración pública que, en el sistema del Estado autonómico, desarrolla tales funciones, nos ocupamos a continuación, partiendo del necesario análisis del reparto de competencias en la materia.

I. El reparto competencial en materia de marina mercante.

1. Competencias en materia de marina mercante, transporte marítimo, salvamento marítimo y protección del medio marino.

El art. 149.1.20 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de marina mercante, abanderamiento de buques, iluminación de costas y señalización marítima. Desde la perspectiva del alcance de la competencia estatal, la atribución en exclusiva de la misma lleva, en una primera aproximación, a entender que al Estado corresponden todas las funciones, legislativas y ejecutivas, inherentes a la materia marina mercante.

Sin embargo, esta última aseveración ha de ser matizada, pues del bloque de la constitucionalidad se llega a otra conclusión respecto a algunos de los contenidos que, de acuerdo con el art. 6 LPEMM, entran dentro del concepto legal de marina mercante. En concreto requieren ciertas aclaraciones, por haber asumido las Comunidades Autónomas competencias en la materia, las funciones relativas al transporte marítimo, al salvamento marítimo y a la protección del medio marino.

a) Las Comunidades Autónomas cuentan con competencias exclusivas en relación al transporte marítimo, limitándose en este caso al que tenga lugar entre puntos o puertos de la misma Comunidad Autónoma, pues los Estatutos de Autonomía de todas las Comunidades Autónomas costeras han asumido la competencia en relación al transporte marítimo "intracomunitario"¹⁶⁴. Puede afirmarse, por tanto y con carácter general y que al Estado corresponde la competencia en materia de transporte marítimo, cuando este no tenga lugar entre puertos situados en la misma Comunidad Autónoma y siempre que se realice sin conexión con puertos o puntos de otros ámbitos territoriales, siendo las funciones

¹⁶⁴ Pueden verse, al respecto, los arts. 30.6 EA Baleares, 10.1.6 EA Asturias, 24.7 EA Cantabria, 30.19 EA Canarias, 10.4 EA Murcia, 49.1.15 EA Valencia, 169.6 EA Cataluña y 64.1.2 EA Andalucía. Y en el mismo sentido, el art. 2 de la Ley Orgánica 16/1995, de 27 de diciembre, transfiere a la Comunidad Autónoma de Galicia la competencia exclusiva en materia de transporte marítimo que se lleve a cabo exclusivamente entre puertos o puntos de la Comunidad Autónoma, sin conexión con otros puertos o puntos de otros ámbitos territoriales.

inherentes a tal competencia legislativas y de ejecución. Por su parte, la competencia autonómica se asume con idéntico alcance, comprendiendo, pues, competencias legislativas y ejecutivas.

b) También se han asumido competencias en materia de salvamento marítimo por parte de todas las Comunidades Autónomas costeras, en concreto las competencias de ejecución¹⁶⁵. De ahí que, sin perjuicio de que la materia se encuentre comprendida dentro del concepto legal de marina mercante ex art. 6 LPEMM, la disposición adicional decimonovena LPEMM introducida por la Ley 62/1997, establezca que *corresponderá a las Comunidades Autónomas que así lo hubieran asumido en sus respectivos Estatutos de Autonomía la ejecución de la legislación del Estado en materia de salvamento marítimo en las aguas territoriales correspondientes a su litoral*. Esta competencia, en virtud de lo dispuesto en la disposición adicional vigésima -que también se añadió por la Ley 62/1997-, comprende igualmente el ejercicio de la potestad sancionadora.

d) El origen de la contaminación va a constituirse en el criterio diferenciador respecto del título aplicable para el reparto de poder. En este sentido, cuando la contaminación tenga su origen en el propio mar, el sistema de reparto de competencias se separa del general previsto para la materia ambiental que es por otra parte el aplicable a la protección del medio marino cuando la contaminación tiene origen en tierra, de modo que cuando los vertidos procedan del mar, las competencias corresponden en exclusiva al Estado, y cuando su procedencia lo sea de tierra, la competencia es compartida entre Estado y Comunidades Autónomas. A esta dualidad de regímenes competenciales, y su ajuste a la Constitución, hizo ya referencia la STC 149/1991, de 4 de julio, que resolvió los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, y se confirmaría posteriormente por la STC 40/1998, de 19 de febrero¹⁶⁶. La protección del medio marino de la contaminación derivada del transporte marítimo se ha considerado inherente a la marina mercante, dada su especial vinculación a la navegación marítima, de ahí que el art. 6.1.f) LPEMM, incluya en dicho concepto "la prevención de la contaminación producida desde buques, plataformas fijas y otras instalaciones que se encuentren en aguas situadas en zonas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción y la protección del medio ambiente marino".

2. Otros títulos concurrentes.

En el ámbito espacial en el que deben desarrollarse las competencias relativas a la marina mercante inciden otros intereses jurídicamente protegibles cuya tutela va a corresponder, de acuerdo con el reparto constitucional y estatutario de competencias, bien al Estado, bien a las Comunidades Autónomas y que se soportan en otros títulos competenciales que a continuación señalamos de

¹⁶⁵ Arts. 66.2 EA Andalucía; 32.12 EA Baleares; 132.3 EA Cataluña; 51.1.6 EA Valencia; 12.11 EA Asturias; 26.12 Cantabria; 33.9 EA Canarias; 12.11 EA Murcia; 29.3 EA Galicia.

¹⁶⁶ Algunos Estatutos de Autonomía hacían referencia a la competencia de ejecución en materia de vertidos, en especial los industriales y contaminantes en aguas territoriales del litoral autonómico. Sin embargo, dicha competencia ha de entenderse incluida en la función de ejecución de la protección del medio ambiente y por tanto asumida por todas las Comunidades Autónomas costeras, pues como pone de manifiesto el propio Tribunal Constitucional, no es más que una especificación de la competencia más amplia que todas las Comunidades Autónomas tienen para ejecutar la legislación del Estado sobre la protección del medio ambiente (STC 149/1991, de 4 de julio).

forma muy breve, remitiéndonos a lo ya señalado en relación a las competencias en materia de puertos.

Por lo que hace a los títulos competenciales que justifican la intervención de otros órganos o entidades de la Administración del Estado que, en todo caso, obligan a la necesaria coordinación interorgánica, estos son los relativos a los puertos de interés general (art. 149.1.23 CE), defensa (art. 149.1.4 CE), régimen aduanero y arancelario, comercio exterior (art. 149.1.10 CE), y sanidad exterior (art. 149.1.16 CE), regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (art. 140.1.1 CE), relaciones internacionales (art. 149.1.3 CE), legislación penal (art. 149.1.6 CE), civil (art. 149.1.8 CE).

Por otra parte, existen títulos con el carácter de competencia compartida tales como la sanidad, respecto de la que el Estado cuenta con la competencia relativa a las bases y coordinación general y las Comunidades Autónomas de desarrollo legislativo y ejecución; el régimen energético, con idéntico esquema bases/desarrollo y ejecución; la investigación científica y técnica, respecto de la cual tanto el Estado como las Comunidades Autónomas ostentan competencias de fomento de la misma.

Finalmente, la pesca marítima, materia íntimamente relacionada con la que nos ocupa, presenta un esquema competencial de por sí más complejo, por cuanto comprende, en realidad, diversas actividades relacionadas todas con la conservación, explotación y comercialización de los recursos pesqueros, y que tienen que ver, principalmente, con la pesca marítima propiamente dicha, con la ordenación del sector marítimo, con la acuicultura, el marisqueo y la investigación oceanográfica. La materia "pesca marítima" se encuentra compartida entre Estado y Comunidades Autónomas, correspondiendo a éstas de forma exclusiva en las aguas interiores y al Estado, con idéntico carácter, a partir del límite interior del mar territorial hacia alta mar¹⁶⁷. El art. 149.1.19^a después de señalar la competencia exclusiva del Estado en materia de pesca marítima, añade que esta competencia se ejercerá "sin perjuicio de las competencias que en la ordenación del sector se atribuyan a las Comunidades Autónomas", que han asumido la competencia de desarrollo legislativo y ejecución de la legislación básica estatal en materia de ordenación del sector pesquero. En materia de marisqueo y acuicultura, todas las Comunidades Autónomas costeras, al amparo del art. 148.1.11^a, han asumido en sus Estatutos competencia exclusiva. La investigación oceanográfica, incluida en el más amplio concepto de investigación, es una materia cuya competencia nuevamente va a estar compartida entre el Estado y las Comunidades Autónomas. En este sentido, al Estado corresponde, en virtud del art. 149.1.15 CE, la competencia exclusiva en materia de fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica, habiendo asumido todas las Comunidades Autónomas litorales la competencia en materia de fomento de la investigación, posibilidad prevista por el art. 148.1.17 CE. Finalmente la potestad sancionadora se caracteriza por tener un carácter adjetivo a la competencia material que

¹⁶⁷De acuerdo con la definición proporcionada por la STC 56/1989 confirmada por las SSTC 147/1991, de 4 de julio y 149/1992, de 19 de octubre, por pesca marítima ha de entenderse todo aquello que se refiere a la preservación y conservación de recursos pesqueros, comprendiendo concretamente los siguientes aspectos: regulación de las artes de las diversas modalidades de pesca, regulación de los fondos en que es posible la pesca, determinación de las zonas y épocas de veda o de la duración de la actividad y de los esfuerzos pesqueros, en cuanto que todo ello constituye instrumento esencial para la preservación de los recursos. A esta relación habría de añadirse la facultad para otorgar las autorizaciones para el ejercicio de la actividad y la determinación de las especies autorizadas y fijación de los tamaños mínimos.

analizamos, esto es, a la competencia en materia de pesca, ordenación del sector pesquero, marisqueo y acuicultura¹⁶⁸. Por esta razón será la Administración que ostente la competencia material la competente con relación al régimen sancionador que afecte a la respectiva materia.

Ante esta confluencia de títulos competenciales será el operador jurídico el que tenga que definir el título prevalente, labor que, según la STC 102/1995, de 26 de junio, resumiendo la doctrina constitucional en este punto, no sólo consistirá en la identificación de cada materia, pues una misma Ley o disposición puede albergar varias (SSTC 32/1983 y 103/1989), sino que resulta inevitable a continuación determinar, en cada caso, el título competencial predominante por su vinculación directa e inmediata, en virtud del principio de especificidad, operando así con dos criterios, el objetivo y el teleológico, mediante la calificación del contenido material de cada precepto y la averiguación de su finalidad (SSTC 15/1989, 153/1989 y 170/1989), sin que en ningún caso pueda llegarse al vaciamiento de las competencias de las Comunidades Autónomas según sus Estatutos (STC 125/1984). En cualquier caso el ejercicio de las competencias que se proyectan sobre el mismo espacio físico requerirá con frecuencia de mecanismos de colaboración y coordinación interadministrativa¹⁶⁹.

II. La Administración marítima.

El desarrollo de las funciones públicas inherentes a la marina mercante requiere de una organización administrativa que se diseñe atendiendo a la complejidad de aquellas funciones públicas y a la especialización que su ejercicio requiere. A la vista del reparto competencial expuesto, tal organización ha de incardinarse, en lo esencial, en las estructuras de la Administración del Estado, sin perjuicio de la organización que, para el ejercicio de las funciones que les conciernen, diseñen las Comunidades Autónomas.

El conjunto de órganos y entidades a los que se atribuyen las competencias estatales en materia de marina mercante constituyen lo que la LPEMM denomina "Administración Marítima", a la que dedica el Capítulo III del Título III, en un intento de reorganizar y modernizar la estructura administrativa *en concordancia con la necesaria especialización que demanda la complejidad técnica del tráfico marítimo civil*. Conforman la Administración Marítima, a nivel central, el Ministerio de Fomento, al que se adscribe la Sociedad Estatal de Salvamento y Seguridad Marítima y, en el ámbito periférico, las Capitanías Marítimas y los Distritos Marítimos.

1. Administración central: la Dirección General de la Marina Mercante y la Comisión permanente de investigación de accidentes e incidentes marítimos.

Al Ministerio de Fomento se le atribuye por el art. 86 LPEMM la competencia genérica en materia de ordenación general de la navegación marítima y de la flota civil. Dependiente de la la Secretaría General de Transportes, la Dirección General

¹⁶⁸ Por todas, SSTC 113/1983, de 6 de diciembre, 227/1988, de 29 de noviembre, 156/1995, de 26 de octubre y 196/1996, de 28 de noviembre.

¹⁶⁹ Por todas SSTC 32/1983, 227/1988 y 103/1989, 125/1984, 102/1995.

de la Marina Mercante es el órgano directivo que, en el ámbito de la Administración central del Estado desarrolla las competencias en la materia que nos ocupa y al que se asigna la competencia para la ordenación general de la navegación marítima y de la flota civil española, dependen cuatro Subdirecciones Generales, a las que se atribuyen las funciones que a continuación se señalan:

1) La Subdirección General de Seguridad Marítima y Contaminación:

- a) La ejecución y control de la normativa de protección marítima, la seguridad y el salvamento de la vida humana en la mar, la limpieza de las aguas marítimas y lucha contra la contaminación del medio marino en los términos del plan nacional aprobado sobre estas materias.
- b) La ordenación y control del tráfico marítimo y de las condiciones de prestación de los servicios marítimos, del despacho, del registro y abanderamiento de buques civiles, del auxilio, salvamento, remolque, hallazgos y extracciones marítimas, y de todas las cuestiones que se refieren a la seguridad de la navegación y de la vida humana en la mar, así como el establecimiento y aplicación del régimen tarifario y de prestación de toda clase de servicios marítimos, incluida la propuesta de establecimiento de obligaciones de servicio público. Las concesiones y autorizaciones de servicios de navegación marítima, el fomento de la actividad náutica y del mercado de alquiler de las embarcaciones, así como la participación en la Comisión de Faros u otros instrumentos de colaboración institucional en materia de señalización marítima.
- c) El registro y control del personal marítimo civil y de la composición mínima de las dotaciones de los buques civiles, la determinación de las condiciones generales de idoneidad, profesionalidad y titulación para formar parte de las dotaciones de los buques civiles españoles, la activación de los equipos de evaluación de emergencias y el seguimiento y control de su formación y adiestramiento, así como la información y seguimiento de siniestros marítimos ocurridos en el mundo.

2) La Subdirección General de Calidad y Normalización de Buques y Equipos:

- a) La determinación del equipamiento mínimo de seguridad y de protección del medio ambiente, la ordenación y ejecución de las inspecciones y controles técnicos estructurales, de equipamiento y de prevención de la contaminación de los buques civiles españoles y las realizadas por el Estado rector del puerto, de los que se encuentran en construcción en España y de los extranjeros cuando así se autorice por acuerdos internacionales.
- b) La elaboración y gestión de sistemas de calidad y la realización de auditorías internas y a los organismos colaboradores de la inspección.

3) La Subdirección General de Normativa Marítima y Cooperación Internacional:

- a) La elaboración y propuesta de la correspondiente normativa sectorial, la transposición de la normativa comunitaria europea y la incorporación al derecho español, cuando proceda, de las resoluciones de la Organización Marítima Internacional, así como el asesoramiento jurídico interno y la tramitación de expedientes sancionadores.
- b) La coordinación de las relaciones internacionales en las materias propias de la ordenación general de la navegación marítima y de la flota civil española y coordinación de la representación de la Dirección General de la Marina Mercante ante los organismos y comisiones internacionales, especialmente en aquellas que se refieren a la Unión Europea y a la Organización Marítima Internacional, así como la cooperación en materia marítima con aquellos países con los que España tenga convenios bilaterales específicos.

4) La Subdirección General de Coordinación y Gestión Administrativa:

La coordinación de la actividad parlamentaria, la tramitación a la Subsecretaría de los asuntos relacionados con recursos humanos, la gestión presupuestaria y patrimonial, la implantación de las aplicaciones informáticas para la gestión de los servicios centrales y periféricos de la Dirección General, así como la coordinación y control, en estas materias, con las Capitanías Marítimas.

La Comisión permanente de investigación de accidentes e incidentes marítimos, cuyo régimen se perfila en el Real Decreto 862/2008, de 23 de mayo, por el que se regula la investigación de los accidentes e incidentes marítimos y la Comisión permanente de investigación de accidentes e incidentes marítimos, es un órgano adscrito al Ministerio de Fomento, con competencia para la investigación de las causas técnicas de los accidentes e incidentes marítimos, que, en cuanto órgano colegiado, se rige por lo dispuesto en el Real Decreto 862/2008 y por el Capítulo II del Título II LPAC y cuyas funciones son, por una parte, la realización de las investigaciones e informes técnicos de todos los accidentes marítimos graves y muy graves, para determinar las causas técnicas que los produjeron y formular recomendaciones al objeto de tomar las medidas necesarias para evitarlos en el futuro, y, por otra, la realización de la investigación técnica de los incidentes marítimos cuando se puedan obtener enseñanzas para la seguridad marítima y prevención de la contaminación marina procedente de buques, y elaborar informes técnicos y recomendaciones sobre los mismo. En el intento de reforzar los principios de especialización y eficacia, se dota a la Comisión de plena independencia funcional *respecto de las autoridades marítima, portuaria, de costas o de cualquier otra cuyos intereses pudieran entrar en conflicto con la función que se le haya confiado* y se regula su composición incorporándose a la misma profesionales expertos no dependientes a la Administración General del Estado, que por su formación y experiencia ayuden al esclarecimiento de los supuestos investigados en beneficio de la seguridad marítima¹⁷⁰, debiéndose ajustar dicha composición, en todo caso, al principio de paridad entre hombre y mujer.

¹⁷⁰ A tal efecto, el art. 9 Real Decreto 862/2008, establece la siguiente composición del Pleno: El Presidente, nombrado por el Ministro de Fomento entre personas de reconocido prestigio y acreditada cualificación profesional en los sectores marítimo o naval; el Vicepresidente: un funcionario del grupo A, licenciado en Derecho, de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Fomento, nombrado por el titular del Departamento, a propuesta del Secretario General Técnico; los Vocales: personas de reconocido prestigio y experiencia en su respectivo ámbito profesional, nombrados por el titular del Ministerio de Fomento entre los miembros de los organismos y asociaciones profesionales que se enumeran a continuación, a propuesta de los mismos (un vocal, a propuesta del Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, un vocal, a propuesta del Colegio Oficial de Ingenieros Navales y Oceánicos, un vocal, a propuesta de la Asociación Española de Titulados Náutico-Pesqueros, un vocal, a propuesta del Canal de Experiencias Hidrodinámicas de El Pardo, un vocal, a propuesta del Centro de Estudios y Experimentación de Obras Públicas (CEDEX), un vocal, a propuesta de la Secretaría General del Mar del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, un vocal, a propuesta de la Agencia estatal de Meteorología, un vocal, a propuesta de la Comunidad Autónoma en cuyo litoral se haya producido el accidente); el Secretario: nombrado por el Ministro de Fomento, entre funcionarios del grupo A que ocupen puestos incluidos en la relación de puestos de trabajo de la Dirección General de la Marina Mercante, con experiencia profesional suficiente en el ámbito marítimo o naval. Participará en las deliberaciones del Pleno de la Comisión con voz y sin voto.

2. Administración periférica: la Capitanía Marítima.

Con la creación de las Capitanías Marítimas, la LPEMM emprendió una importante reforma administrativa, al atribuir a estas las competencias que, en materia de navegación marítima, hasta entonces venían ejercitándose por los órganos periféricos del Ministerio de Defensa (Comandancias y Ayudantías Militares de Marina)¹⁷¹. Las disposiciones relativas a su creación, estructura y funciones vienen determinadas en el art. 88 LPEMM, precepto que se desarrolla por el Real Decreto 638/2007, de 18 de mayo, por el que se regulan las Capitanías Marítimas y los Distritos Marítimos¹⁷².

2.1. Creación

El art. 88 LPEMM, exige la existencia de una Capitanía Marítima en cada uno de los puertos en que se desarrolle un determinado nivel de actividades de navegación o lo requieran las condiciones de tráfico o seguridad.

En particular, el art. 2 del Real Decreto 638/2007, determina que, para la creación de las Capitanías Marítimas deberán concurrir alguno o algunos de los siguientes requisitos: la existencia de puertos de interés general; la gran intensidad o las especiales particularidades del tráfico marítimo, en función del volumen de la navegación, del movimiento de buques de gran tonelaje, de las características técnicas o de explotación de los buques y de la necesidad de establecer servicios de organización y control del tráfico marítimo y de remolque y practica, en su caso; la concurrencia de condiciones técnicas o geográficas que puedan incidir en la seguridad de la navegación, de la vida humana en la mar o en la prevención de la contaminación del medio marino, valorándose a tal efecto las características de los canales, bajos y puntas de la zona, el tránsito de buques que porten mercancías peligrosas o contaminantes y la necesidad de establecer servicios que garanticen las actividades de la navegación en las condiciones adecuadas de seguridad.

El procedimiento para su creación o supresión se regula en el art. 3 Real Decreto 638/2007, iniciándose por la Secretaría General, bien directamente o a petición razonada de otros Departamentos ministeriales, Administraciones Públicas o personas jurídicas interesadas, estableciéndose como trámites preceptivos del expediente el informe de la Delegación del Gobierno correspondiente, de las Comunidades Autónomas y los Ayuntamientos competentes por razón de la ubicación geográfica de la Capitanía Marítima y la autorización del Ministerio de Economía y Hacienda de acuerdo con las previsiones legales en materia presupuestaria. La finalización del procedimiento tiene lugar por Orden Ministerial.

¹⁷¹ Reflejo de esta reforma fue la creación de un Cuerpo de funcionarios especializado en materia de navegación, el Cuerpo Especial Facultativo de Marina Civil, que se integra en el Grupo A, en el que es requisito necesario para el ingreso el título de Licenciado en Marina Civil. Con estas medidas se acometió, desde sus propias bases, la reforma integral de la Marina Mercante, contando para ello con un Cuerpo profesionalizado. Permanecen, como ya se ha apuntado, en el Ministerio de Defensa las funciones relativas a los auxilios, salvamentos, remolques, hallazgos y extracciones marítimas (*vid.*, disposición transitoria décima LPEMM).

¹⁷² El Real Decreto 638/2007 ha derogado al Real Decreto 1246/1995, de 14 de julio, por el que se regulaba la constitución y creación de las Capitanías Marítimas y que vino a cumplir el mandato al efecto establecido por la disposición final segunda de la LPEMM, que otorgaba al Gobierno el plazo de un año para reglamentar, entre otros, los aspectos atinentes a la estructura periférica del Departamento. Los Distritos Marítimos se crean en este último Real Decreto, que los incorpora, por tanto, a la Administración marítima periférica.

2.2. Ámbito territorial

La extensión del ámbito territorial de competencias de las Capitanías Marítimas se establece en el art. 4 del Real Decreto 638/2007 y alcanza a los siguientes espacios marítimos: a) la zona de la ribera del mar así como los espacios terrestres en los que se encuentren instalaciones o se realicen actividades cuya autorización, control o inspección corresponda a la Capitanía Marítima, situados entre los puntos del territorio que al efecto se fijan en las disposiciones de creación de las mismas; b) las aguas marítimas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción comprendidas entre las líneas de rumbo que parten hacia el mar desde los puntos del territorio que se acaban de citar, así como las aguas adyacentes a las islas situadas entre dichas líneas; c) las desembocaduras de los ríos y sus aguas hasta donde se haga sensible el efecto de las mareas, así como los tramos navegables de los ríos hasta donde existan puertos de interés general.

2.3. El Capitán Marítimo

Desde la perspectiva de su organización, al frente de cada Capitanía Marítima existe un Capitán Marítimo, bajo cuya dependencia se encuentran los Distritos Marítimos, órganos administrativos cuyos titulares son los Jefes de Distrito¹⁷³. El Capitán Marítimo es pues el titular de la Capitanía y, en tal sentido, *ejerce la jefatura de todas las unidades administrativas dependientes directamente de la Capitanía Marítima, así como la dirección y coordinación de los Distritos Marítimos integrados en el ámbito geográfico de la misma*. Sus funciones se determinan en el art. 88.3 LPEMM:

- a) La autorización o prohibición de entrada y salida de buques en aguas situadas en zonas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, así como el despacho de buques, sin perjuicio de las preceptivas autorizaciones previas que correspondan a otras autoridades.
- b) La determinación por razones de seguridad marítima de las zonas de fondeo y de maniobra en aguas situadas en zonas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, correspondiendo a la Administración Portuaria competente la autorización de fondeo y asignación de puestos en la zona de servicio de los puertos.
- c) La intervención en los procedimientos de determinación de las condiciones de los canales de entrada y salida de los puertos, mediante informe vinculante en lo que afecte a la seguridad marítima¹⁷⁴.

¹⁷³ Los criterios para la fijación del número de Distritos Marítimos correspondientes a cada Capitanía son diversos, y se establecen en el art. 5 Real Decreto 638/2007: el volumen de la flota, la existencia de instalaciones portuarias y la intensidad de las actividades náutico-deportivas que se desarrollen en la zona. En el mismo precepto se determina el procedimiento de creación o supresión, que se inicia a propuesta de la Dirección General de la Marina Mercante y previo informe del Capitán Marítimo competente, y se resuelve por orden conjunta de los Ministros de Fomento y de Administraciones Públicas. A pesar de que la relación entre Capitanía y Distrito Marítimo es una relación de jerarquía, la competencia para resolver en vía administrativa los recursos que se planteen contra los actos dictados por ambos órganos se atribuye al Director General de la Marina Mercante (*vid.*, art. 14 Real Decreto 638/2007).

¹⁷⁴ A tal efecto, en el art. 8 RD 638/2007 se establece la obligación de las autoridades portuarias estatales y autonómicas de informar al Capitán Marítimo sobre cualquier obra o modificación de los diques de abrigo, del balizamiento y demás circunstancias que afecten a la configuración y sondas de los accesos al puerto, así como de su estado general y de su desarrollo, y de cualquier incidencia que afecte o pueda afectar a la seguridad marítima y de la navegación y a la prevención de la contaminación marina.

- d) La fijación por razones de seguridad marítima de los criterios que determinen las maniobras, incluido el atraque, a realizar por buques que porten mercancías peligrosas o presenten condiciones excepcionales.
- e) La disponibilidad por razones de seguridad marítima de los servicios de practica y remolque en aguas situadas en zonas en las que España ejerza soberanía, derechos soberanos o jurisdicción.
- f) La supervisión de la inspección técnica de los buques civiles españoles, de los que se hallen en construcción en España, de los extranjeros en casos autorizados por los acuerdos internacionales y de las mercancías a bordo de los mismos, especialmente de las clasificadas internacionalmente como peligrosas, así como de los medios de estiba y desestiba en los aspectos relacionados con la seguridad marítima.
- g) Y, en general, todas aquellas funciones relativas a la navegación, seguridad marítima, salvamento marítimo y lucha contra la contaminación del medio marino en aguas situadas en zonas en las que España ejerza soberanía, derechos soberanos o jurisdicción.

Junto a estas funciones, han de tenerse presentes las que se atribuyen al Capitán Marítimo en los arts. 107 ss. LPEMM, preceptos en los que se regulan medidas dirigidas a garantizar la actividad portuaria y la navegación, a las que ya se hizo referencia, así como las que añade el art. 10 Real Decreto 638/2007¹⁷⁵.

¹⁷⁵ Por su interés, las reproduzco textualmente: a) Las actuaciones que, conforme a lo dispuesto por los planes y programas de salvamento de la vida humana en la mar y de lucha contra la contaminación del medio marino, le corresponda asumir, así como la coordinación con las Administraciones Públicas con competencia sobre esta materia, en los términos establecidos en la legislación vigente; b) las funciones que le correspondan de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 36 y 36 bis del Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio; c) la comunicación a la Dirección General de la Marina Mercante de todos aquellos siniestros, accidentes y sucesos que se produzcan en las aguas de competencia de la Capitanía Marítima; d) la ejecución de cuantas medidas le encomiende la Dirección General de la Marina Mercante en situaciones de siniestros, accidentes o sucesos, así como la adopción de cuantas medidas de urgencia estime procedente para salvaguardar la seguridad marítima o prevenir la contaminación marítima; e) la solicitud a la autoridad judicial competente de la adopción de las medidas que sean necesarias para exigir al naviero o al propietario del buque el cumplimiento de sus obligaciones en el caso de accidentes o circunstancias extraordinarias relacionadas con el buque o su navegación, así como recabar la colaboración de las Administraciones Públicas competentes por razón de la materia; f) la participación y la realización de las actuaciones que la Comisión encargada de la investigación de siniestros y sucesos marítimos pueda encomendarle, en los términos previstos en su normativa reguladora; g) la prevención y control de los vertidos contaminantes procedentes de buques, plataformas fijas u otras instalaciones marítimas en las aguas comprendidas en el ámbito geográfico de competencia de la Capitanía; h) la prohibición o restricción de la navegación, para determinadas zonas y por tiempo limitado, por razones de seguridad de la vida humana en la mar y de la navegación y de prevención y lucha contra la contaminación marina, o para determinados buques civiles, por razones de prevención de actividades ilícitas o tráficos prohibidos, de conformidad con lo que, en su caso, disponga la legislación en materia de seguridad ciudadana; i) la autorización de fondeo fuera de las aguas de servicio de los puertos de interés general, sin perjuicio de las funciones reguladas el artículo 11.2.g; j) la aplicación y control de las prescripciones en materia de protección marítima a bordo de los buques; k) la resolución de los expedientes en materia de tripulaciones mínimas de seguridad para embarcaciones de eslora (L) inferior a 24 metros; l) la propuesta, a la Dirección General de la Marina Mercante, de los sistemas de organización del tráfico marítimo y de los balizamientos en aguas situadas fuera de las zonas de servicio de los puertos que se estimen pertinentes para garantizar la seguridad marítima y de la navegación, así como la determinación de sus procedimientos de control; m) la propuesta de resolución a la Dirección General de la Marina Mercante de expedientes sobre exención de la obligatoriedad de la utilización del servicio de practica; n) la propuesta a las autoridades portuarias de la autorización o prohibición de las operaciones de carga o descarga de los buques que atraquen en puertos españoles, por razones de seguridad marítima o como consecuencia del

2.4. Los Jefes de Distrito

Por su parte, los Jefes de Distritos Marítimos, bajo la dirección del Capitán Marítimo del que dependan, ejercen la jefatura de las unidades administrativas adscritas al Distrito, desempeñando las tareas y cometidos que les encomiende el Capitán Marítimo y, en todo caso, las siguientes funciones que se detallan en el art. 11 Real Decreto 638/2007¹⁷⁶:

- a) Las actividades relacionadas con el registro y abanderamiento de buques y embarcaciones menores de 24 metros de eslora, con excepción de las bajas por exportación y de la expedición de las patentes de navegación.
- b) El despacho de buques.
- c) Las funciones administrativas relativas al enrolamiento y desenrolamiento de los tripulantes de buques y embarcaciones y las relativas a los pasajeros o a las personas ajenas a la tripulación y al pasaje.
- d) La colaboración con las autoridades competentes en los puertos y en las playas, a los efectos de que las actividades náuticas y de baño se realicen en condiciones compatibles con la seguridad de la vida humana en la mar y de la navegación, así como la cooperación con dichas Autoridades en materia de salvamento marítimo.
- e) Informe y propuesta a la Capitanía Marítima competente en orden a la adopción de las medidas de policía y sancionadoras previstas en la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, por acciones u omisiones que puedan vulnerar los bienes jurídicos tutelados por la Administración marítima.
- f) Tramitación de los expedientes de expedición, revalidación, canje, convalidación y renovación de títulos profesionales y de recreo.
- g) Las autorizaciones de fondeo en las aguas adyacentes a las zonas de servicio de los puertos gestionados por las Comunidades Autónomas, siempre que dichas aguas no formen parte de la zona de servicio de un puerto de interés general.

2.5. Estructura

Cada Capitanía se estructura en unidades administrativas que deberán cubrir los ámbitos funcionales propios de las competencias que, en su ámbito geográfico, están llamadas a satisfacer: ordenación de la navegación; seguridad marítima; prevención y lucha contra la contaminación del medio marino; y asuntos generales,

cumplimiento de las normas de ordenación del tráfico marítimo, sin perjuicio del ejercicio de funciones plenas en relación a dichas operaciones cuando las mismas tuvieran lugar fuera de la zona de servicio de los puertos y en las zonas en las que España ejerza soberanía, derechos soberanos o jurisdicción; o) la propuesta a la autoridad portuaria competente del cierre del puerto cuando razones relacionadas con la protección interna, con la seguridad de la vida humana en el mar, la seguridad en la navegación, la seguridad marítima y la lucha contra la contaminación del medio marino así lo aconsejen; p) las funciones y cometidos que a los Capitanes Marítimos les atribuya la normativa marítima relativa a lugares de refugio, escalas de buques por motivos de seguridad marítima, las inspecciones de buques en el ámbito del Memorando de París y el procedimiento sancionador, así como cualesquiera otras que le puedan serle atribuidas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 88.3.g de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre.

¹⁷⁶ El Capitán Marítimo puede delegar en los Jefes de Distrito el ejercicio de cualesquiera otras funciones que estime conveniente, a efectos de garantizar el funcionamiento más eficaz de los fines encomendados a las Capitanías Marítimas.

jurídicos y expedientes sancionadores¹⁷⁷. Los Distritos Marítimos, por su parte, se organizan en unidades administrativas que en todo caso deben cubrir los ámbitos funcionales atribuidos a los Jefes de Distrito.

2.6. Funciones de inspección de la Capitanía y coordinación con otros órganos y entidades

Como se verá en el lugar correspondiente, una de las funciones que se atribuyen a la Administración marítima es el control del cumplimiento, por parte de los buques y su tripulación, de la normativa sobre seguridad marítima y prevención de la contaminación. Entre los instrumentos previstos para efectuar dicho control, la inspección de buques se perfila como una fórmula imprescindible y, su ejecución, como es obvio, corresponde a los órganos territoriales de la Administración marítima, esto es a las Capitanías y a los Distritos Marítimos. Por ello su tratamiento ocupa un lugar especial en el Real Decreto 638/2007, disponiendo el art. 13 que el Ministerio de Fomento realizará la ordenación y ejecución de las inspecciones de los buques a través de la Dirección General de la Marina Mercante y de las Capitanías Marítimas, bajo la supervisión del Capitán Marítimo y al propio tiempo, habilita a los Jefes de Distrito a realizar directamente las actividades de inspección, siempre y cuando reúnan los requisitos establecidos por la normativa aplicable, que posteriormente se examinará¹⁷⁸.

Como puede apreciarse, muchas de las funciones enumeradas se han de llevar a cabo en relación a actividades que se desarrollan en los puertos, lo que implica que su ejercicio ha de tener lugar con pleno respeto a las competencias de las entidades, estatales o autonómicas, que gestionan aquellos. Al margen de que hayan de articularse las lógicas medidas de coordinación y cooperación entre las Autoridades portuarias y las Capitanías Marítimas, debe señalarse que cada una de las Administraciones implicadas habrá de ejercitar sus competencias en el ámbito espacial del puerto, justificándose su respectiva intervención exclusivamente en el título competencial que le sirve de cobertura, sin que pueda excluir el legítimo ejercicio de sus competencias por parte de la otra entidad. De ahí que, en el caso que nos ocupa, las funciones atribuidas a los Capitanes Marítimos se hayan de ceñir a aquellos aspectos inherentes al concepto de marina mercante que ya nos es conocido, justificándose pues en cualquier de sus ejes vertebradores, sin que puedan considerarse las funciones señaladas como funciones que afecten a la gestión de los puertos y que, en todo caso, hayan de articularse mecanismos de coordinación y cooperación entre las Administraciones y entidades implicadas.

Por ello, en el art. 7 Real Decreto 638/2007 se alude de forma expresa al deber de coordinarse con otros órganos y entidades en el cumplimiento de sus funciones respectivas, en particular con las entidades portuarias, con la Sociedad Estatal de Salvamento y Seguridad Marítima y con el Centro para la Prevención y Lucha contra la Contaminación Marítima y del Litoral, de los que posteriormente

¹⁷⁷ Art. 12 Real Decreto 638/2007.

¹⁷⁸ En concreto, para la inspección de buques civiles españoles así como para la de los buques de pasaje, habrán de estar en posesión de la titulación correspondiente con la actividad inspectora a realizar según lo dispuesto en el art. 9 del Reglamento de inspección y certificación de buques civiles, aprobado por Real Decreto 1837/2000, de 10 de noviembre. Para la de buques extranjeros en puertos españoles, por su parte, habrán de reunir los requisitos de titulación exigidos por el punto 2.1.B o 2.a y b del Anexo VII del Reglamento por el que se regulan las inspecciones de buques extranjeros en puertos españoles, aprobado por el Real Decreto 91/2003, de 24 de enero. Este régimen se examinará al hilo del análisis de la actividad inspectora de la Administración por razones de seguridad marítima y protección del medio marino, en el Capítulo IV de este trabajo.

nos ocuparemos. El precepto sistematiza los distintos supuestos en los que debe producirse dicha coordinación en función de la materia a la que afectan, aunque no en todos los casos se establecen fórmulas concretas dirigidas al cumplimiento de tal fin.

En este sentido, se establece el deber genérico de la Capitanía Marítima de coordinarse con la autoridad u organización portuaria correspondiente, tanto en los puertos de interés general como en los puertos de competencia autonómica, para el cumplimiento de los respectivos fines relacionados con la seguridad marítima y de la navegación, el salvamento de la vida humana en el mar y la prevención y lucha contra la contaminación del medio marino y la protección marítima. Por otra parte, y de manera más concreta y a mi juicio acertada dada la multitud de supuestos en los que pueden entrecruzarse funciones asignadas a la Capitanía y a la Sociedad Estatal de Salvamento y Seguridad Marítima, en materia de salvamento marítimo y prevención y lucha contra la contaminación que se presten en el ámbito geográfico de competencias de las Capitanías Marítimas, se atribuye al Capitán marítimo correspondiente la dirección de los servicios marítimos encomendados a la Sociedad Estatal de Salvamento y Seguridad Marítima, dirección que habrá de llevarse a cabo conforme a lo dispuesto en la normativa sobre planes y programas aplicables a estas materias, sin perjuicio de lo dispuesto en los protocolos de actuación formalizados al efecto entre dicha Sociedad y la Dirección General de la Marina Mercante.

En esta misma línea de introducir instrumentos concretos que faciliten la coordinación interorgánica y sin perjuicio del establecimiento de un deber general de colaborar y coordinarse, en este caso, con el Centro para la Prevención y Lucha contra la Contaminación Marítima y del Litoral se establece el deber de la Capitanía Marítima de facilitar a dicho Centro cada tres meses y, en todo caso de forma inmediata en el supuesto de producirse un suceso de contaminación marina, la información necesaria para el cumplimiento de sus fines. Finalmente, y con carácter general, se dispone el deber de la Capitanía Marítima de poner en conocimiento de las Administraciones públicas territoriales todo siniestro, accidente o suceso que se produzca en las aguas adyacentes a su ámbito territorial, siempre que pudieran verse afectadas en función de la importancia o la gravedad del evento.

3. La Sociedad Estatal de Salvamento y Seguridad Marítima: naturaleza y régimen.

3.1. Concepto y naturaleza

Con el objeto de prestar los servicios de búsqueda, rescate y salvamento marítimo, de control y ayuda del tráfico marítimo, de prevención y lucha contra la contaminación del medio marino, de remolque y embarcaciones auxiliares, así como todos los servicios complementarios a los que se han enumerado, la LPEMM creó una entidad adscrita al Ministerio de Fomento, la Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima (SASEMAR), definiéndose como una Entidad de Derecho Público de las comprendidas en el apartado 1.b) del artículo 6.º de la Ley General Presupuestaria, con personalidad jurídica, patrimonio propio y plena capacidad de obrar y que ajusta sus actividades al ordenamiento jurídico privado, salvo en las materias en que expresamente le sea de aplicación la Ley General Presupuestaria

¹⁷⁹. Se incardina así SASEMAR en lo que en la teoría general de la organización administrativa viene a denominarse Administración institucional.

En este punto la LPEMM no ha sido actualizada y adaptada a la sistematización de la Administración instrumental que se llevó a cabo a través de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE) -que derogó el art. 6.1.b) LGP- y que se ha complementado con la introducción de la figura de las Agencias estatales por la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos. Este defecto de técnica jurídica, que no ha sido corregido por ninguna de las reformas de que ha sido objeto la LPEMM no es, sin embargo, obstáculo para la consideración de SASEMAR como Entidad pública empresarial, según el concepto de las mismas aportado por el art. 53 LOFAGE. Muestra de ello es que como entidad pública empresarial la tipifica el Real Decreto 1476/2004, de 18 de junio, por el que se desarrolla la estructura orgánica del Ministerio de Fomento.

En lo que a sus notas hace, SASEMAR sirve como instrumento de gestión sujeta a la superior dirección de la Administración Marítima -Dirección General de la Marina Mercante y Capitanías Marítimas- a la que presta apoyo técnico en el ejercicio de sus específicas competencias. Es pues la nota de la instrumentalidad la que la define. A tal fin el art. 89.4 LPEMM asigna al citado Ministerio las siguientes funciones: fijación de las directrices de actuación de la Sociedad; aprobación de su plan anual de objetivos; realización del seguimiento de su actividad; ejercicio del control de eficacia. A estas funciones han de añadirse, a tenor de lo dispuesto en el art. 92.2 LPEMM, las de aprobación de los anteproyectos de presupuestos anuales de la Sociedad y del programa de actuación, inversiones y financiación, y de las tarifas que se puedan facturar por la prestación de servicios relacionados con el objeto de la Sociedad.

3.2. Estructura

El control político puede verse en su propia estructura, que se construye en torno a dos órganos de gobierno: el Consejo de Administración y el Presidente. Formado en todo caso por el Presidente de la Sociedad, que a su vez lo es del Consejo, y el Director de la misma, el Consejo de Administración se integra, además, por un mínimo de ocho y un máximo de quince miembros nombrados por el Ministro de Fomento para un período de cuatro años renovables. Su cese es libre y corresponde igualmente al Ministro citado. El cargo de Presidente de SASEMAR se atribuye por el art. 93 LPEMM al Director General de la Marina Mercante, siendo por tanto nombrado por el Consejo de Ministros a propuesta del Ministro de Fomento (art. 18.2 LOFAGE). Como órgano de gestión de SASEMAR se configura el Director, órgano de confianza política nombrado por el Ministro de Fomento a propuesta del Consejo de Administración, en virtud de lo dispuesto en el art. 94 LPEMM.

Es igualmente exponente de esta nota de instrumentalidad la permanencia de la potestad reglamentaria en el Ministro de Fomento.

3.3 Régimen de su actividad, patrimonial, presupuestario y de personal.

El régimen de la entidad debe analizarse desde la múltiple perspectiva del régimen de su actividad, su régimen patrimonial, presupuestario, financiero y de control, y de personal.

¹⁷⁹ Arts. 89 y 90 LPEMM.

a) La actividad de SASEMAR, como se ha afirmado, ha de ajustarse al ordenamiento jurídico privado (mercantil, civil o laboral). Sus actos, por tanto, no son actos administrativos. Ésta, que es la regla, tiene, sin embargo sus excepciones derivadas de la interpretación conjunta de la LPEMM y la LOFAGE. Esta última dispone que el régimen de Derecho público es aplicable a las Entidades públicas empresariales en relación con el ejercicio de potestades públicas y de determinados aspectos de su funcionamiento, señaladamente en lo relativo a la formación de la voluntad de sus órganos. No obstante ha de señalarse que la probabilidad de que SASEMAR ejercite potestades públicas es mínima, pues éstas quedan reducidas a aquellas potestades inherentes a los bienes demaniales cuya gestión se le asigna, al no atribuirse por la LPEMM funciones que impliquen el ejercicio de otras potestades de la naturaleza indicada (sancionadora, recaudatoria, etc.). Por lo que respecta a la actividad contractual, que de acuerdo con el art. 98 LPEMM se desarrolla en régimen de Derecho privado, deberá ajustarse a los principios de publicidad, concurrencia, salvaguarda del interés de la Entidad y homogeneización de comportamientos en el sector público¹⁸⁰.

b) Los bienes que gestiona SASEMAR son de una doble naturaleza, pues por un lado cuenta con un patrimonio propio, y por otro se le encomienda la administración de bienes de dominio público¹⁸¹. Patrimonio privado y bienes demaniales cuentan con un régimen jurídico diferenciado. El patrimonio propio de SASEMAR se integra por el conjunto de bienes y derechos que el Estado le atribuya como propios, los que adquiera en el futuro por cualquier título o le sean cedidos o donados por cualquier persona o entidad (art. 97 LPEMM). Estos bienes, en cuanto patrimoniales, son de titularidad de SASEMAR. Por ello con relación a los mismos puede realizar cuantos actos de gestión, disposición y administración se reputen precisos, y en concreto, autorizar las operaciones de crédito y demás operaciones de endeudamiento que puedan convenir a la Sociedad, dentro de los límites fijados por las leyes anuales de presupuestos. Todas estas funciones corresponden, en virtud del art. 92 LPEMM, al Consejo de Administración de la Sociedad.

Como medio de hacer efectivo el cumplimiento de su objeto, esto es, la prestación del servicio público de salvamento marítimo, a SASEMAR se adscriben, asimismo, una serie de bienes, muebles e inmuebles, respecto de los cuales tiene asignada su gestión. Dada la afectación de tales bienes al servicio público de salvamento, han de considerarse bienes de dominio público¹⁸². En cuanto bienes demaniales, la titularidad de los mismos la conserva la Administración territorial, la

¹⁸⁰ Tal disposición, no obstante, ha de ser interpretada de acuerdo con lo establecido en la LCSP, en cuya virtud, se sujetan al régimen de contratos del sector público establecido en la propia LCSP, en la forma y términos previstos en la misma, los contratos onerosos, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, que celebren los entes, organismos y entidades enumerados en el art. 3 LCSP, precepto que, al enumerar los entes, organismos y entidades que, a los efectos de la LCSP se consideran que forman parte del sector público incluye, en la letra c), a los *organismos autónomos, las entidades públicas empresariales, las Universidades Públicas, las Agencias Estatales y cualesquiera entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas a un sujeto que pertenezca al sector público o dependientes del mismo, incluyendo aquellas que, con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley, tengan atribuidas funciones de regulación o control de carácter externo sobre un determinado sector o actividad*. La contratación de SASEMAR, por tanto, habrá de ajustarse a la LCSP en la forma y términos en ella prevista.

¹⁸¹ El régimen de sus bienes se rige por la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas.

¹⁸² De acuerdo con el art. 5 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, son bienes y derechos de dominio público los que, siendo de titularidad pública, se encuentren afectados al uso general o al servicio público, así como aquellos a los que una ley otorgue expresamente el carácter de demaniales.

Administración del Estado, correspondiendo a SASEMAR únicamente su gestión¹⁸³. Se adscriben, como bienes inmuebles, los Centros de Control de Tráfico Marítimo y de Coordinación Regional de Salvamento Marítimo y Lucha contra la Contaminación, así como los correspondientes medios materiales, personales, presupuestarios y financieros¹⁸⁴. Los bienes muebles adscritos a la Sociedad son los remolcadores, embarcaciones de salvamento, lanchas de limpieza y la totalidad del material de seguridad, incluyéndose los medios materiales cedidos por la Dirección General de la Marina Mercante a la Cruz Roja y los recursos presupuestarios.

c) Su régimen presupuestario, financiero y de control se define en los arts. 96 ss. LPEMM, a cuyo tenor me remito. Debe señalarse, no obstante, su sustancial coincidencia con lo previsto en la LOFAGE para las Entidades Públicas Empresariales, flexibilizándose el control financiero respecto al que ha de llevarse a cabo con relación a los Organismos Autónomos, al no corresponder a las Cámaras parlamentarias a través del Presupuesto, sino que por el contrario tiene lugar mediante los programas de actuación, inversiones y financiación que debe elaborar cada ente.

d) Finalmente y respecto al régimen del personal al servicio de SASEMAR debe señalarse que la relación de servicios de este personal no se rige por el Derecho Administrativo, sino que, como dispone el art. 95 LPEMM, se sujeta al Derecho laboral o privado que le sea de aplicación.

No obstante lo anterior, en tanto en cuanto estamos en presencia de un ente público que forma parte de la Administración pública, deben ser observados los

¹⁸³ Sigo, en este punto, las aportaciones de la doctrina y jurisprudencia mayoritarias, para quien aunque las Administraciones territoriales ejerzan sus potestades demaniales mediante la creación de una entidad instrumental, este ejercicio no va a suponer la transferencia de la titularidad. La posibilidad de que los entes institucionales fueran titulares del dominio público la admitieron BALLBE PRUNE, M., *Concepto de dominio público*, Separata Revista Jurídica de Cataluña, núm. (1945), pp. 8 ss. y ALVAREZ GENDIN BLANCO, S., *El dominio público. Su naturaleza jurídica*, Barcelona, 1956, p. 39. En la actualidad mantienen esta tesis PARADA VAZQUEZ, J.R., *Derecho Administrativo. Bienes...*, op. cit., pp. 64 ss.; DIAZ LEMA, J.M., "La afirmación legal de patrimonios propios de los organismos autónomos", en *Administración instrumental. Libro Homenaje a Manuel Francisco Clavero Arévalo*, Civitas, Madrid, 1994, pp. 363 ss. En contra es clásico el trabajo de CLAVERO AREVALO, M., *La inalienabilidad del dominio público*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1958, pp. 68 y ss., al que siguen JIMENEZ DE CISNEROS CID, F.J., *Los Organismos autónomos en el Derecho Público español: tipología y régimen jurídico*, INAP, Madrid, 1987, pp. 263 ss.; BONET FRIGOLA, J., "Los bienes de los organismos autónomos en la Ley Catalana 4/1985", en PEREZ MORENO, A., (Coord.), *Administración instrumental*, op. cit, pp. 1537 ss.; RODRIGUEZ MORO, N., "Los bienes comunales tienen como titular al respectivo municipio, sin que pueda atribuirse tal titularidad a una Junta Vecinal administradora de los mismos que venía funcionando al efecto", REALA núm. 214 (1982), pp. 347 ss.; MORILLO-VELARDE PEREZ, J.I., *Dominio público*, Trivium, 1992, p. 116, en nota (206).

¹⁸⁴ Concretamente, los Centros de Coordinación son de diversa tipología: Centro Nacional de Coordinación de Salvamento, que coordina todos los Centros periféricos y sirve de enlace y coordinación con los Centros equivalentes a nivel internacional; Centro Regional de Coordinación de Salvamento, que coordinan operaciones de salvamento y lucha contra la contaminación en zonas amplias; Centro Zonal de Coordinación de Salvamento, que coordina operaciones de salvamento y lucha contra la contaminación, y prestan un servicio de tráfico marítimo en lugares donde se han establecido a Dispositivos de Separación de Tráfico Marítimo (Centros de Tarifa y Finisterre); Centro Local de Coordinación de Salvamento, que coordina operaciones de salvamento y lucha contra la contaminación en zonas limitadas; Centro Integrado, aglutina los servicios de cualquiera de los anteriores con los derivados de las necesidades portuarias –con origen en el Convenio Marco de Colaboración con Puertos del Estado, que concibe al Centro Integrado como aquel en el que se comparten las funciones de salvamento y seguridad marítima con las derivadas de las necesidades portuarias-.

principios que rigen el acceso a dicha Administración y que son, básicamente, los de igualdad, mérito y capacidad. Esta es la razón de que la LPEMM especifique que, en cualquier caso, la selección de personal habrá de hacerse de acuerdo con sistemas basados en los mencionados principios y mediante convocatoria pública, exceptuándose esta última exigencia en relación a la selección de personal directivo. Deben tenerse presentes asimismo las determinaciones contenidas en el art. 55 LOFAGE respecto al régimen del personal de las Entidades públicas empresariales, y que son de aplicación a SASEMAR, como la exigencia de que la determinación y modificación de sus retribuciones sean informadas de forma conjunta y con carácter previo y favorable por los Ministerios de Administraciones Públicas y de Economía y Hacienda y de que estos Ministerios efectúen, además, controles en relación a la gestión y a los gastos de recursos humanos.

4. Órganos de coordinación y cooperación.

4.1. La Comisión Nacional de Salvamento Marítimo

El art. 87.4 LPEMM crea la Comisión Nacional de Salvamento Marítimo, remitiéndose al Reglamento en lo que hace a la determinación de su composición y funciones, que se establecerán, mediante el Real Decreto 1217/2002, de 22 de noviembre, por el que se determinan la composición y funciones de la Comisión Nacional de Salvamento Marítimo y que la definirá como *el órgano de coordinación para facilitar la cooperación y participación de las Comunidades Autónomas competentes en la materia, así como de las Ciudades de Ceuta y Melilla, en la planificación del salvamento de la vida humana en la mar y de sus programas de desarrollo, y en el seguimiento de los objetivos comprendidos en todos ellos.*

Se trata pues de un órgano sectorial, que se adscribe al Ministerio de Fomento, y cuya composición es multilateral, al estar integrado por el Ministro de Fomento, que la preside; el Subsecretario de Fomento, como Vicepresidente; el Director General de la Marina Mercante, que ostenta la Secretaría de la Comisión; y una serie de vocales que representan a las Comunidades Autónomas con competencia en materia de salvamento marítimo y a las Ciudades de Ceuta y Melilla y a otros órganos estatales¹⁸⁵.

Por lo que respecta a sus funciones, con carácter genérico se le encomienda conocer de los asuntos relativos a la planificación y seguimiento en materia de salvamento marítimo que le sean sometidos por el Estado, las Comunidades Autónomas y las Ciudades de Ceuta y Melilla¹⁸⁶. Para el cumplimiento de las

¹⁸⁵ De acuerdo con el art. 4 Real Decreto 1217/2002, son vocales de la Comisión: los Consejeros designados por las Comunidades Autónomas competentes en materia de salvamento marítimo y por las Ciudades de Ceuta y Melilla; un representante del Ministerio del Interior con rango de Director general; un representante del Ministerio de Defensa con rango de Director general o Almirante; un representante, con rango de Director general, de cada uno de los Ministerios de Agricultura, Pesca y Alimentación y de Medio Ambiente, y el Director general de Política Autonómica del Ministerio de Administraciones Públicas.

¹⁸⁶ Más concretamente, conocerá en todo caso, de los siguientes asuntos: a) los proyectos de planificación o programación en materia de salvamento marítimo de las Administraciones públicas participantes, previamente a su aprobación por el órgano correspondiente; b) los criterios a emplear en la elaboración de los planes autonómicos de salvamento marítimo a fin de acomodar éstos a las directrices sobre movilización y coordinación de recursos que figuren en el Plan nacional; c) el examen de la efectividad e idoneidad de las medidas adoptadas o de los medios empleados en aplicación de los planes de salvamento marítimo o de sus programas de desarrollo; d) las incidencias acaecidas entre las Administraciones participantes con ocasión del ejercicio de sus competencias en materia de salvamento

mismas, su régimen de funcionamiento se apoya en otro órgano de carácter ejecutivo, el Comité Ejecutivo de Salvamento Marítimo, definido en el art. 8 Real Decreto 1217/2002, como *órgano de apoyo a la Comisión Nacional de Salvamento Marítimo, encargado de preparar las reuniones de ésta y efectuar el seguimiento de sus decisiones*. Por lo demás, tanto la Comisión Nacional de Salvamento Marítimo como el Comité Ejecutivo de Salvamento Marítimo pueden acordar la creación de ponencias de trabajo para el estudio de cuestiones concretas (art. 9 Real Decreto 1217/2002).

4.2. El Centro para la Prevención y Lucha contra la Contaminación Marítima y del Litoral

Los sucesos de contaminación que se producen o pueden producir en las costas españolas requieren la actuación del conjunto de Administraciones públicas implicadas. A los efectos de garantizar la adecuada coordinación y cooperación interadministrativas, se crea, mediante el Real Decreto 2182/2004, de 12 de noviembre, el Centro para la Prevención y Lucha contra la Contaminación Marítima y del Litoral.

El art. 1 Real Decreto 2182/2004, atribuye al Centro esa doble naturaleza de órgano de coordinación y cooperación o colaboración. Desde la primera perspectiva, se le atribuye la coordinación de las actuaciones de los distintos órganos de la Administración del Estado competentes en materia de prevención y lucha contra la contaminación derivada del tráfico marítimo. Por otra parte, y desde el punto de vista de la cooperación, el Centro se crea también para *la colaboración con las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales* en la misma materia¹⁸⁷.

Con rango de Dirección General, el Centro para la Prevención y Lucha contra la Contaminación Marítima y del Litoral, cuyo titular se nombra mediante Real Decreto del Consejo de Ministros, depende directamente del titular del Ministerio de la Presidencia, en el que se integra.

Para el cumplimiento del doble objetivo reseñado, se atribuyen al Centro numerosas funciones, relacionadas en el art. 3 Real Decreto 2182/2004, que reproducimos por su interés:

- a) Analizar los planes y protocolos vigentes de actuación en situaciones de crisis, con el objeto, en su caso, de formular propuestas para la elaboración de un plan integral de contingencias en lo referido a actuaciones en el mar, en cuya elaboración participarán activamente las comunidades autónomas y corporaciones locales mediante los instrumentos que, en cada caso, se consideren oportunos, en el marco de sus respectivas competencias.
- b) Realizar y actualizar un inventario de medios humanos y materiales necesarios para mantener una adecuada prevención de riesgos de contaminación en el mar y, en su caso, valorar, conjuntamente con los responsables de la prestación directa del servicio, la necesidad de proponer su mejora en términos cuantitativos y cualitativos.

marítimo; e) la proposición de nuevas medidas o la modificación de las medidas adoptadas en los planes o programas de desarrollo; f) la promoción de las actuaciones de información y divulgación relacionadas con el salvamento marítimo; g) cualesquiera otras que se establezcan legal o reglamentariamente.

¹⁸⁷ La creación de este Centro supondrá la supresión del Comisionado del Gobierno para las actuaciones derivadas de la catástrofe del buque *Prestige*, en los términos previstos en la disposición adicional primera del Real Decreto 2182/2004.

- c) Elaborar un censo de buques que transporten habitualmente sustancias potencialmente peligrosas y/o contaminantes, para facilitar su seguimiento por las autoridades marítimas competentes.
- d) Colaborar con la Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima (SASEMAR), para potenciar las actuaciones de los centros de salvamento existentes, referidas, específicamente, a la lucha contra la contaminación provocada por accidentes o incidentes en el tráfico marítimo, en el marco del Plan nacional de servicios especiales de salvamento de la vida humana en el mar y de la lucha contra la contaminación del medio marino.
- e) Elaborar un plan integral de formación sobre prevención y lucha contra la contaminación.
- f) Recopilar información sobre siniestros marítimos, consecuencias y medidas adoptadas, para su incorporación a una base de datos sobre antecedentes y experiencias en esta materia. Esta base de datos integral se mantendrá actualizada para coadyuvar al correcto funcionamiento de las actuaciones de vigilancia de buques potencialmente peligrosos, recopilando y analizando datos y estadísticas, así como realizando estudios comparativos en la materia.
- g) Fomentar y dirigir estudios sobre nuevos sistemas de lucha contra la contaminación, como la biorremediación, y sobre los efectos de la contaminación en el medioambiente y, en general, fomentar la investigación científica y técnica en la materia, en colaboración con los organismos públicos de investigación, las universidades y otras instituciones públicas y privadas.
- h) Elaborar, en el marco del plan integral de contingencias, planes sectoriales de protección del litoral donde se definan las actuaciones generales en función de la naturaleza de la contaminación y las actuaciones de restauración en función de los daños del diferente hábitat. Definir las necesidades humanas y materiales necesarias para, en su caso, luchar contra la contaminación del litoral, así como prever el establecimiento de los correspondientes canales de distribución.
- i) Convocar periódicamente reuniones con los representantes de los organismos encargados de fijar políticas de protección ambiental en el litoral para fijar prioridades y proyectos de investigación.
- j) Evaluar y realizar un seguimiento de los daños producidos por la contaminación marítima y costera derivada del vertido de sustancias contaminantes, en colaboración con las Administraciones competentes.
- k) Promover la firma de acuerdos de colaboración con organismos e instituciones públicas y privadas dedicados o relacionados con la contaminación marítima y costera, y mantener una comunicación permanente con los organismos y foros internacionales, cuyas resoluciones se relacionen directamente con los objetivos del Centro.
- l) Prestar asesoramiento en los asuntos relacionados con las funciones propias del Centro.

CAPÍTULO III. ORDENACIÓN Y CONTROL DE LA FLOTA CIVIL.

La ordenación y el control de la flota civil española se articulan mediante diversas técnicas a través de las que la Administración marítima desarrolla su actividad de control, limitación o policía en relación a los buques civiles. Entre estas técnicas merecen especial consideración el abanderamiento, el registro y el despacho de buques, que son las que se analizan en el presente Capítulo, sin perjuicio de que hayan de realizarse las oportunas referencias a otras medidas, más específicas, dirigidas a idéntico fin. Las que en las próximas páginas se estudian son medidas íntimamente relacionadas y, en especial, el abanderamiento, la matrícula y el registro, se presentan en la realidad como técnicas indisolubles, si bien desde el punto de vista de su exposición es necesario sistematizar su régimen. En cualquier caso, todas ellas responden a un objetivo común: garantizar la seguridad marítima, pudiendo calificarse pues, como manifestaciones de aquella función más amplia dirigida a la tutela de la seguridad marítima. Su régimen peculiar permite, sin embargo, su tratamiento separado, sin que, por otra parte, deba perderse nunca de vista aquella vinculación a otras funciones inherentes a la marina mercante.

I. Abanderamiento y matrícula de buques.

1. Concepto de abanderamiento. Regulación.

La actividad administrativa de intervención se instrumenta a partir del concepto de abanderamiento, que puede definirse como el acto administrativo a través del cual el buque adquiere la nacionalidad española a todos los efectos y puede enarbolar el pabellón nacional¹⁸⁸. Tiene pues naturaleza autorizatoria y es el resultado de un procedimiento administrativo complejo -integrado a su vez, por otros actos administrativos-, mediante el que tiene lugar la matrícula o inscripción del buque en el Registro marítimo y que se acredita, documentalmente, mediante la patente de navegación.

La LPEMM dedica escasos preceptos al abanderamiento, la matriculación de buques y el Registro marítimo: en el art. 75, se regula el Registro de buques y empresas navieras y en el art. 76 el abanderamiento de buques. A ellos debe añadirse la disposición adicional decimoquinta LPEMM, que creó el Registro especial de buques y empresas navieras. El desarrollo reglamentario de estos preceptos legales ha de buscarse en el Real Decreto 1027/1989, de 28 de julio, sobre abanderamiento, matriculación de buques y Registro marítimo, en el que se regulan estas técnicas administrativas dirigidas al control de la flota civil así como el procedimiento, en detalle, para su desarrollo¹⁸⁹.

¹⁸⁸ *Vid.*, arts. 76 LPEMM.

¹⁸⁹ Hasta ese momento, las disposiciones dictadas sobre la materia fueron de carácter fragmentario. Entre ellas cabe citar el Decreto 1494/1968, de 20 de junio, por el que se refunden las disposiciones sobre abanderamiento, matriculación de buques y Registro Marítimo; el Real Decreto 3327/1977, de 9 de diciembre, sobre uso provisional de bandera extranjera por buques mercantes y de pesca matriculados en España y de bandera española por buques mercantes y de pesca extranjeros, modificado por Real Decreto 3004/1978, de 29 de diciembre; la Orden de 6 de junio de 1950, sobre plazo de validez de los permisos de construcción de buques y embarcaciones; y la Orden de 25 de enero de 1979 sobre uso provisional del pabellón nacional por buques extranjeros y de pabellón extranjero por buques

2. Matrícula.

2.1. Significado.

El régimen diseñado en nuestro ordenamiento, aplicable, de acuerdo con el art. 1 Real Decreto 1027/1989, a todos los buques, embarcaciones y artefactos navales, cualquiera que sea su procedencia, tonelaje o actividad¹⁹⁰, parte del requisito de la matrícula para que el buque pueda acogerse a la legislación española y a los derechos que esta concede y arbolar la bandera española. A través de la entrega de la patente de navegación, que se expide por el Ministro de Fomento una vez finalizado el procedimiento de matrícula, la Administración autoriza al buque para navegar por los mares bajo pabellón español y se legitima al capitán para el ejercicio de sus funciones a bordo del mismo¹⁹¹.

2.2. Registro.

Como posteriormente se expondrá, cada Capitanía Marítima dispone de su propio Registro de matrícula. A estos efectos, el puerto de matrícula de un buque, es el de la Capitanía donde se halle registrado, pudiendo cada buque estar matriculado en un único Registro, a elección del titular¹⁹². En este punto, debe señalarse que están facultados para obtener el registro y el abanderamiento de buques civiles, de acuerdo con lo establecido en el art. 76.2 LPEMM, las personas físicas residentes y las personas jurídicas domiciliadas en España o países de la Comunidad Económica Europea siempre que, en este último caso, designen un representante en España.

2.3. Documentación.

Por lo que hace a la documentación a aportar para realizar la matriculación, el art. 13 Real Decreto 1027/1989 distingue en función de diversos criterios. Así, para los buques construidos en España para armadores o navieros nacionales, con

nacionales. En materia de abanderamiento debe tenerse presente, además, el Real Decreto 2335/1980, de 10 de octubre, por el que se regula el uso de la Bandera de España y otras banderas y enseñas a bordo de los nacionales. El abanderamiento de los buques de recreo se regula en el Real Decreto 544/2007, de 27 de abril, por el que se regula el abanderamiento y matriculación de las embarcaciones de recreo en la Lista séptima del Registro de matrícula de buques. Es objeto de regulación especial el régimen, abanderamiento y matriculación de los embarcaciones del servicio marítimo de la Guardia Civil, establecido en la Orden de 26 de julio de 1994 así como el de abanderamiento y matriculación de los buques afectos al servicio de la defensa nacional, adscritos al Ejército de Tierra, por su parte, se encuentra regulado en la Orden 48/1998, de 5 de marzo.

¹⁹⁰ Por lo que hace a las empresas navieras, entran en el ámbito de aplicación del Real Decreto 1027/1989, las empresas marítimas que exploten buques, embarcaciones y artefactos navales, tanto si son titulares de los mismos, como si los explotan, en virtud de un contrato de arrendamiento, fletamento o cualquier otra fórmula aceptada en la legislación vigente.

¹⁹¹ Art. 25 Real Decreto 1027/1989.

¹⁹² *Vid.*, arts. 2, 12 y 13 Real Decreto 1027/1989. La obligación de solicitar la matriculación o la baja corresponde al titular del buque, embarcación o artefacto naval (art. 6 Real Decreto 1027/1989).

la solicitud ha de aportarse el proyecto de construcción aprobado y el título de propiedad; en el caso de que el buque proceda de comiso o apresamiento, el armador o naviero deberá acreditar, de modo fehaciente, su legítima propiedad; para los buques de bandera extranjera procedentes de salvamento o incautados por incumplimiento de obligaciones, adjudicados en virtud de resolución judicial, será necesario el documento oficial que acredite la importación legal; finalmente, cuando se trate de buques importados, con la solicitud del propietario o propietarios se aportará el documento oficial que acredite la importación, la baja en el registro marítimo de procedencia y el documento que acredite la propiedad del buque o contrato de arrendamiento, en caso de abanderamiento provisional.

2.4. Nombre del buque.

El detalle del procedimiento de abanderamiento se expone en las páginas que siguen. Interesa en este momento resaltar que es en el trámite de solicitud de matrícula en el que se propone el nombre del buque, cuya aprobación corresponde a la Dirección General de la Marina Mercante.

De acuerdo con lo establecido en el art. 16 Real Decreto 1027/1989, en la solicitud de matrícula provisional, se propondrán tres nombres para el buque, por orden de preferencia, haciendo constar, además, el número de orden que le corresponda en el astillero a tal construcción. Por su parte, la aprobación de los nombres ha de ajustarse a los requisitos siguientes: que el nombre propuesto no haya sido asignado a otro buque ni esté reservado para otro buque en construcción; que en caso de nombres compuestos no tengan más de tres palabras; podrán autorizarse anagramas, siempre que no se presten a confusión, así como números a continuación de un nombre, que habrán de figurar escritos en letras y no en cifras. El régimen de los cambios de nombre se establece en el art. 17 Real Decreto 1027/1989, en cuya virtud, los nombres de los buques se podrán cambiar mientras dure la construcción, pero no una vez se les haya fijado su señal distintiva. No obstante, cuando se trate de buques de las listas primera y segunda, se podrá autorizar un cambio de nombre o cuando el buque sea alquilado bajo la modalidad de casco desnudo o fletado por tiempo.

2.5. Matrícula definitiva.

Junto a ello, debe señalarse que, finalizado el procedimiento, la matrícula definitiva tiene carácter permanente en la lista y folio que corresponda, si bien no se cierra la matrícula provisional hasta que el titular presente la certificación del Registro Mercantil que acredite la inscripción definitiva¹⁹³. En el asiento definitivo, de acuerdo con lo que dispone el art. 20 Real Decreto 1027/1989, se anotan todas las incidencias que afecten a la vida del buque, en concreto, las posteriores modificaciones que puedan variar el tipo o estructura del buque; grandes carenas; cambios de dominio; actos que supongan creación, modificación o extinción de cualquier gravamen que pese sobre el buque, debidamente acreditados; limitaciones o sanciones que se le impongan y su cancelación. La última anotación en el asiento es la baja, que puede tener lugar por cambio de Lista, exportación, desguace y pérdida total por accidente o baja de oficio, debiendo expresarse, en su caso, en relación sucinta la autorización correspondiente.

2.6. Patente de navegación.

¹⁹³ *Vid.*, arts. 17 y 18 Real Decreto 1027/1989.

Finalizado el procedimiento de abanderamiento, tiene lugar la entrega de la patente de navegación que, como se ha señalado, es el documento que habilita al buque para la navegación y al capitán para el ejercicio de sus funciones a bordo¹⁹⁴.

Salvo que el buque tenga TRB o registro bruto inferior a 20 -en cuyo caso, si bien puede solicitarse el otorgamiento de la patente, el pabellón y el mando quedan acreditados en el rol de navegación, al que posteriormente aludiremos-, la patente ha de llevarse obligatoriamente a bordo y queda bajo la custodia del capitán o patrón¹⁹⁵. No obstante, se prevén excepciones para los supuestos en los que el buque realice navegación de cabotaje de corta duración, en cuyo caso, previa autorización por parte del Director General de la Marina Mercante, la patente puede quedar depositada en la sede de la empresa armadora (art. 29 Real Decreto 1027/1989). Se prevé también el depósito, en esta ocasión en la Capitanía Marítima u oficina consular, en los casos de amarre temporal del buque u otra circunstancia por la que cese el capitán o patrón y el armador no haya designado sustituto hasta tanto se nombre a este (art. 30 Real Decreto 1027/1989).

En cuanto a su contenido, el art. 33 Real Decreto 1027/1989 determina que han de hacerse constar en la patente de navegación o, en su caso, en el rol, los cambios de dominio, nombre y lista.

Por lo demás, los arts. 31 a 33 regulan los supuestos de extravío y canje por deterioro, así como la retirada de la patente por baja del buque. Como medida de garantía para estos supuestos, el art. 26 prevé la existencia, en la Dirección General de la Marina Mercante, de un libro-registro de patentes foliado, en el que han de figurar los datos del expediente de matrícula de los buques que sirven para identificar a estos.

II. El procedimiento de abanderamiento.

1. Concepto

El abanderamiento es un procedimiento administrativo complejo, integrado por diversidad de actos administrativos cada uno de ellos dirigido a un fin específico. Se describe a continuación el régimen de cada uno de estos actos, que se dictan, a su vez, como resultado del correspondiente procedimiento y que habilitan la construcción del buque, su matrícula provisional, botadura, pruebas oficiales y entrega del rol provisional, así como su inscripción en el Registro Central y de matrícula. Finalmente, se hará una especial mención al procedimiento de abanderamiento de buques importados, por las peculiaridades que presenta.

2. Autorización de construcción. Especial referencia a la Clasificación Nacional de Buques

El expediente de abanderamiento se inicia mediante la solicitud de autorización para proceder a la construcción del buque que ha de presentar el astillero constructor

¹⁹⁴ La entrega de la patente de navegación al capitán o patrón de un buque se hace constar por diligencia, en el mismo documento, autorizada por la autoridad marítima o consular del lugar en que tal entrega se verifique firmando el *recibí* el capitán o patrón. De esta primera entrega se dará cuenta a la Capitanía de su matrícula, si se verifica fuera de ella, para su anotación en el asiento del buque (art. 28 Real Decreto 1027/1989).

¹⁹⁵ *Vid.*, art. 28 Real Decreto 1027/1989.

y el titular contratante al Capitán Marítimo de la provincia. Este particular ha sido modificado por el Real Decreto 1837/2000, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Inspección y Certificación de Buques Civiles (en adelante RIB). El expediente, informado por el Área de inspección Marítima de la Capitanía, será remitido a la Dirección General de la Marina Mercante para su resolución y notificación en un plazo máximo de seis meses. Tratándose de buques destinados a enarbolar pabellón español, la Dirección General de la Marina Mercante deberá proceder, en caso de resolución favorable, a clasificar el buque en el grupo y clase que le correspondan de la Clasificación Nacional de Buques.

Mediante la "Clasificación Nacional de Buques", según se define en el art. 4 RIB, se pretende facilitar el ejercicio de la actividad administrativa de control, pues a través de dicha clasificación se conocerán los requisitos técnicos de seguridad y prevención de la contaminación del medio marino que deben cumplir según su grupo y clase. A estos efectos se establecen los siguientes grupos I (buques de pasaje), II (buques de carga), III (buques para servicios de puerto), IV (buques pesqueros), V (buques de recreo). El RIB, al propio tiempo, encomienda al Ministerio de Fomento subdividir a cada grupo en clases, en función del tráfico y servicio a que vayan a ser destinados, así como a aquellas características propias de éstos que puedan influir en la seguridad marítima o en la prevención de la contaminación del medio marino. La clasificación, por otra parte, deberá observar los grupos y clases determinados en el SOLAS.

La resolución del expediente debe ser notificada por la Dirección General de la Marina Mercante al astillero o taller solicitante, a través de la Capitanía Marítima. La autorización caduca si transcurrido un año desde la fecha de construcción prevista en la solicitud no se han iniciado los trabajos correspondientes. Otorgada la autorización, el Capitán Marítimo debe ordenar al Registro de buques que inicie la matrícula en la Lista novena, así como el seguimiento de la construcción a los inspectores que correspondan.

3. Desarrollo del procedimiento. Autorizaciones de botadura y pruebas oficiales

El procedimiento de matriculación comienza pues de oficio una vez se ha obtenido la autorización para la construcción del buque. La matrícula de un buque se compone de dos fases, una provisional y otra definitiva. La primera consiste en la inscripción del buque en la Lista Novena¹⁹⁶. Al tiempo que se tramita la matrícula provisional, se desarrollan otros trámites que integran el procedimiento de abanderamiento, como el otorgamiento de las autorizaciones para la botadura, la realización de pruebas oficiales del buque y la entrega del rol provisional, aspectos estos que han sido también modificados por el RIB¹⁹⁷.

El astillero o taller titular de la autorización de construcción del buque viene obligado a solicitar autorización para efectuar la botadura del buque en construcción, al menos con 15 días de antelación a la misma, al Capitán Marítimo de la Capitanía en cuyo ámbito geográfico radiquen aquellos¹⁹⁸. A la Dirección

¹⁹⁶ En dicha Lista han de hacerse constar los siguientes datos: fecha de concesión de la autorización de construcción; nombre del astillero y del titular contratante; características del buque, valor presupuesto y reparos o advertencias al proyecto que habrán de ser subsanados durante la construcción

¹⁹⁷ *Vid.*, arts. 30 y 31.

¹⁹⁸ La solicitud debe acompañarse de la documentación que detalle las condiciones en que la operación va a ser realizada, así como los cálculos técnicos realizados para garantizar la seguridad de la operación, entre los que se incluirá un estudio de la estabilidad del buque

General de la Marina Mercante deben comunicarse las solicitudes de botadura de buques de TRB igual o superior a 100, así como su realización, y al propio tiempo solicitar de la Dirección General de la Marina Mercante la señal distintiva del buque y la Lista en la que ha de inscribirse.

Con anterioridad a que un buque construido en territorio español entre en servicio, deben realizarse las pruebas oficiales encaminadas a la comprobación de que el buque ha sido construido de acuerdo al proyecto aprobado previamente, se encuentra en condiciones de prestar los servicios correspondientes a su clase por estar dotado de los elementos que exigen la normativa nacional y/o internacional que le sea de aplicación, es acreedor a todos los certificados exigidos por la normativa en vigor, y se halla suficientemente pertrechado y su tripulación debidamente capacitada. El astillero o taller titular de la autorización de construcción debe solicitar al Capitán Marítimo de la Capitanía en cuyo ámbito geográfico radiquen éstos la autorización para realizar las pruebas oficiales del buque, al menos con 10 días de antelación, adjuntando a la solicitud la documentación que contenga la planificación prevista y una descripción de todas las pruebas que van a ser realizadas. El Área de inspección Marítima de la Capitanía donde se presente la solicitud, ha de examinar la documentación técnica adjunta, informar al Capitán Marítimo de su adecuación a la normativa aplicable, con objeto de que éste proceda a su resolución¹⁹⁹, y efectuar el seguimiento del desarrollo de las pruebas. Del resultado de las pruebas oficiales se extiende un acta, que se firma por los inspectores o subinspectores que han efectuado el seguimiento y por el Capitán Marítimo correspondiente.

4. Rol provisional

Realizadas las pruebas oficiales con resultado satisfactorio, el titular ha de solicitar la entrega del rol provisional, en el que han de hacerse constar la Lista a que pertenezca el buque y el folio que le corresponda, que se reserva para la matrícula definitiva. El rol tiene validez por tres meses sucesivos, por campaña pesquera o viaje redondo, según los casos²⁰⁰ y su solicitud ha de ser acompañada, necesariamente, de la debida documentación²⁰¹.

después de su puesta a flote. El Capitán Marítimo ordenará el examen de la documentación y el seguimiento de todo el proceso al Área de inspección Marítima y, previo informe de ésta, resolverá sobre dicha solicitud en un plazo máximo de 10 días, notificando tal resolución al astillero o taller solicitante.

¹⁹⁹ Cuando, durante el proceso de construcción, haya existido algún reparo por parte de los inspectores encargados de la supervisión del proyecto y del proceso, el permiso para la realización de las pruebas se supedita a la comprobación, por parte del Área de inspección Marítima, de que dichos reparos se han solventado.

²⁰⁰ Cabe, por causa justificada, la prórroga de este plazo por la DGMM, a solicitud del armador a través de la Capitanía Marítima.

²⁰¹ Son documentos de obligatorio acompañamiento a la solicitud, el Título de propiedad; si la empresa armadora no figura en el Registro de Empresas Navieras correspondiente, deberá presentar una certificación literal de la inscripción en el Registro Mercantil, si se trata de una persona física de cualquier país comunitario basta con que acredite su nacionalidad; copia de las pruebas oficiales aprobadas; certificado de arqueo; certificado de franco-bordo, si le corresponde; certificado de navegabilidad; acta de pruebas de estabilidad y, en su caso, certificado referente a cargamento de grano; certificado de medios de carga y descarga, en su caso; copia de los certificados relativos al Convenio Internacional de Seguridad de la Vida Humana en la Mar; copia de los certificados relativos a la prevención de la contaminación del medio marino; ficha técnica del buque según modelo aprobado por la Dirección General de la Marina Mercante; certificado del reconocimiento sanitario del buque; certificado de reconocimiento del material náutico; certificado de reconocimiento del equipo de pesca para buques de esta clase expedido por la Administración competente en materia de ordenación

5. Matrícula definitiva.

Tanto el resultado de las pruebas como la entrega del rol provisional han de hacerse constar en la Lista Novena y remitirse al Registro Central, desde el que se devuelve la documentación, salvo la ficha técnica del buque, que queda archivada en dicho Registro. Por su parte, la matrícula definitiva ha de solicitarse por el titular del buque en el Registro Marítimo en el plazo máximo de dos meses contados desde que el mismo fue despachado con rol provisional, y puede hacerse respecto al propio Registro de la Capitanía de matriculación provisional o a otro distinto, debiendo acompañarse, en cualquier caso, de copia autorizada de la escritura pública de entrega de la nave otorgada al constructor y certificado de valoración del buque expedido por la Dirección General de la Marina Mercante.

El procedimiento continua con la apertura del asiento definitivo en la Lista que proceda, debiendo remitirse una copia simple del mismo al Registro Central, en el que deben cotejarse los datos y certificados, y, una vez hallados conformes remitirse a la Capitanía Marítima a los efectos de entregar al titular copia certificada del nuevo asiento para que solicite la inscripción del buque en el Registro Mercantil y prevenir de oficio al titular para que presente, antes de terminar la validez del rol provisional, un certificado del Registro Mercantil que acredite la inscripción en el mismo, con expresión de las cargas o trabas que pesen sobre él. En caso de matriculación definitiva en Registro distinto, la Capitanía Marítima del lugar de construcción, ha de remitir a la de matrícula definitiva el expediente íntegro con copia literal y certificada del asiento del buque en la Lista Novena, haciendo la cancelación definitiva del asiento citado tan pronto como se inicie la matriculación definitiva.

La inscripción se eleva a definitiva una vez presentada la certificación de inscripción en el Registro Mercantil cuando se toma nota de ésta, tras de lo cual ha de remitirse copia certificada del asiento al Registro Central. Posteriormente se entrega el rol definitivo, esto es, el Rol de Despacho y Dotación, según la denominación que recibe en el reciente Reglamento sobre Despacho de Buques, aprobado por Orden de 18 de enero de 2000, cuya regulación se expondrá con posterioridad.

6. Abanderamiento de buques importados.

De acuerdo con lo establecido en el art. 76.3 LPEMM, los buques civiles españoles pueden ser abanderados provisionalmente en el extranjero y los extranjeros en España, en aquellos casos en los que se determine reglamentariamente. A tal efecto, el Real Decreto 1027/1989 regula un procedimiento específico de abanderamiento para los supuestos en los que el buque fuera de procedencia extranjera e importado. En tales casos, el buque puede navegar provisto de pasavante provisional expedido por el Cónsul español que proceda para dirigirse a puerto nacional. La validez máxima de la pasavante es de seis meses. Dentro de este plazo el titular deberá solicitar el abanderamiento en la Capitanía Marítima en la que desee matricular el buque, proponiendo en la instancia tres nombres por orden de preferencia -en este punto el Real Decreto 1027/1989 se remite al régimen general que anteriormente se ha descrito-. Los documentos que para ello ha de aportar son los siguientes: instancia del interesado, documento oficial que acredite la importación, título de propiedad o contrato de arrendamiento,

del sector pesquero; certificado de inspección de la instalación radioeléctrica; cualquier otro certificado exigido en virtud de Convenios Internacionales ratificados por España o por la restante normativa nacional.

certificado de baja en el Registro de la bandera de procedencia, justificante de pago de los tributos de Aduanas²⁰².

III. Registros de buques y empresas marítimas.

Los registros públicos de carácter administrativo que se conciben como instrumentos de control de la flota son diversos, debiéndose inscribir cada buque, necesariamente, en dos de ellos: el Registro del puerto de matrícula, gestionado por cada Capitanía, y el Registro Central, que se gestiona por la Dirección General de la Marina Mercante. El Registro de matrícula, a su vez, puede ser ordinario o especial. Igualmente tienen la obligación de estar debidamente registradas, las empresas navieras, a cuyos efectos se establece el régimen específico del correspondiente Registro administrativo que puede tener también carácter ordinario o especial.

1. Registros de matrícula, Registro Central y Registro de Empresas Marítimas.

El art. 75 LPEMM regula el denominado Registro de buques y Empresas navieras, que define como un registro público de carácter administrativo que tiene por objeto la inscripción de los buques abanderados en España y de las Empresas navieras españolas. De hacerse notar que, aunque la LPEMM parece referirse a un Registro único, son tres los tipos de Registros que a estos efectos se diseñan por el ordenamiento jurídico español, a los que debe sumarse el Registro especial creado por la disposición adicional decimoquinta LPEMM cuyo régimen trataremos de forma separada.

En primer término, el Registro de matrícula de que dispone cada Capitanía Marítima, según se establece en el art. 3 Real Decreto 1027/1989, en términos similares a los empleados por la LPEMM, es un registro público de carácter administrativo en el que se hacen constar, a efectos de control por parte de la Administración competente, las principales incidencias relativas a la vida del buque, tal y como expresa el art. 75.2 LPEMM, a cuyo tenor, *a efectos de su identificación, en la inscripción de los buques se hará constar todas sus circunstancias esenciales y sus modificaciones, así como los actos y contratos por los que se adquiera o transmita su propiedad, los de constitución de hipotecas o imposición de derechos reales y cualquier otro extremo que se determine legal o reglamentariamente.*

El Registro de matrícula se instrumenta a través de las denominadas "listas", esto es, de libros foliados en los que se registran los buques, embarcaciones y artefactos navales atendiendo a su procedencia y actividad, en los términos establecidos en el art. 4 Real Decreto 1027/1989 que se señalan a continuación²⁰³:

²⁰²Si los documentos exigidos han sido otorgados en el extranjero, el art. 24 del Real Decreto 1027/1989 exige su legalización por el Cónsul español con jurisdicción en el lugar de otorgamiento quien además habrá de certificar la capacidad de los otorgantes y la observancia de las formalidades legales exigibles en el país en el que los documentos han sido autorizados. Dicha legalización ha de ser refrendada por el Ministerio de Asuntos Exteriores y traducido su texto al español.

²⁰³ En el caso de que el buque se importe con abanderamiento provisional se registrará en la respectiva lista especial complementaria a cada una de ellas. Por otra parte, los buques que

1. En la lista primera, se registrarán las plataformas de extracción de productos del subsuelo marino, los remolcadores de altura, los buques de apoyo y los dedicados al suministro a dichas plataformas que no estén registrados en otra lista.
2. En la lista segunda, se registrarán los buques de construcción nacional o importados con arreglo a la legislación vigente que se dediquen al transporte marítimo de pasajeros, de mercancías o de ambos.
3. En la lista tercera, se registrarán los buques de construcción nacional o importados con arreglo a la legislación vigente destinados a la captura y extracción con fines comerciales de pescado y de otros recursos marinos vivos.
4. En la lista cuarta, se registrarán las embarcaciones auxiliares de pesca, las auxiliares de explotaciones de acuicultura y los artefactos dedicados al cultivo o estabulación de especies marinas.
5. En la lista quinta, se registrarán los remolcadores, embarcaciones y artefactos navales dedicados a los servicios de puertos, radas y bahías.
6. En la lista sexta, se registrarán las embarcaciones deportivas o de recreo que se exploten con fines lucrativos.
7. En la lista séptima, se registrarán las embarcaciones de construcción nacional o debidamente importadas, de cualquier tipo y cuyo uso exclusivo sea la práctica del deporte sin propósito lucrativo o la pesca no profesional.
8. En la lista octava, se registrarán los buques y embarcaciones pertenecientes a organismos de carácter público tanto de ámbito nacional como autonómico o local.
9. En la lista novena o de *registro provisional*, se anotarán con este carácter los buques, embarcaciones o artefactos navales en construcción desde el momento que esta se autoriza, exceptuándose las embarcaciones deportivas construidas en serie, con la debida autorización.

Las funciones del Registro de matrícula se sistematizan en el art. 7 Real Decreto 1027/1989, a cuyo tenor, corresponde al Registro instruir los expedientes de construcción, matrícula y abanderamiento de los buques, embarcaciones y artefactos navales que hayan de figurar en dicho registro; abrir la matrícula provisional en la lista novena de los buques en construcción en su distrito, desde la fecha de autorización; cancelar la matriculación provisional y abrir la definitiva en la lista que corresponda; anotar en el asiento de cada buque el grupo y clase que le corresponda de acuerdo con la clasificación nacional; archivar los expedientes de construcción una vez terminados, correspondientes a embarcaciones cuya eslora entre perpendiculares sea menor de seis metros y anotar en ellos cuantas alteraciones se produzcan de conformidad a lo estipulado en el propio Real Decreto.

Junto a los Registros de matrícula, el Registro Central, gestionado por la Dirección General de la Marina Mercante, se configura como un Registro Marítimo centralizado de todos los buques, en el que se consignan todos los datos de necesarios para conocer todas las posibilidades de su utilización, así como para poder informar debidamente y proponer la resolución que proceda en las peticiones de cambio de titularidad, dominio, nombre y lista; exportación, desguace, pérdida total por accidente y, en general, cuantas incidencias administrativas puedan ocurrir al buque desde su entrada en servicio hasta su baja del registro²⁰⁴.

por precepto legal pasen a la propiedad del Estado y éste los subaste, se integran en la lista que corresponda a su actividad, a solicitud del adjudicatario.

²⁰⁴ Arts. 8 y 9 Real Decreto 1027/1989.

Finalmente, en el Registro de Empresas Marítimas, gestionado igualmente por la Dirección General de la Marina Mercante, se hace constar *el acto constitutivo y sus modificaciones, el nombramiento y cese de sus administradores, los buques de su propiedad o que exploten, y cualquier otra circunstancia que se determine legal o reglamentariamente*²⁰⁵. Su régimen se detalla en los arts. 10 y 11 Real Decreto 1027/1989, que disponen que el Registro está constituido por secciones, en función del tipo de titular del buque así como de las listas en las que hayan de inscribirse estos²⁰⁶.

2. Registro especial de buques y empresas navieras

2.1. Significado y definición.

La disposición adicional decimoquinta LPEMM, siguiendo la línea asentada en otros países miembros de la Unión Europea, creó el denominado Registro Especial de Buques, con sede en Canarias, como segundo Registro español. La inscripción en el mismo supone para las empresas importantes ventajas económicas y fiscales, en el intento de aumentar la competitividad de las empresas navieras españolas y hacer frente a la "huida" generalizada a los Registros de conveniencia²⁰⁷.

El Registro canario, definido como un Registro público de carácter administrativo, se gestiona en las Capitanías Marítimas de Las Palmas de Gran Canaria y de Santa Cruz de Tenerife, si bien las competencias para conceder la inscripción y la baja en el Registro especial, para determinar las características de la dotación de los buques, las inspecciones de los mismos y aquellos otros trámites administrativos que habilitan la normal operatividad de los buques, se atribuyen al Ministerio de Fomento, a cuyo titular corresponde, por otra parte, el otorgamiento de la patente de navegación de los buques inscritos en el Registro especial que será expedida por el Director General de la Marina Mercante.

2.2. Requisitos de inscripción.

²⁰⁵ Art. 75.3 LPEMM.

²⁰⁶ En la primera sección, se inscriben las personas físicas o jurídicas que sean propietarias de uno o más buques cuya eslora entre perpendiculares sea igual o superior a nueve metros, de las listas primera, segunda, quinta y sexta y las que no siendo propietarios de ellos se dediquen a su explotación. En la segunda, se inscriben las personas físicas o jurídicas propietarias de uno o más buques de las listas tercera y cuarta, cuya eslora entre perpendiculares sea igual o superior a nueve metros y las que no siendo propietarias de los mismos se dediquen a su explotación. En la tercera sección, se inscriben los organismos de carácter público tanto de ámbito nacional como autonómico o local que sean propietarios o exploten buques o embarcaciones de la lista octava.

²⁰⁷ El fenómeno, derivado de las indudables ventajas que supone abanderar buques en Estados de países subdesarrollados, sin apenas tradición marítima, en los que se dan todo tipo de facilidades a los armadores, como la posibilidad de contratar tripulaciones de otros países, por ello más baratas y frecuentemente menos preparadas, y cuyas Administraciones en general ejercerán un control deficiente sobre los buques de su pabellón, ha traído como consecuencia la existencia de innumerables buques "subestándar o inframínimos", esto es, que incumplen sistemáticamente la normativa relativa a la seguridad marítima en sentido amplio, tanto la de seguridad propiamente dicha como la de formación, y la de contaminación marina.

Se establecen determinados requisitos para la inscripción que se sistematizan en función de que sean exigibles en relación a la empresa, al buque o a la navegación que este realiza²⁰⁸.

Las empresas navieras que pueden solicitar su inscripción en el Registro son las que tengan en Canarias su centro efectivo de control, o que, teniéndolo en el resto de España o en el extranjero, cuenten con un establecimiento o representación permanente en Canarias, a través del cual vayan a ejercer los derechos y a cumplir las obligaciones atribuidas a las mismas por la legislación vigente²⁰⁹.

Por lo que respecta a los buques, se establecen requisitos en función del tipo, tamaño, título de posesión y condiciones del buque. En este sentido, puede inscribirse todo buque civil apto para la navegación con un propósito mercantil, excluidos los dedicados a la pesca, ya estén los buques construidos o en construcción, con un tamaño mínimo de 100 GT²¹⁰, debiendo ser las empresas navieras propietarias o arrendatarias financieras de los buques cuya inscripción solicitan, o bien tener la posesión de aquéllos bajo contrato de arrendamiento a casco desnudo u otro título que lleve aparejado el control de la gestión náutica y comercial del buque. Junto a ello, se establece que los buques procedentes de otros Registros que se pretendan inscribir en el Registro especial deben justificar el cumplimiento de las normas de seguridad establecidas por la legislación española y por los convenios internacionales suscritos por España, por lo que pueden ser objeto de una inspección con carácter previo a su inscripción en el Registro especial, en las condiciones que determine el Ministerio de Fomento.

Por lo que hace al tipo de navegaciones que realiza el buque, el apartado 5.1 de la disposición adicional decimoquinta LPEMM no establecía límites a la inscripción de los buques que se destinasen a la navegación exterior o extranacional. Para los buques destinados a este tipo de navegaciones el Registro tenía el carácter especial con el que se había concebido, mientras que para los que se destinasen al cabotaje,

²⁰⁸ Ahora bien, en la idea de incentivar la inscripción en el Registro especial, se eliminan trabas que faciliten la matrícula. En este sentido cabe señalar la medida prevista en el apartado 3.4 de la disposición adicional decimoquinta LPEMM en relación a los buques de pabellón extranjero, en virtud de la cual, a las navieras titulares de dichos buques no se les exige la presentación del certificado de baja en el Registro de bandera de procedencia para el abanderamiento provisional en España.

²⁰⁹ Para la inscripción de las empresas navieras es necesaria únicamente la aportación del certificado de su inscripción en el Registro mercantil donde se refleje que el objeto social incluye la explotación económica de buques mercantes bajo cualquier modalidad que asegure la disponibilidad sobre la totalidad del buque.

²¹⁰ El arqueo es un concepto que determina la capacidad de un buque expresada en toneladas utilizado como criterio para la determinación de tarifas y derechos portuarios; es también como un número fiscal para clasificar el buque a los efectos de la legislación nacional e internacional. El arqueo bruto de un buque es el que figura en el certificado internacional extendido de acuerdo con el Convenio Internacional sobre Arqueo de Buques, hecho en Londres el 23 de junio de 1969 (BOE de 15 de septiembre de 1982), denominado abreviadamente GT. Cuando un buque no disponga del mencionado certificado podrá recurrirse al valor que como tal figure en el "Lloyd's Register of Shipping". Cuando el buque presente un certificado de arqueo bruto medido según el procedimiento del Estado de su bandera, denominado abreviadamente TRB, o sea éste el que aparezca en el "Lloyd's Register of Shipping", la Autoridad Portuaria asignará un arqueo nuevo a partir de las dimensiones básicas del buque según la siguiente fórmula contenida en la Orden de 19 de abril de 1995, sobre aplicación de tarifas por servicios prestados por las Autoridades Portuarias (BOE núm. 98, de 25 de abril): $GT = 0,4 \times E \times M \times P$, donde, E, representa la eslora máxima o total; M, representa la manga máxima; P, representa el puntal de trazado.

el régimen jurídico aplicable al Registro canario era el del Registro ordinario. No obstante, se habilitaba al Gobierno para que, a la vista del proceso de liberalización de la navegación de cabotaje determinado en el marco comunitario europeo, mediante Real Decreto, permitiera la inscripción en el Registro especial de los buques que se destinen a navegación de cabotaje. Tal habilitación ha dado lugar a la paulatina apertura del Registro canario a los diversos tipos de cabotaje mediante una serie de reglamentos, que ha culminado con la generalización de la mencionada apertura mediante el Real Decreto 2221/1998, de 16 octubre, por el que se autoriza la inscripción en el Registro Especial de Buques y Empresas Navieras de empresas y buques destinados a la navegación marítima de cabotaje.

2.3. Régimen de la dotación

La disposición adicional decimoquinta LPEMM regula de manera detallada el régimen de las dotaciones de los buques que se inscriban en el Registro canario, estableciendo determinaciones en torno a la nacionalidad y composición de la misma. Desde la primera de las perspectivas señaladas, el Capitán y el primer Oficial de los buques deben tener, en todo caso, la nacionalidad española, debiendo ser el resto de la dotación de nacionalidad española o de algún otro Estado miembro de la Comunidad Europea, al menos, en un cincuenta por ciento. Sin embargo, en los casos en los que no haya disponibilidad de tripulantes de nacionalidad española o de algún otro Estado miembro de la Comunidad Europea, cuando medien razones de viabilidad económica del servicio de transporte, o por cualquier otra causa que pudiera tener una incidencia fundamental en la existencia del servicio, el Ministerio de Fomento puede autorizar a las Empresas solicitantes el empleo de tripulantes no nacionales de los Estados miembros de la Comunidad Europea en proporción superior a la expresada anteriormente, siempre que quede garantizada la seguridad del buque y la navegación.

2.4. Tripulación mínima

Por lo que respecta a la tripulación mínima del buque, corresponde a la Empresa naviera solicitar su determinación al Ministerio de Fomento, antes de que se formalice la matrícula del buque en el mencionado Registro, debiendo fijarse en función del tipo del buque, de su grado de automatización y del tráfico a que esté destinado, ajustándose al mínimo compatible con la seguridad del buque y de la navegación y a los compromisos internacionales asumidos por España²¹¹.

La LPEMM deja a la libertad de pacto la determinación de la legislación que regule las condiciones laborales y de Seguridad Social de los trabajadores no nacionales españoles empleados a bordo de los buques matriculados en el Registro especial, siempre que la misma respete la normativa emanada de la Organización Internacional del Trabajo. En defecto de sometimiento expreso, el régimen aplicable es el establecido en la normativa laboral y de Seguridad Social española, todo ello sin perjuicio de la aplicación de la normativa comunitaria y de los convenios internacionales suscritos por España. Finalmente, en materia de jornada laboral y descansos, es aplicable la Ley del Estatuto de los Trabajadores, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, y en la normativa sectorial específica, constituida por el Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo, o la norma que lo sustituya, con

²¹¹ A estos efectos han de determinarse las homologaciones profesionales precisas para cubrir los puestos que requieran una especial cualificación técnica, teniéndose en cuenta la posible polivalencia funcional de las tripulaciones derivadas de una adecuada cualificación de las mismas.

excepción de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 35 del Estatuto de los Trabajadores, respecto de la limitación del número de horas extraordinarias, que no es de aplicación.

IV. El despacho de buques.

El despacho de buques puede ser definido como el conjunto de actuaciones a través de las cuales la Administración marítima comprueba que los buques y embarcaciones civiles cumplen con todos los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico para poder efectuar las navegaciones y tráficos que pretendan realizar. Su regulación, en el plano internacional, tuvo lugar a través del Convenio sobre Facilitación del Tráfico marítimo Internacional (Londres, 1965). En el Derecho español, sería la Orden del Ministro de Comercio de 7 de octubre de 1958 la referencia normativa de los principales aspectos de esta relevante esfera de actuación administrativa, hasta la más reciente y actualmente en vigor, Orden de 18 de enero de 2000, por la que se aprueba el Reglamento sobre Despacho de Buques (en adelante RDB), que vendría a cubrir, como en su parte expositiva se pone de manifiesto, la necesidad de *unificación y actualización de todos y cada uno de los procesos establecidos, con el fin de conseguir su simplificación y, con ello, una mayor seguridad jurídica.*

1. El Reglamento sobre Despacho de Buques. Objeto, contenido, competencias y ámbito de aplicación.

A tales efectos, como se indica en el art. 1, el RDB tiene por objeto determinar los requisitos que deben cumplimentar las empresas navieras, consignatarios y capitanes, ante las Autoridades Marítimas para el control, tanto desde el punto de vista administrativo como desde el de la seguridad marítima, de la entrada o salida de puerto o la estancia en las aguas interiores marítimas y mar territorial de los buques, sin perjuicio de las preceptivas autorizaciones previas que corresponda otorgar a otras Autoridades.

El contenido de la norma que nos ocupa, contrariamente a lo que su denominación pudiera indicar, es triple, pues introduce, además del régimen del despacho de buques propiamente dicho, el de los enroles y desenroles de la tripulación, así como la regulación del Rol de Despacho y Dotación, documento que, más allá de configurarse como mero requisito del despacho del buque, debe considerarse como el que le habilita a navegar, según se expuso más atrás, y que formalmente se entrega una vez realizada la matrícula definitiva.

La competencia en materia de certificaciones de embarques y desembarques, legalización de Diarios de Navegación o días de mar, de acuerdo con lo establecido en el art. 4.1 RDB, corresponde, en los puertos españoles, al Capitán Marítimo y en los puertos extranjeros, al Cónsul de España.

Por lo que respecta a su ámbito de aplicación establecido en el art. 3 RDB, debe señalarse que sus disposiciones contenidas en el RDB son aplicables a los buques españoles y a los extranjeros que operen en aguas interiores y en el mar territorial español²¹², en todo caso, en aguas marítimas, de ahí que el art. 1 RDB se remita, respecto de los que desarrollen su actividad en aguas interiores no

²¹² Esto es, si arriban a puerto español o en tanto se detengan, fondeen o interrumpan su navegación en aguas interiores marítimas y en el mar territorial.

marítimas a su normativa específica, constituida por el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas²¹³. Los sujetos destinatarios, por lo demás, son los Capitanes, propietarios o explotadores, empresas navieras y consignatarios de los buques. Se establecen, en el propio art. 3, las siguientes exenciones:

a) Los buques afectos a la Defensa Nacional y los que gocen legalmente de un régimen especial, así como los buques de las armadas extranjeras y aquellos buques de Estado destinados a fines no comerciales que gocen de inmunidad, que se rigen por las normas vigentes para escalas en puertos o fondeaderos españoles y su paso por las aguas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción²¹⁴.

b) Las embarcaciones de la Séptima Lista que naveguen a vela, cualquiera que sea su eslora, que tengan número de vela registrado en la Federación Española Deportiva correspondiente y que participen en competiciones -la ordenación y control de estas embarcaciones puede ejercerse, bien directamente por la Federación Española Deportiva, o bien a través de las federaciones autonómicas-.

c) Están exentas igualmente las embarcaciones de la Séptima Lista a motor y/o a vela de hasta 6 metros de eslora total según el Certificado de Navegabilidad, y las propulsadas a remo de igual Lista, las motos náuticas y los artefactos flotantes de recreo, así como todos los buques que estén exentos de registro de acuerdo con la normativa sobre abanderamiento, matriculación de buques y Registro Marítimo.

d) El despacho de las embarcaciones especiales de alta velocidad se rige por lo dispuesto en el Real Decreto 1119/1989, de 15 de septiembre, por el que se regula el tráfico de embarcaciones de alta velocidad en las aguas marítimas españolas. No se consideran embarcaciones de alta velocidad las utilizadas por entidades sin ánimo de lucro para el salvamento de vidas humanas, debidamente autorizadas por las Capitanías Marítimas; las empleadas por la Administración y las dedicadas a los servicios de líneas regulares de pasajeros o de excursiones o cruceros marítimos debidamente autorizados por la Dirección General de la Marina Mercante.

2. El Rol de Despacho y Dotación. La Licencia de Navegación.

²¹³ El precepto excluye de su ámbito de aplicación a los buques que operen en aguas interiores no marítimas, que se rigen por lo establecido en la legislación de aguas, actualmente constituida por el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas y sus normas de desarrollo. La STS 3 noviembre 2004 justifica, considerándola ajustada a la Constitución, esta exclusión, así como sus consecuencias, pues, como afirma la citada Sentencia, la separación de regímenes *legítima la intervención de las Comunidades Autónomas en el ejercicio de las competencias estatutarias en materia de aguas terrestres intracomunitarias y, por conexión, sobre el transporte fluvial intracomunitario, que se justifica como expresión del criterio básico competencial territorial, y que permite la intervención de la Administración del Estado, a través de los Órganos de Cuenca, respecto de las aguas continentales que discurran por el territorio de más de una Comunidad Autónoma.*

²¹⁴ La Orden 25/1985, de 23 de abril del Ministerio de Defensa, por la que se aprueban las normas para escalas de buques de guerra extranjeros en puertos o fondeaderos españoles y su paso por el mar territorial español en tiempo de paz, ha configurado el régimen al que se someten los buques afectos a la defensa nacional en nuestro Derecho. A estos efectos, proporciona una completa definición de buque de guerra y detalla el régimen de la intervención de la Administración pública española en relación a los mismos (sujeción de las escalas a autorización administrativa, exención de inspecciones, sometimiento a los reglamentos del puerto y las disposiciones legales vigentes relativas a régimen fiscal, sanidad, policía, y señaladamente, contaminación).

El Rol de Despacho y Dotación o, en su caso, la Licencia de Navegación, son los documentos que deben llevarse a bordo de los buques, según su clase, de acuerdo con el RDB y la normativa sobre abanderamiento, matriculación de buques y registro marítimo²¹⁵. En virtud de lo preceptuado en los apartados 3 y 4 del art. 6 RDB, están obligados a ir provistos de Rol de Despacho y Dotación los buques españoles, cuyo tonelaje de registro bruto (TRB) o, en su caso, GT sea igual o superior a 20 toneladas, con independencia de su clasificación, salvo que se trate de buques de recreo inscritos en la Lista Séptima. Por su parte, los buques españoles de tonelaje o GT inferior a 20 toneladas así como los de recreo inscritos en la Lista Séptima cuyo tonelaje de registro bruto (TRB) o, en su caso, GT, sea igual o superior a 20 toneladas, irán provistos de Licencia de Navegación con independencia de su clasificación, si bien estos buques podrán ir provistos de Rol de Despacho y Dotación en sustitución de la Licencia de Navegación. El Rol queda, en todo caso, bajo la custodia y responsabilidad del Capitán²¹⁶.

El contenido mínimo del Rol es el siguiente: identidad del propietario del buque y los endosos por cambios de titularidad, características principales y matrícula del buque, Lista a la que pertenece y sus cambios, y relación de los certificados del buque con indicación de su fecha de caducidad²¹⁷. El Capitán del buque viene obligado a realizar las anotaciones relacionadas en el art. 14 RDB, debidamente fechadas y firmadas: las correspondientes a las entradas y salidas de los puertos, los enroles y desenroles de la tripulación profesional y de las personas ajenas a la tripulación y al pasaje. Igualmente deben anotarse todos los cambios de mando en el buque²¹⁸.

La presentación del Rol a las Autoridades Marítimas para su visado o referendo, es preceptiva en los supuestos relacionados en el art. 13 RDB, en concreto, para el primer despacho del buque; para la actualización de certificados y del cuadro mínimo de la tripulación en los casos en que corresponda; en el caso que lo solicite la Autoridad Marítima para autorizar los enroles y desenroles, para expedir certificaciones de embarco, de días de embarco, de periodos de inactividad

²¹⁵ Art. 2.t) RDB. La obligatoriedad de llevar a bordo el Rol se justifica por motivos de seguridad marítima y su incumplimiento determina la existencia de una infracción administrativa. *Vid.*, en este sentido, STSJ Madrid 23 enero 2002.

²¹⁶ Art. 13 RDB. El único supuesto en el que debe depositarse en Capitanía, salvo causa de fuerza mayor, es el del cese sin sustitución, y ello siempre que el buque no esté en el extranjero, en cuyo caso, debe mantenerse a bordo bajo la custodia del Oficial o persona encargada del buque (art. 11 RDB).

²¹⁷ Art. 6 RDB. En los casos en que la tripulación se encuentre en el campo de aplicación del Capítulo II del Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, este documento deberá contener además de lo anterior, el número de inscripción del buque al Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores de la Mar, el correspondiente cuadro de tripulación mínima, y la relación de todos y cada uno de los tripulantes, expresando el cargo que ocupan a bordo cada uno de ellos.

²¹⁸ Sólo se anotan las escalas y una cifra que indique el número de viajes en los supuestos de buques que efectúen los siguientes tipos de navegación: a) navegaciones en aguas marítimas de la zona de servicio de un determinado puerto; b) navegaciones en las que el buque regrese al puerto de origen dentro de las veinticuatro horas desde su salida de aquél, habiendo efectuado o no escalas en otros puertos; c) navegaciones en las que, saliendo el buque pesquero de su puerto base, regrese al mismo sin haber efectuado escala en ningún otro, siempre y cuando sus caladeros no están situados en el Atlántico Norte (NAFO), Atlántico Sur, Pacífico, Indico, Sur África o cualquier otro que por su lejanía se les asimile, que despacharán según se indica en el artículo 20; d) navegaciones que la Autoridad Marítima determine dada su naturaleza excepcional; e) navegaciones de línea regular de cabotaje, así como los de cabotaje y cabotaje consecutivo, que no siendo línea regular se efectúen con itinerarios repetitivos.

para los extornos de primas de seguro, de paralización del buque para la percepción de la prestación por desempleo y demás causas justificadas; en los supuestos en los que se decreten inmovilizaciones judiciales o administrativas, o exista prohibición para navegar a resultas de embargos judiciales o expedientes sancionadores cuya regulación prevea tal actuación.

3. El Despacho de Buques.

3.1. Concepto, regulación y clases

En un sentido técnico jurídico, el despacho se configura como el acto administrativo a través del cual la Administración marítima autoriza a los buques para efectuar las navegaciones y tráficos que vayan a desarrollar una vez cotejado el cumplimiento de los requisitos exigibles²¹⁹. Su regulación se contiene en el Capítulo III RDB, que, junto al despacho de buques mercantes y de pesca nacionales, regula los despachos especiales de determinadas embarcaciones de las Listas sexta y séptima y el de buques extranjeros.

El régimen ordinario del despacho es extensible a todos los buques inscritos en el Registro, cualquiera que sea la Lista a la que pertenezcan, con excepción de los de la Sexta que se alquilen sin tripulación y los de la Séptima que vayan sin tripulación profesional, que gozan, como se ha anunciado, de un régimen peculiar. Junto a los despachos especiales, deben citarse otras modulaciones del despacho ordinario introducidas por el RDB al objeto de agilizar la tramitación administrativa de la autorización en que el despacho consiste, tales como el despacho anticipado, el autodespacho o el despacho por tiempo.

3.2. El despacho ordinario.

Sin perjuicio de que en el primer despacho, como ya se ha apuntado, sea necesaria la presentación del Rol de Despacho y Dotación²²⁰, en el despacho ordinario se exige, para el despacho de salida²²¹, la aportación, antes de salir a la mar, ya sea directamente por el Capitán o a través de sus consignatarios o representantes, de los documentos relacionados en el art. 19 RDB, en particular, del original y copia de la Declaración General del Capitán, en la que deben consignarse los datos requeridos de acuerdo con el tipo de buque, su carga y la actividad que desarrolla, debidamente cumplimentada y del original y copia de la Lista de Tripulantes, documento en el que figuran los datos referentes al número,

²¹⁹ El despacho, en el RDB, se conceptúa como *"la comprobación por la Autoridad Marítima de que los buques a los que les sea aplicable el presente Reglamento cumplen los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico, y cuentan con las oportunas autorizaciones para poder efectuar las navegaciones y actividades a las que se dedican o pretendan dedicarse"* (art. 2 RDB).

²²⁰ Para su primer despacho, los buques pesqueros se encuentran sometidos a requisitos adicionales por el art. 18 RDB: que se haya tramitado su alta en el Censo de la Flota Pesquera operativa, que las unidades aportadas como baja se encuentren inmovilizadas, entregadas sus patentes de navegación y roles, e iniciado los expedientes de desguace, el de hundimiento sustitutorio o, en su caso, si así hubiera sido autorizado el de exportación definitiva o destino a otros fines, con el fin de obtener su baja definitiva en la Lista Tercera y en el Censo de la Flota Pesquera Operativa (art. 18 RDB).

²²¹ Por salida debe entenderse, siguiendo lo establecido en el art. 2 RDB, la hora en que un buque abandona las aguas de un puerto.

identidad y cargo de los miembros de la tripulación y demás personas enroladas en el buque tanto a la llegada como a la salida, debidamente cumplimentada. Los buques que realicen líneas regulares de cabotaje insular y tengan enrolados tripulantes extranjeros deben presentar, debidamente cumplimentado y acompañando a la Lista Tripulantes, un documento adicional.

El despacho del buque se considera formalizado tras la expedición de la autorización de salida (o ship clearance) para los buques que salgan a puerto extranjero. El resto de los buques se considerarán despachados si, tras la aportación de la documentación exigible, no existe prohibición expresa de la correspondiente Capitanía Marítima antes de la salida prevista (ETD). A efectos de justificación, la Capitanía Marítima, cuando así se solicite, debe sellar y devolver las copias entregadas de la Declaración General y de la Lista de Tripulantes²²².

Para integrar el procedimiento de despacho con otras autorizaciones que sean procedentes, la Orden FOM/3056/2002, de 29 de noviembre, por la que se establece el procedimiento integrado de escala de buques en los puertos de interés general, a su vez modificada por la ORDEN FOM/3769/2007, de 14 de noviembre, introduce técnicas de agilización y simplificación de trámites ante las Administraciones marítima y portuaria, estableciendo un documento único de escala y la utilización de las técnicas electrónicas informáticas y telemáticas²²³.

3.3. El despacho anticipado.

La necesaria agilización de los procedimientos administrativos en el ámbito marítimo, han supuesto la introducción de una nueva figura, aunque excepcional, cual es la del despacho anticipado. Previsto por el art. 19.4 RDB para los casos en los que el buque entre en puerto nacional para hacer consumo, operaciones de carga o descarga, operaciones de avituallamiento o cambios de tripulación, en día u hora inhábil, el despacho anticipado de salida puede efectuarlo el consignatario presentando ante la Capitanía Marítima la Declaración General del Capitán y la correspondiente Lista de Tripulantes si no existe cambio de tripulación. En los casos en que exista además cambio de tripulación, debe añadirse una Lista de Tripulantes que recoja los enroles y desenroles que se vayan a efectuar. A la vista de lo anterior, y si el tipo de navegación lo requiere o así se solicita, por la Autoridad Marítima se extenderá la autorización de salida por adelantado, que se ha de entregar por dicho consignatario al Capitán del buque²²⁴.

²²² Para el despacho de los buques extranjeros sujetos al Convenio FAL 65, el art. 25.1 RDB preceptúa que, con antelación a la llegada o arribado a puerto nacional, el Capitán, o persona por él autorizada o su consignatario, debe presentar la Declaración General del Capitán y la correspondiente Lista de Tripulantes, tras de lo cual el Capitán Marítimo entregará la correspondiente autorización de salida, formalizándose el despacho de salida, si no existe cambio de tripulación, pues si es así, debe completarse la documentación anterior con una segunda Lista de Tripulantes que recoja los cambios producidos, tras lo cual se entregará la correspondiente autorización de salida.

²²³ La documentación obligatoria del despacho de buques que debe presentarse ante la Capitanía Marítima se realiza a través de la Autoridad Portuaria, diseñándose la integración de procedimientos a través del número de escala que ya ha servido para coordinar a las Administraciones aduanera y portuaria en relación con los trámites aduaneros de las mercancías.

²²⁴ Más limitado es el régimen del despacho anticipado para buques extranjeros sujetos al Convenio FAL, 65. El art. 25.2 RDB lo contempla también como medida excepcional, pensada para las mismas operaciones, aunque las de carga y descarga se restringen los supuestos de buques que presten servicios regulares internacionales.

3.4. El autodespacho.

El Capitán del buque, en determinados supuestos, puede igualmente efectuar el despacho. El art. 19.4, tercer párrafo, RDB, determina que en aquellos casos en los que no haya sido posible para el consignatario presentar la solicitud de despacho anticipado por no disponer de la documentación para ello exigible, y el buque deba despacharse de salida también, en día y hora inhábil, la Autoridad Marítima autorizará el autodespacho al Capitán del buque mediante la entrega a través de su consignatario de la correspondiente autorización de salida. Una vez haya salido el buque a la mar, el autodespacho debe formalizarse por el consignatario del buque en el primer día y hora hábil tras la salida, mediante la entrega de la Declaración General del Capitán debidamente firmada y fechada y las Listas de Tripulantes de entrada y de salida, si hubiere enroles o desenroles. El autodespacho puede, igualmente, efectuarse en puertos extranjeros, materializándose en estos casos en el Rol²²⁵.

3.5. El despacho por tiempo.

Se consideran despachos por tiempo aquellos que cubren tráficos que, por su naturaleza, repetición del tipo de navegación o duración, hacen que sea innecesaria la entrega de la documentación de salida exigible para el despacho ordinario. Se establecen límites a esta posibilidad relativos tanto al tipo de navegación como a los buques beneficiarios.

El despacho por tiempo está previsto para cierto tipo de navegaciones, debiendo ajustarse, además, en cada caso, a períodos máximos de validez –sin perjuicio de que puedan efectuarse aunque no se haya agotado el período de validez del despacho anterior–, que en ningún caso podrán superar el período de validez de los certificados obligatorios del buque. Los tipos de navegaciones a los que se limita, así como los períodos de validez correspondientes son los que se indican a continuación: a) navegaciones en aguas marítimas de la zona de servicio de un determinado puerto: hasta un año; b) navegaciones en las que el buque regrese al puerto de origen dentro de las veinticuatro horas desde su salida de aquél, habiendo efectuado o no escalas en otros puertos: hasta tres meses; c) navegaciones en las que, saliendo el buque pesquero de su puerto base, regrese al mismo sin haber efectuado escala en ningún otro, siempre y cuando sus caladeros no están situados en el Atlántico Norte (NAFO), Atlántico Sur, Pacífico, Índico, Sur África o cualquier otro que por su lejanía se les asimile, que despacharán mediante autodespacho formalizado en el Rol: hasta tres meses; d) navegaciones que la Autoridad Marítima determine dada su naturaleza excepcional: por el período que dicha Autoridad, justificadamente, determine; e) navegaciones de línea regular de cabotaje, así como los de cabotaje y cabotaje consecutivo, que no siendo línea regular se efectúen con itinerarios repetitivos: hasta tres meses.

Por otra parte, pueden despacharse por tiempo, los buques matriculados en algún país de la Unión Europea que realicen tráfico regular de cabotaje, incluido el servicio de transporte marítimo de cabotaje insular de pasajeros, así como los

²²⁵ El régimen descrito para el autodespacho de buques españoles en puertos nacionales es extensible también a buques extranjeros sujetos al Convenio FAL, 65. En estos casos, sin embargo, el art. 25 RDB legitima la denegación o revocación de la autorización de salida por la Capitanía Marítima, por existir una orden de inmovilización o embargo del buque, supuesto este en que la Capitanía, con la finalidad de cumplimentar y hacer efectiva dicha orden, podrá exigir al Capitán del buque la entrega de aquellos documentos que estime pertinentes.

matriculados en terceros países debidamente autorizados para realizar cabotaje, que efectúen escalas en puertos españoles, ya sea al amparo del Reglamento (CEE) 3577/1992, del Consejo, de 7 de diciembre, por el que se aplica el principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos dentro de los Estados miembros (cabotaje marítimo), o en base a una autorización de la Dirección General de la Marina Mercante, siempre que realicen alguno de los siguientes tráficó: a) navegaciones en aguas marítimas de la zona de servicio de un determinado puerto; b) navegaciones en las que el buque regrese al puerto de origen dentro de las veinticuatro horas desde su salida de aquél, habiendo efectuado o no escalas en otros puertos; e) navegaciones de línea regular de cabotaje, así como los de cabotaje y cabotaje consecutivo, que no siendo línea regular se efectúen con itinerarios repetitivos.

Para los buques que puedan acogerse al despacho por tiempo, el Capitán, directamente o a través de sus consignatarios o representantes, inicia el procedimiento, solicitándolo, mediante escrito dirigido al Capitán Marítimo del puerto que corresponda, debiendo adjuntar a la solicitud una Declaración General del Capitán y una Lista de Tripulantes²²⁶. Si durante la validez del despacho se producen enroles o desenroles, aunque sólo sea por un viaje o un solo día, el Capitán viene obligado a comunicar tal hecho a la Capitanía Marítima de su puerto base o del puerto donde haya ocurrido la incidencia, tan pronto como sea posible y en todo caso el primer día hábil, mediante la presentación de la correspondiente notificación o Lista de Tripulantes en donde se recojan tales cambios, ya sea por medio de su representante o consignatario. La formalización del despacho por tiempo se efectúa por resolución del Capitán Marítimo en la que conste el período de despacho.

3.6. Regímenes especiales.

Finalmente, tienen un régimen especial las embarcaciones de recreo de la Séptima Lista no exentas de despacho, así como aquéllas de la Sexta Lista que se alquilen sin tripulación y de la Séptima sin tripulación profesional, que deben de efectuar el despacho ante la Capitanía Marítima mediante la presentación del Rol (art. 22 RDB). El plazo máximo de despacho es el de la vigencia de sus certificados, y deberá formalizarse en el Rol o Licencia, al tiempo que se renuevan los certificados, debiendo hacerse constar: el título mínimo que se requiere para el mando de la misma y el número máximo de personas que podrán embarcarse en dichas embarcaciones de acuerdo con sus correspondientes certificados. El despacho de embarcaciones de bandera de la Unión Europea tendrá los mismos períodos de validez²²⁷.

²²⁶ A la vista de lo anterior, el Capitán Marítimo autorizará, mediante resolución, el despacho por el período que corresponda, una vez comprobados la validez de los certificados; el cumplimiento de los requisitos exigidos a los tripulantes; la posesión de la Licencia de Pesca y la autorización para pescar relacionada con el esfuerzo pesquero; que el buque a despachar figura en la relación de buques inscritos en el régimen especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar y que esté al corriente de sus cotizaciones con la Seguridad Social.

²²⁷ De otro lado, para el despacho de embarcaciones de recreo de bandera extranjera no comunitaria dedicadas al alquiler, ha de estarse a lo previsto en la Orden de 4 de diciembre de 1985 de alquiler de embarcaciones de recreo, y en las resoluciones dictadas en aplicación de la misma.

CAPÍTULO IV. RÉGIMEN DE CONTROL DE LA TRIPULACIÓN.

El régimen de la dotación del buque viene determinado, nuevamente, por intensas medidas de control dirigidas a garantizar la seguridad marítima, la seguridad de la navegación y de la vida humana en el mar. Desde esta perspectiva, son aspectos esenciales relativos a la tripulación del buque, el número de miembros y los requisitos de capacitación profesional legalmente exigidos, para cuyo control el ordenamiento jurídico ha previsto técnicas de intervención administrativa dirigidas a garantizar el cumplimiento de la normativa relativa a las dotaciones de los buques.

I. Concepto

Las medidas de control se articulan, en primer lugar, en relación a los miembros de la tripulación, que se definen, en el art. 2 RDB, como las personas contratadas y enroladas efectivamente para desempeñar a bordo cometidos en relación con el funcionamiento o el servicio del buque, y que deben figurar en la Lista de Tripulantes. Al frente de la tripulación, el Capitán se conceptúa como la persona que, estando en posesión del correspondiente título profesional y refrendo, ejerce el mando y la dirección del buque en todos sus aspectos, así como las demás funciones públicas y privadas que le atribuya la normativa vigente. Junto a ello, se introducen determinaciones que afectan al pasaje así como a las personas ajenas a los anteriores. De acuerdo con el mismo precepto citado, por pasajero debe entenderse toda persona que no sea el capitán, un miembro de la tripulación u otra persona empleada u ocupada a bordo del buque en cualquier cometido relacionado con las actividades del mismo, o un niño de menos de un año. Finalmente, son personas ajenas a la tripulación y al pasaje, las embarcadas legalmente y que figuran en la lista de tripulantes como personal ajeno a la tripulación por no ser ni tripulante ni pasajero.

II. Número de miembros y capacitación profesional.

De acuerdo con lo establecido en el art. 77 LPEMM, el número de miembros de la dotación del buque y sus condiciones de capacitación profesional deben ser las adecuadas para garantizar en todo momento la seguridad de la navegación y del buque, teniendo en cuenta sus características técnicas y de explotación. La LPEMM se remite al reglamento en lo que hace a la concreción de las anteriores directrices. Esta remisión también se realiza en relación a la nacionalidad de las dotaciones, estableciéndose en la LPEMM la exigencia de que los ciudadanos comunitarios puedan acceder a las mismas siempre que el empleo en cuestión no implique el ejercicio de funciones públicas, en cuyo caso habrá de quedar reservado a ciudadanos españoles.

La determinación de la tripulación mínima de los buques tiene lugar atendiendo no sólo al criterio numérico, sino también a la categoría profesional de la dotación, de modo que la combinación de ambos garantice que el buque navegue en condiciones

de seguridad²²⁸. Tal exigencia es un requisito para el despacho de buques, de modo que su incumplimiento conlleva la denegación de este por parte de la Capitanía Marítima o Consulado.

Los mínimos establecidos pueden ser, no obstante, alterados. En este sentido, cabe la autorización, previa solicitud del interesado, por parte de la Dirección General de la Marina Mercante de variaciones teniéndose en cuenta el grado de especial de automatización de los servicios del buque o las particularidades del tráfico a que se dedique. En concordancia con ello, en la regla 5ª del Capítulo IV SOLAS se dispone que *los Gobiernos Contratantes estiman sumamente deseable no apartarse de la aplicación de las reglas 3ª y 4ª del presente capítulo. Sin embargo, la Administración podrá conceder a determinados buques, de pasaje o de carga, exenciones de carácter parcial o condicional (o lo uno y lo otro) o exención total, respecto de lo dispuesto en la regla tercera o en la regla 4ª, añadiéndose que esas excepciones se concederán solamente "a buques que efectúen viajes en los que la distancia máxima de alejamiento de la costa, la duración de la travesía, la ausencia de riesgos de navegación en general y las demás condiciones que afecten a la seguridad sean tales que hagan irrazonable o innecesaria la plena aplicación de la regla 3ª o de la regla 4ª del presente capítulo. Para decidir si procede conceder o no exenciones a determinados buques, las Administraciones tendrán en cuenta el efecto que tales exenciones puedan producir en la eficacia general del servicio de socorro para la seguridad de todos los buques.* De ahí que las SSTS 24 enero 2004 y 17 octubre 2007, hayan determinado que la posibilidad de otorgar exenciones es de naturaleza excepcional o extraordinaria²²⁹. Por otra parte, se establecen condiciones particulares para cierto tipo de navegaciones, como la de cabotaje insular²³⁰.

Los requisitos de capacitación profesional se determinan en el Real Decreto 2062/1999, de 30 diciembre, por el que se regula el nivel mínimo de formación en profesiones marítimas²³¹, que ha sido objeto de varias reformas, debidas, a su vez,

²²⁸ La Reglas 3ª y 4ª del Capítulo IV SOLAS regulan el mínimo en la composición de la tripulación de los buques. En esta materia debe tenerse presente también Resolución 481 de la XII Asamblea de la Organización Marítima Internacional (OMI Res. 481 (XII)), sobre la asignación de la tripulación mínima de seguridad.

²²⁹ De acuerdo con las citadas Sentencias, ello supone que los solicitantes de la exención deben ofrecer a la Administración los datos que pongan de manifiesto la irracionalidad de la exigencia, su manifiesta innecesariedad, y que la Administración ha de llevar a cabo la instrucción necesaria para comprobar que, efectivamente, se dan las circunstancias que los solicitantes alegan, exponiendo después en su resolución las razones jurídicas por las que es posible admitir, en cada caso concreto, la excepción a la regla general que la exención significa.

²³⁰ En concreto, la Orden de 22 de julio de 1999 regula las condiciones relativas a la tripulación de los buques abanderados en algún Estado miembro de la Unión Europea que no sea España y que realicen tráficos regulares de cabotaje insular que no sigan o precedan a un viaje internacional, en aguas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, así como servicios de transporte marítimo de cabotaje insular de pasajeros no regular, a excepción de los servicios de crucero realizados con buques de más de 650 GT. Se disponen condiciones relativas a la nacionalidad (el Capitán, el Primer Oficial de cubierta y, al menos, el 50 por 100 del resto de la tripulación deberán ser nacionales de algún Estado miembro de la Unión Europea), del tiempo de trabajo, descanso y vacaciones (la jornada diaria así como los períodos de trabajo y vacaciones de la tripulación serán, al menos, los mismos que los exigibles legalmente para los buques españoles que realicen igual servicio); a la tripulación mínima de seguridad (de conformidad con los criterios establecido en el SOLAS); a la Seguridad Social; y a la retribución mínima (será, al menos, la legalmente en vigor en España).

²³¹ Desde la perspectiva internacional, es aplicable en esta materia el Convenio STCW, el Convenio internacional de la Organización Marítima Internacional sobre normas de formación, titulación y guardia para la gente de mar.

a las modificaciones de las Directivas comunitarias que se han ido incorporando paulatinamente al Derecho interno²³². En el Real Decreto 2062/1999 se establecen las condiciones generales de idoneidad, profesionalidad y titulación aplicables a quienes ejercen funciones a bordo de los buques mercantes españoles, en cumplimiento de las disposiciones contenidas en el Convenio STCW. El control de la Administración sobre el cumplimiento por la tripulación de las citadas condiciones tiene lugar a través del cotejo de la documentación que acredita la observancia de las mismas. A tal efecto, para ejercer profesionalmente a bordo de los buques mercantes españoles como capitán, patrón, oficial, o de marinero que forme parte de las guardias de navegación o de la cámara de máquinas, se debe poseer la tarjeta profesional de marina mercante en vigor.

III. Nacionalidad.

Para la incorporación de tripulación extranjera se articulan instrumentos como el refrendo, por parte de la Administración marítima mediante la emisión de la correspondiente tarjeta profesional, de los títulos profesionales de marina mercante expedidos por la Administración de un Estado parte del Convenio STCW que permitan el acceso a la dotación de los buques mercantes españoles²³³. Por su parte, el Certificado de especialidad, supone la acreditación de la habilitación realizada por una Administración marítima con arreglo a las disposiciones internacionales o nacionales, que faculta a su titular para desempeñar determinadas funciones y especialidades previstas en el mismo, de acuerdo con el tipo de buque y responsabilidad a bordo.

²³² El Real Decreto 2062/1999, incorporó a nuestro Derecho la Directiva 98/35/CE, del Consejo, de 25 de mayo, por la que se modifica la Directiva 94/58/CE, relativa al nivel mínimo de formación en profesiones marítimas, teniendo en cuenta las enmiendas de 1995 al anexo del Convenio Internacional sobre normas de formación, titulación y guardia para la gente de mar, 1978 (Convenio STCW). Tanto la Directiva 94/58/CE como la Directiva 98/35/CE fueron derogadas por la Directiva 2001/25/CE, de 4 de abril, del Parlamento Europeo y del Consejo, que no fue objeto de transposición, ya que se limitó a la publicación de un texto consolidado de ambas directivas. La Directiva 2001/25/CE ha sido objeto, hasta la fecha, de dos modificaciones. La primera, a través de la Directiva 2003/103/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de noviembre de 2003, relativa al nivel mínimo de formación en profesiones marítimas, que fue incorporada a la normativa española por el Real Decreto 652/2005, de 7 de junio; la segunda mediante la Directiva 2005/45/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre, sobre el reconocimiento mutuo de los títulos expedidos por los Estados miembros a la gente de mar. Su transposición tiene lugar mediante el Real Decreto 323/2008, de 29 de febrero. En desarrollo del Real Decreto 2062/1999, se ha dictado la Orden FOM/2285/2004, de 28 junio, por la que se regulan las pruebas sobre conocimiento de la legislación marítima española y el procedimiento de expedición de refrendos a los poseedores de titulaciones profesionales al amparo del Convenio STWC78/95. Por otra parte, en relación a las titulaciones, ha de tenerse presente lo dispuesto en el Real Decreto 2061/1981, de 4 de septiembre, sobre títulos profesionales de la marina mercante, así como en el Real Decreto 930/1998, de 14 de mayo, sobre condiciones generales de idoneidad y titulación de determinadas profesiones de la marina mercante y del sector pesquero. Un examen sobre diversos preceptos del Real Decreto 2062/1999, cuya conformidad a Derecho confirma, puede verse en la STS 15 marzo 2002.

²³³ Debe tenerse presente que la normativa que nos ocupa regula los requisitos profesionales y su acreditación, por lo que, para la contratación de extranjeros, habrá de estarse a la normativa específica que la regula. En este sentido STS 15 marzo 2002, a cuyo tenor, *el Real Decreto 2062/1999 (en concreto, los preceptos antes citados) no tiene por objeto regular todas las condiciones exigibles a los trabajadores extranjeros del mar, sino exclusivamente el reconocimiento por parte de las autoridades españolas de sus títulos profesionales. Si, a partir de este reconocimiento, aquellos trabajadores pueden o no ser contratados y desempeñar sus tareas en buques españoles, y deben o no, a este fin, cumplir los requisitos establecidos en las normas generales sobre extranjeros, es cuestión que habrá de resolverse en función de dichas normas, legales y reglamentarias, de extranjería.*

Se excepciona el ejercicio de puestos que impliquen ejercicio de funciones públicas atribuidas legalmente a españoles, como son el capitán, el patrón o el primer oficial de puente, que quedarán reservados a ciudadanos españoles. Esta determinación, no obstante, y como ha puesto de manifiesto la STS 4 diciembre 2003, ha de ser interpretada de acuerdo con los principios comunitarios, entendiendo que aquella reserva, pese a su tenor literal, no es plena y permite determinadas excepciones, pues ha de ser interpretada de acuerdo con las normas de derecho comunitario que proscriben, con carácter general, la discriminación por razón de nacionalidad entre nacionales de los diversos Estados miembros. A esta conclusión se llega tras el pronunciamiento que tiene lugar mediante la STJCE 30 septiembre 2003, al enjuiciar, a petición del Tribunal Supremo²³⁴, la adecuación de esta reserva al art. 39 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y, en concreto, si el ejercicio de funciones públicas por parte del Capitán entraría dentro de la excepción en la aplicación del principio de libertad de circulación de trabajadores contenida en el apartado del art.39 del Tratado, en cuya virtud, las disposiciones del art. 39 no son aplicables a los empleos en la administración pública. A este respecto, la STJCE 30 septiembre 2003, establece que el *artículo 39, apartado 4, debe interpretarse en el sentido de que únicamente autoriza a un Estado miembro a reservar a sus nacionales los empleos de capitán y primer oficial de los buques mercantes que enarbolan su pabellón si las prerrogativas de poder público atribuidas a los capitanes y a los primeros oficiales se ejercen efectivamente de forma habitual y no representan una parte muy reducida de sus actividades*²³⁵.

En este mismo sentido debe interpretarse el art. 77.2 LPEMM, a cuyo tenor, *se determinarán reglamentariamente las condiciones de nacionalidad de las dotaciones de los buques, si bien los ciudadanos de Estados miembros de la Comunidad Económica Europea podrán acceder a partir del momento de entrada en vigor de esta Ley a los empleos en las dotaciones de los buques que no impliquen el ejercicio, aunque sólo sea de manera ocasional, de funciones públicas, que quedará reservado a ciudadanos españoles.*

²³⁴ Esta Sentencia se dicta para resolver las cuestiones prejudiciales que el Tribunal Supremo, en relación a la reserva establecida en el art. 8 Real Decreto 2062/1999 planteó al Tribunal de Justicia mediante Auto 4 octubre 2001.

²³⁵ La redacción original del art. 8 Real Decreto 2062/1999, incluía un tercer apartado en el que se establecía que nacionales comunitarios desempeñaran en paridad con los españoles, siempre que poseyeran un título expedido por un Estado miembro, el mando de buques mercantes de arqueo bruto inferior a 100 GT, que transporten carga o menos de 100 pasajeros, que operen exclusivamente entre puertos o puntos situados en zonas en que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción y *cuando se acredite por el interesado la existencia del derecho de reciprocidad del Estado de su nacionalidad respecto a ciudadanos españoles.* La STS 4 diciembre 2003, sin embargo, declaró nulo este apartado, al considerar que contravenía el principio de libre circulación de trabajadores consagrado en el artículo 39, apartado 4 del constitutivo de la Comunidad Europea, según la interpretación que de él hace la STJCE 30 septiembre 2003, pues las circunstancias que se establecían en el art. 8.3 Real Decreto 2062/1999, no figuran entre las que autorizan a un Estado miembro a reservar a sus nacionales los empleos de capitán y primer oficial de los buques mercantes que enarbolan su pabellón. Por su parte, la STJCE 30 septiembre 2003, concluyó que *el artículo 39 CE debe interpretarse en el sentido de que se opone a que un Estado miembro someta a una condición de reciprocidad el acceso de nacionales de los otros Estados miembros a los empleos de capitán y primer oficial de buques mercantes que enarbolan su pabellón, como los contemplados en el artículo 8, apartado 3, del Real Decreto 2062/1999, por el que se regula el nivel mínimo de formación en profesiones marítimas, de 30 de diciembre de 1999.*

IV. Colegiación y tiempo de trabajo.

Como requisito adicional para ejercer la profesión de oficial de la marina mercante, además, se exige la pertenencia al Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española (COMME), creado por Ley 42/1977, de 8 de junio, y que se define en la misma como Colegio Profesional *que agrupará por especialidades a todos los titulados universitarios en la carrera de Náutica*²³⁶. El cumplimiento de este requisito debe ser, además, verificado por la Administración en el acto de enrole²³⁷.

Finalmente, el tiempo de trabajo de la gente de mar se rige por lo dispuesto en los Convenios 147 (normas mínimas sobre la marina mercante) y 180 (relativo a las horas de trabajo a bordo y la dotación de los buques) de la Organización Internacional del Trabajo. Por lo que hace al Derecho interno, deben citarse el Real Decreto 285/2002, de 22 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo, en lo

²³⁶ La naturaleza del COMME se concreta en sus Estatutos, aprobados por RD 2020/1980, de 31 de julio, en los que se establece que el Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española es una Corporación de Derecho Público con personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines, entre ellos, y con el carácter de esencial, se encuentra la ordenación del ejercicio de la profesión de Capitanes, Jefes y Oficiales de la Marina Mercante Española, la representación exclusiva de la misma y la defensa de los intereses profesionales de los colegiados. La obligatoriedad de la colegiación ha sido una cuestión debatida, que se ha resuelto a nivel jurisdiccional, en este concreto ámbito por la STS 7 abril 1995, a cuyo tenor, *la Sentencia del Tribunal Constitucional 89/1989 de 11 mayo (RTC 1989\189), resolviendo cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, declara que la colegiación forzosa como requisito exigido por la Ley 2/1974, de 13 febrero para el ejercicio de la profesión no vulnera el principio y derecho de libertad asociativa, activa o pasiva (artículo 22 CE), ni tampoco constituye obstáculo para la elección profesional (artículo 35 CE), dada la habilitación concedida al legislador por el artículo 36 de la Ley Fundamental. Siguiendo esta doctrina no se puede considerar contrario a los derechos mencionados el que la Ley 42/1977 de 8 junio (RCL 1977\1252 y ApNDI 8709), creadora del Colegio de Oficiales de la Marina Mercante, exija la afiliación obligatoria al mismo para ejercer la profesión, ni tampoco el Real Decreto 2020/1980 de 31 julio (RCL 1980\2219 y ApNDL 8740), que aprueba los Estatutos del Colegio, en cuyo artículo 3 se reitera tal presupuesto. Por otra parte, tampoco se puede entender que con esto se viole el derecho de libertad sindical consagrado en el artículo 28 de la Constitución Española pues, de una parte, no es incompatible la colegiación obligatoria con la afiliación a un Sindicato y por tanto en nada queda afectada la libertad sindical y, de otra, porque no se contraponen ni se excluyen entre sí la defensa de los intereses de los trabajadores que la Constitución atribuye a los Sindicatos con la protección de los intereses profesionales que puede otorgar un Colegio Profesional.*

²³⁷ En este sentido STSJ Andalucía 28 octubre 2002, para la que *hay que tener en cuenta que el Estado debe garantizar el ejercicio de profesiones colegiadas (art. 2 de la Ley del 74); y en ese deber general debe comprenderse la vigilancia del cumplimiento del requisito de la colegiación en casos como el presente en que una autoridad administrativa ha de autorizar el enrole en un buque de un personal que, para ejercer su profesión, debe estar colegiado. En caso contrario se da la circunstancia chocante de que el Estado autoriza a ejercer una profesión a quien debe estar colegiado sin cumplir ese requisito: no se garantiza así el ejercicio de estas profesiones. No parece coherente que el propio Estado, a través de la autoridades competentes en cada caso, considere intrascendente el requisito de la colegiación, cuando interviene en materia tan sensible como la seguridad marítima al autorizar el enrole en un buque. El concepto de seguridad no puede entenderse de forma tan estricta que límite, como pretende la Administración, sus funciones de vigilancia y control del tráfico marítimo. Y es que, la aptitud de la tripulación, por la que debe velar la Administración – como se admite en la contestación a la demanda–, también se ve afectada por el hecho de la colegiación pues el no colegiado no es profesional apto, legalmente, para ejercer la profesión.*

relativo al trabajo en la mar y que incorpora a nuestro ordenamiento la Directiva 1999/63/CE, de 21 de junio, del Consejo, relativa al Acuerdo sobre la ordenación del tiempo de trabajo de la gente de mar suscrito por la Asociación de Armadores de la Comunidad Europea (ECSA) y la Federación de Sindicatos del Transporte de la Unión Europea (FST) así como el Real Decreto 525/2002, de 14 de junio, sobre el control de cumplimiento del Acuerdo comunitario relativo a la ordenación del tiempo de trabajo de la gente de mar, que traspone al ámbito interno la Directiva 1999/95/CE, de 13 de diciembre, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre el cumplimiento de las disposiciones relativas al tiempo de trabajo de la gente de mar a bordo de buques que hagan escala en puertos de la Comunidad, con la finalidad de salvaguardar la salud, las condiciones de vida y trabajo de la gente de mar, la seguridad marítima y la prevención de la contaminación del medio ambiente marino.

V. El control administrativo a través de los enroles y desenroles

1. Concepto y ámbito subjetivo

Los anteriores requisitos han de ser verificados a lo largo de la vida profesional y en relación a cada buque en servicio. Este control administrativo se lleva a cabo a través del enrole y desenrole que las Autoridades Marítimas efectúan respecto del personal en el Rol de Despacho. Se trata, por tanto, de actos de intervención administrativa dirigidos a garantizar el cumplimiento de las normas sobre dotaciones de los buques y que tienen lugar en el momento del embarque o desembarque, a través de los enroles y desenroles del personal profesional de los buques españoles, cuyo régimen se regula en el Capítulo IV RDB.

Se entiende por enrole la formalización administrativa del embarque en un buque de los miembros de la tripulación y/o de las personas ajenas a la tripulación y al pasaje. El enrole de miembros de la tripulación tiene por objeto exclusivo la adscripción de un tripulante al servicio del buque en una plaza determinada y mantener cubierto, como mínimo, el personal con que corresponde dotar al buque²³⁸. En relación al pasaje, debe tenerse presente lo dispuesto en el Real Decreto 665/1999, de 23 abril, por el que se regula el Registro de las personas que viajan a bordo de buques de pasaje que traspone a nuestro Derecho la Directiva 1998/41/CE, de 18 junio, sobre Registro de las personas que viajan a bordo de

²³⁸ La documentación exigible viene determinada en el art. 32 RDB: a) La Libreta de Inscripción Marítima del interesado, debidamente cumplimentada, o la Libreta de Identidad Marítima en caso de tripulantes que no posean la nacionalidad española y carezcan de la Libreta de Inscripción Marítima de Extranjeros. b) El permiso de trabajo cuando sea exigible. c) La tarjeta de identidad correspondiente al título profesional, así como los certificados de seguridad obligatorios y, en su caso, de especialidad, y cualquier otro requisito exigible por la normativa vigente, que acrediten su capacitación para el desempeño de su cargo a bordo. d) El documento que acredite la inscripción en la Seguridad Social española para todos los nacionales de Estados pertenecientes a la Unión Europea. Para los tripulantes extranjeros no comunitarios, se estará a lo dispuesto o que pueda disponer el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. e) La acreditación de haber sido declarado «apto para navegar», según lo previsto en la legislación en vigor sobre aptitud psicofísica. f) El contrato de trabajo escrito, cuando fuera exigible, ya sea en virtud del Convenio número 22 de la Organización Internacional del Trabajo de 24 de junio de 1936, relativo al contrato de enrolamiento de la gente de mar o en virtud de la normativa nacional. Esta documentación se exige igualmente también para los enroles efectuados por el Capitán en puerto extranjero, en aguas no españolas y los realizados en aguas o puertos españoles en hora o día inhábil.

buques de pasajes procedentes de puertos de los Estados miembros de la Comunidad o con destino a los mismos. Por su parte, el enrole del personal ajeno a la tripulación y al pasaje, será autorizado por el Capitán del buque, siempre y cuando el número de personas que puedan embarcar de acuerdo con el certificado de equipo lo permita.

2. Procedimiento

El procedimiento para la formalización del enrole varía según tenga lugar en puerto español o en puerto extranjero o aguas no españolas. En el primer caso, el enrole de cualquier tripulante en un buque español debe ser autorizado por la Capitanía Marítima, para lo cual ésta habrá de comprobar que el tripulante a embarcar reúne los requisitos de titulación, certificados obligatorios, reconocimiento médico de aptitud y, en su caso, la afiliación a la Seguridad Social y términos de empleo que según el buque y su tipo de navegación corresponda. La formalización de este acto autorizatorio tiene lugar mediante el visto bueno de la Autoridad Marítima que se materializa a través de la firma y sellado de la Libreta Marítima del tripulante a embarcar²³⁹. Los enroles han de ser autorizados en día y hora hábil como regla general. Sin embargo, para la agilización de la tramitación del procedimiento, el RDB habilita al Capitán del buque para la realización de determinadas funciones que permitan la no interrupción de la actividad marítima²⁴⁰.

El desenrole de los miembros de la tripulación, entendido como formalización administrativa del desembarque, se realiza por el Capitán del buque, mediante la oportuna anotación en el Rol, formalizándose tras el visto bueno otorgado por la Autoridad Marítima. En puerto extranjero o aguas no españolas, los enroles y desenroles se formalizan en el Rol y en la Libreta Marítima. Si el tripulante a enrolar es extranjero y no posee Libreta Marítima, podrá ser sustituida por la Libreta de Identidad Marítima y en su defecto por el certificado de embarque. Los enroles y desenroles anotados en el Rol por el Capitán del buque quedan sujetos a la potestad inspectora de la Administración, pudiendo ser revisados en cualquier momento por la Capitanía Marítima o por la Dirección General de la Marina Mercante, al objeto de comprobar que éstos han sido realizados de acuerdo con la normativa vigente.

²³⁹ Si el tripulante a enrolar es extranjero y no posee Libreta Marítima, esta puede ser sustituida por la Libreta de Identidad Marítima y en su defecto por el certificado de embarque. Realizado lo anterior, el Capitán del buque ha de anotar en el Rol el nuevo embarque.

²⁴⁰ En este sentido, se prevé que cuando el enrole se realice en período inhábil, el Capitán del buque puede anotar los enroles sin el trámite previo de autorización tras comprobar que los tripulantes a embarcar cumplen todos los requisitos obligatorios, debiendo, no obstante, el consignatario o, si no existiera éste, el representante del buque en dicho puerto entregar a la Autoridad Marítima del mismo, y en el primer día hábil tras la salida del buque a la mar, una Lista de Tripulantes, firmada y sellada por el Capitán del buque. En los casos en que también se produzca el cambio de Capitán, la Lista de Tripulantes será firmada por los Capitanes entrante y saliente. Los enroles realizados por el Capitán deberán ser formalizados ante la Autoridad Marítima del primer puerto español a que arribe, en día y hora hábil. La formalización se considerará realizada tras el visto bueno otorgado por la Autoridad Marítima.

CAPÍTULO V. RÉGIMEN DEL PRACTICAJE.

En el Capítulo V del Título de la LPEMM en el que se regula la marina mercante, se establece el régimen "Del servicio de practicaaje", desarrollándose lo preceptuado en dicho Capítulo mediante el Real Decreto 393/1996, de 1 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Practicaaje (en adelante RGP)²⁴¹. Más recientemente, la LREP, al establecer el régimen de los denominados servicios portuarios básicos, enumera en el art. 60.2, entre los servicios calificados como tales, el servicio de practicaaje y dedica a su regulación el art. 81. No debe extrañar este doble tratamiento que en nuestro ordenamiento se da al practicaaje, regulándose aspectos del mismo tanto en sede de puertos como en sede de marina mercante. Ello ocurre porque el servicio que nos ocupa tiene una doble naturaleza: con ser un servicio que se presta a los buques en los puertos, su finalidad última se dirige a garantizar la seguridad marítima²⁴². Esta doble naturaleza va a marcar todo su régimen. Debe tenerse presente, además, que el practicaaje puede prestarse en puertos de competencia autonómica, en cuyo caso, serán servicios del puerto autonómico en cuestión, sin perjuicio de las facultades que corresponden a la Administración marítima y que posteriormente se examinarán²⁴³.

1. Concepto y tipología.

El art. 81 LREP define al practicaaje como *el servicio de asesoramiento a capitanes de buques y artefactos flotantes para facilitar su entrada y salida y las maniobras náuticas dentro de los límites geográficos de la zona de practicaaje en condiciones de seguridad y en los términos que se establecen en esta Ley, en el reglamento del servicio y en el pliego regulador del mismo*, precepto que añade a la definición que en términos muy similares se hacía en la LPEMM, el requisito, para calificar al practicaaje como tal, de que el servicio se preste a bordo de los buques, *incluyéndose en el mismo las instrucciones impartidas por los prácticos desde el*

²⁴¹ Este nuevo régimen jurídico-administrativo del servicio de practicaaje supuso la derogación de la regulación anterior, que se contenía, principalmente, en el Reglamento General de Practicaaje, aprobado por Decreto de 4 de julio de 1958, y el Decreto 1018/1968, de 11 de mayo, sobre servicio de practicaaje en puertos y atracaderos particulares. La regulación actual se inspira en el modelo británico establecido en la Act Pilotage Act de 1987 e introduce, igualmente, determinaciones contenidas en resoluciones de la OMI tanto desde la perspectiva de la regulación material del servicio como desde el punto de vista de la formación y preparación de los prácticos.

²⁴² En este sentido, STSJ País Vasco 4 noviembre 2005: *En efecto, ha de convenirse en este sentido con la defensa de la Administración en que la Ley 27/1992, además de regular los Puertos del Estado, regula asimismo la Marina Mercante, competencia exclusiva del Estado conforme determina el artículo 149.1.20º de la Constitución y de aplicación a la totalidad del territorio marítimo nacional, y ello con independencia del régimen administrativo portuario, siendo precisamente dentro de tales competencias en materia de Marina Mercante donde se regula e incluye el servicio de practicaaje.*

²⁴³ En este sentido, el art. 102.7 LPEMM dispone que *las funciones encomendadas a las Autoridades Portuarias en los apartados anteriores de este artículo se ejercerán, en el caso de los puertos de competencia de las Comunidades Autónomas, por la Administración portuaria de la que dependan.*

*momento en que partan de la estación de practica para prestar el servicio*²⁴⁴. Por otra parte, los límites geográficos del servicio coinciden, en principio, con el límite exterior de la zona II de las aguas portuarias, según el art. 7 RGP. Ahora bien, la Autoridad Portuaria, previo informe vinculante de la Capitanía Marítima en lo que afecta a la seguridad marítima, y oída la corporación de prácticos, podrá establecer otros límites geográficos del servicio así como las zonas de espera de los buques y de embarque y desembarque de los prácticos, debiendo incorporar estos extremos a las correspondientes Ordenanzas del puerto. Los límites reseñados lo son en relación al servicio portuario de practica. Pero la doble naturaleza mencionada hace que, en el caso de que fuera necesario, el Capitán Marítimo pueda disponer en todo momento del servicio de practica para su intervención por razones de seguridad marítima o emergencia en otras aguas distintas a las portuarias situadas en zonas en las que España ejerza soberanía, derechos soberanos o jurisdicción.

Del servicio de practica se excluyen, por el art. 4 RGP, las denominadas actividades privadas de practica que se regulan en el art. 11 RGP, que las somete a autorización administrativa, atribuyéndose la competencia para su otorgamiento a la Autoridad Portuaria, que ha de dictar resolución motivada oídas la Capitanía Marítima y la corporación de prácticos o la entidad que la sustituya. La autorización de practica privado se limita a los siguientes supuestos: puertos de nueva creación; puertos, atracaderos particulares o terminales en régimen de concesión situados fuera de los límites geográficos de prestación del servicio portuario de practica, así como en aquellos en los que las actividades de practica se vinieran prestando por prácticos amarradores con sujeción al régimen establecido en el Decreto 1018/1968, de 11 de mayo; puertos que no cuenten con servicio portuario de practica; otras situaciones excepcionales de análogas características a las anteriores²⁴⁵. En cuanto a las obligaciones y responsabilidades del sujeto autorizado, el art. 11 RGP únicamente hace referencia al supuesto de titulares de concesiones de terminales a los que además se otorgue la autorización de practica privado, sujetándolo a las mismas que se disponen para las corporaciones de prácticos, aunque, por analogía, debe considerarse extensible al resto de supuestos de practica privado²⁴⁶.

²⁴⁴ Este requisito se introdujo ya en el 2.1 RGP, que daba así por zanjada la discusión relativa a la posibilidad de considerar como practica el servicio de asesoramiento prestado desde tierra.

²⁴⁵ Para el otorgamiento de la autorización han de tenerse en cuenta una serie de criterios tales como las características de los puertos, de los terminales, de los buques, y de las cargas; el volumen de tráfico total en relación con el número de prácticos de la corporación o entidad que la sustituya y que pudiera verse afectada; la repercusión sobre el equilibrio económico del servicio de practica realizado por la corporación o entidad que la sustituya y los criterios para el mantenimiento de dicho equilibrio, en cuyo caso se modificarán las tarifas percibidas por éstas para compensar el posible desequilibrio.

²⁴⁶ Recurrido el RGP por la entonces existente Federación de Prácticos de Puertos de España, entre otros extremos se cuestionaba la legalidad de la previsión del practica privado toda vez que no está regulado ni previsto en la LPEMM, la STS 15 marzo 1999 mantiene la conformidad a derecho de la figura, basándose en los siguientes argumentos: *Si a todo ello se añade lo que resulta de algunas de las indicaciones que en orden a la finalidad de la Ley 27/1992 se expresan ya en su preámbulo, en el que se lee que se ha preferido eliminar las rigideces propias de la función y estructura administrativa, para hacer compatible la prestación del servicio con los principios de eficiencia, agilidad y flexibilidad propios de la gestión empresarial que en los puertos se debe desarrollar; o que las Autoridades Portuarias se conciben como entes públicos de gestión empresarial; y si, de otro lado, no se olvidan las amplias competencias que la propia Ley confiere a la Administración marítima, entre las que figuran las de determinación de la necesidad de la existencia en un puerto de un servicio de practica, así como, en su caso, la de la no obligatoriedad de su utilización -artículo 102.8 a)-; ni tampoco, en fin, que la figura del llamado practica privado estaba ya establecida con anterioridad a la Ley, a través de la regulación entonces contenida en el Decreto número 1018/1968, de 11 de mayo, sobre «Practica en puertos y atracaderos particulares», de suerte tal que no se trata de una figura nueva que introduzca el Reglamento impugnado, la conclusión última que se alcanza no es favorable a la pretendida ilegalidad de aquella norma*

Así definido, el servicio de practicaaje es susceptible de ser clasificado en distintas categorías. Los tipos de practicaaje se establecen en el RGP que lo clasifica valiéndose de diversos criterios: según la prestación que se lleve a cabo, su ámbito de prestación y la obligatoriedad de su utilización.

Según la prestación, las categorías de practicaaje que se definen en el art. 2 RGP son las siguientes: a) practicaaje de entrada, definido como el servicio de asesoramiento que presta el práctico para dirigir con seguridad un buque o artefacto flotante de acuerdo con las disposiciones particulares de cada puerto, hasta su destino en zona portuaria, bien sea debidamente fondeado o amarrado a un muelle, boya, dique, pantalán, dique seco, o varadero, pasando por canales o esclusas si fuera necesario; b) practicaaje de salida, que consiste en el servicio de asesoramiento que presta el práctico para dirigir con seguridad un buque o artefacto flotante desde su lugar de atraque, fondeo, boya, dique, pantalán, dique seco o varadero, hasta los límites geográficos de la zona de practicaaje de acuerdo con las disposiciones particulares de cada puerto o hasta el punto donde deje el buque en franquía previa indicación de su capitán, pasando por canales o esclusas si fuera necesario; c) practicaaje de maniobras náuticas dentro del puerto, conceptuado como el servicio de asesoramiento que presta el práctico para trasladar un buque o artefacto flotante desde un lugar a otro dentro de los límites del servicio de practicaaje.

Por otra parte, el practicaaje puede prestarse en puertos estatales o en puertos autonómicos. El servicio portuario de practicaaje debe prestarse en todos los puertos dependientes de la Administración del Estado en los que resulte necesario por razones de seguridad marítima, apreciadas por la Dirección General de la Marina Mercante y en los puertos de competencia de las Comunidades Autónomas deberá prestarse el servicio portuario de practicaaje cuando así lo determine la Dirección General de la Marina Mercante.

Finalmente, se distingue entre el practicaaje obligatorio y el practicaaje voluntario. El practicaaje es obligatorio en los puertos cuando así lo determine la Administración marítima²⁴⁷. La determinación por la Dirección General de la Marina Mercante de la necesidad de la existencia de servicio de practicaaje en un puerto le confiere el carácter de servicio obligatorio para la entrada y salida de buques de arqueado igual o superior a 500 G.T., así como para las maniobras náuticas dentro del puerto, salvedad de las espiadas que no exijan el desatraque del buque o la utilización de remolcadores.

No obstante lo anterior, de acuerdo con el segundo párrafo del art. 81.2 LRPE, la Administración marítima puede establecer exenciones a la obligatoriedad de la utilización del servicio de practicaaje en cada puerto, con criterios basados en la experiencia local del capitán o patrón del buque, las características del buque, la naturaleza de la carga, las peculiaridades del puerto y otras circunstancias que reglamentariamente se prevean previo informe del Consejo de Navegación y Puerto y del Colegio Oficial Nacional de Prácticos de Puertos de España. En su desarrollo, el art. 9 RGP determina los supuestos en los que cabe la exención que, en síntesis, se

reglamentaria, pues su contenido no entra propiamente en contradicción con las previsiones de la Ley objeto de desarrollo, ni rebasa los límites o el ámbito del complemento normativo, en el que lícitamente puede moverse aquélla.

²⁴⁷ Art. 81.2 LREP.

justifica en razones de experiencia en la navegación en el puerto o en función de la zona del puerto de que se trate²⁴⁸.

Con carácter temporal, la Dirección General de la Marina Mercante puede facultar, mediante resolución motivada, a determinados capitanes y patrones de buque para la no utilización del servicio de practica en puertos, buques y zonas de atraque concretos, teniendo en cuenta los conocimientos específicos que sobre el puerto posean, la frecuencia de entradas y salidas en puertos concretos en los últimos doce meses, el tipo y características técnicas del buque, la existencia y tipo de medios de ayuda a la maniobra de los buques, la intensidad y clase de tráfico marítimo, el tipo de mercancías transportadas, la dificultad de los canales de entrada o salida, el sistema de balizamiento y demás medios técnicos en materia de seguridad marítima con que cuente dicho puerto, así como los demás aspectos exigidos por la normativa establecida al efecto por la OMI. No obstante lo anterior, a los capitanes y patrones exentos les corresponde la obligación de notificar tanto al Capitán Marítimo como a la Autoridad Portuaria la entrada y salida del buque del puerto. Es posible también que el Capitán Marítimo, por razones de urgencia y mediante resolución motivada, suspenda la exención o proponga su suspensión a la Dirección General de la Marina Mercante por motivos de seguridad marítima. Igualmente, la Dirección General de la Marina Mercante puede acordar para determinados buques la exención de la obligatoriedad del practica en relación con las maniobras que tengan como finalidad el fondeo en la zona II de los puertos, siempre que las aguas de dicha zona se encuentren dentro de los límites geográficos de prestación del servicio. Las exenciones, no obstante, son susceptibles de suspensión. En este sentido, el Capitán Marítimo puede, con carácter excepcional y mediante resolución motivada según lo dispuesto en el art. 10 RGP, declarar obligatoria la utilización del servicio de practica portuario para cualquier tipo de buque cuando existan circunstancias que pongan en peligro la seguridad marítima o de la navegación durante el tiempo en que tales circunstancias subsistan.

Junto a las exenciones reseñadas, razones de defensa justifican que determinados buques queden exceptuados de la obligatoriedad de utilización del servicio de practica. En concreto, se exceptúa de la utilización obligatoria del servicio a los buques de guerra nacionales cuando concurren circunstancias en las que la utilización de dicho servicio implique pérdida de confidencialidad o restricción de movimientos en el cumplimiento de sus misiones, circunstancias que han de ser comunicadas por el comandante del buque o Agrupación Naval al Capitán Marítimo²⁴⁹.

Por su parte, el practica voluntario se define como el servicio de asesoramiento que presta el práctico para dirigir con seguridad un buque o artefacto flotante, a solicitud del capitán, fuera de la zona de practica del puerto, o el que se presta en las aguas del puerto cuando no fuera obligatoria la utilización de este servicio.

3. Régimen competencial

La naturaleza híbrida del practica determina la existencia un doble régimen competencial sobre el servicio, de modo que tanto la Administración portuaria como la Administración marítima ostentan competencias sobre el mismo, cada una en función del título que le sirve de soporte: puertos (estatales o autonómicos) o marina

²⁴⁸ El art. 9 RGP debe complementarse con la Orden FOM/1621/2002, de 20 de junio, se regulan las condiciones para el otorgamiento de exenciones al servicio portuario de practica

²⁴⁹ En esta materia ha de tenerse presente la Orden 8/1998, de 16 de enero, por la que se aprueba el Reglamento de Practica Militar.

mercante. En términos generales puede afirmarse que a la Administración Portuaria, estatal o autonómica, según el supuesto, corresponderán competencias en aquellos aspectos relacionados con las cuestiones técnicas, económicas y de calidad con que el servicio debe ser prestado. En cualquier caso, ya se trate de puertos estatales o de puertos autonómicos, a la Administración marítima se le asignan funciones relativas a la seguridad marítima, y se relacionan tanto con el servicio propiamente dicho como con la habilitación y formación de los prácticos. En un esfuerzo clarificador, el art. 102.8 LPEMM dispone que son competencias de la Administración Marítima:

a) En cuanto al servicio:

1. La determinación de la necesidad de existencia del servicio en un puerto, el carácter no obligatorio de su utilización y de las condiciones técnicas de la prestación, previo informe de la Autoridad Portuaria, el Consejo de Navegación y Puerto -o el de Navegación, en su caso-, y la organización de ámbito estatal que ostente la representación profesional de los prácticos-

2. La decisión sobre la posibilidad de realizar en condiciones aceptables, desde la perspectiva de la seguridad marítima, las operaciones de practicaaje o sobre las condiciones de su realización, en caso de discrepancia profesional entre los prácticos y la Autoridad Portuaria.

b) En cuanto a los prácticos:

1. Determinación de los requisitos profesionales y de titulación mínimos que deberá reunir los aspirantes a prácticos, así como el establecimiento y realización de las pruebas precisas para el reconocimiento de la capacitación para prestar los servicios de practicaaje en un puerto o grupo de puertos determinado.

2. La determinación de las condiciones de formación permanente y de reciclaje, así como de las pruebas de suficiencia que deberán superar los prácticos para comprobar en todo momento su debida cualificación técnica y aptitud física, como requisitos para mantener su capacitación como prácticos de un puerto o grupo de puertos determinado.

3. La suspensión cautelar de la habilitación del práctico, por exigencias de seguridad en el servicio de practicaaje, a partir de la incoación del oportuno expediente y hasta que recaiga resolución definitiva sobre el mismo.

El servicio, en cuanto tal, estará sujeto a la reglamentación propiamente portuaria²⁵⁰, pero se sujeta también a las reglas que lo ordenan desde la perspectiva de la seguridad marítima y que se contienen en el Capítulo V RGP. En primer lugar, el art. 20 RGP atribuye a la Dirección General de la Marina Mercante la competencia para la aprobación, en cada puerto, de unas condiciones técnicas mínimas de prestación por razones de seguridad marítima, así como del programa para su implantación²⁵¹,

²⁵⁰ *Vid.*, en este sentido la Resolución de 11 de octubre de 2006, de Puertos del Estado, por la que se dispone la publicación del acuerdo de su Consejo Rector, relativo a la aprobación del Pliego regulador del servicio portuario básico de practicaaje.

²⁵¹ Estas condiciones han de venir referidas a los dispositivos técnicos mínimos que garanticen la disponibilidad en tierra por parte de los prácticos de los medios de comunicación y radioeléctricos adecuados; las características y condiciones técnicas mínimas de las embarcaciones del servicio de practicaaje, así como sus equipos de radiocomunicaciones y de sus tripulaciones; los medios y los procedimientos de comunicación de los prácticos con los capitanes y patrones, así como con las Capitanías Marítimas respecto de los acaecimientos en relación con la seguridad marítima; los tiempos máximos de trabajo efectivo continuo de los prácticos y sus períodos mínimos de descanso, por razones de seguridad marítima.

sin perjuicio de las condiciones de prestación que establezca la Autoridad Portuaria en cada puerto. En segundo término, el art. 21 asigna a las Capitanías Marítimas la competencia de resolución, motivada, de las discrepancias profesionales entre prácticos y Autoridades Portuarias en relación a la posibilidad de realizar en condiciones aceptables, desde la perspectiva de la seguridad marítima, las operaciones de practicaje o sobre las condiciones de su realización. Finalmente, por razones de emergencia o seguridad marítima, los servicios de practicaje y de remolque deben estar en todo momento al servicio de los Capitanes Marítimos en aguas de zonas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, por expreso mandato del art. 22 RGP, dando derecho su utilización a la correspondiente compensación económica por los costes adicionales en los que se incurra²⁵².

4. Prestación del servicio. Modulaciones del régimen general de los servicios portuarios básicos.

El practicaje se encuentra tipificado entre los servicios portuarios básicos, que se definen en el art. 60 LREP como las actividades comerciales que permiten la realización de las operaciones de tráfico portuario. El régimen de los servicios básicos se diseña desde la perspectiva de su sujeción a las obligaciones de servicio público que prevé la LREP, dirigidas a garantizar su prestación en condiciones de seguridad, continuidad y regularidad, cobertura, calidad y precio razonables, así como el respeto al medio ambiente, y alcanzan en el servicio que nos ocupa una intensidad mayor, si cabe, que en otros servicios, precisamente por su carácter polivalente, en la medida que se trata de una actividad ligada a otros intereses que van más allá de los estrictamente portuarios²⁵³.

²⁵² El régimen previsto para estas situaciones es el que a continuación se describe. El capitán marítimo, ante el conocimiento de una situación de emergencia, siniestro o suceso de contaminación marítima, podrá requerir a los prácticos que presten el servicio de practicaje que se pongan a su disposición para realizar, en colaboración con los respectivos servicios de remolque y amarre, las tareas de prevención de accidentes, rescate, salvamento, lucha contra la contaminación o cualquier otra necesaria para solventar situaciones de las anteriormente descritas, debiéndolo comunicar a los organismos competentes en materia portuaria y al centro de control de emergencias. Los prácticos, por su parte, y junto a ellos las entidades que presten los servicios de remolque y amarre, quedan sujetos a las instrucciones que dicte la Administración marítima, el centro de control de emergencias y, en su caso, los Comités de emergencias interadministrativos que se activen, pudiéndose dar las referidas instrucciones a través del Centro Nacional de Coordinación y Salvamento Marítimo y de los Centros Regionales y Locales de SASEMAR. De manera complementaria, se establece en el art. 23 RGP la obligación de los prácticos de dar cuenta de forma inmediata a la Capitanía Marítima y a la Autoridad Portuaria de cualquier suceso que se produzca con motivo de la prestación del servicio y que afecte, o pudiera afectar, a la seguridad marítima, la seguridad de la vida humana en la mar o el medio ambiente marino, incluyendo las deficiencias en los buques durante las maniobras.

²⁵³ *Vid.*, art. 69 LREP. Las concretas obligaciones de servicio público que se determinan en el art. 61 LREP son las siguientes: mantener la continuidad y regularidad de los servicios en función de las características de la demanda, salvo causa de fuerza mayor, haciendo frente a las circunstancias adversas que puedan producirse con las medidas exigibles a un empresario diligente, pudiendo establecer las Autoridades Portuarias servicios mínimos de carácter obligatorio; cooperar con la Autoridad Portuaria y la Administración marítima y, en su caso, con otros prestadores del servicio, en labores de salvamento, extinción de incendios y lucha contra la contaminación, cuando sean necesarias, así como en la prevención y control de emergencias e informar de aquellas incidencias que puedan afectar a cualquiera de estas materias o a la seguridad marítima en general; someterse a la potestad tarifaria, cuando proceda, en las condiciones establecidas en las prescripciones particulares por las que se rige el título habilitante; colaborar en la formación práctica en la prestación del servicio, en el

Precisamente esta vinculación justifica que el régimen general establecido para los servicios portuarios se vea modulado por razones de seguridad marítima. En este sentido, el principio de voluntariedad de la utilización de los servicios básicos se desplaza en relación al practicaaje en aquellos puertos en los que este es obligatorio²⁵⁴. Se señaló ya como la reglamentación del servicio se ve profundamente afectada por aquella otra que se dicta por la Administración marítima por razones de seguridad marítima, incidiendo pues en el régimen general relativo a las condiciones de acceso a la prestación que se determinan en el art. 64 LREP para los servicios portuarios básicos. También deben realizarse matizaciones, en relación al practicaaje, al principio general de libre concurrencia pues, de acuerdo con el art. 64 LREP, el servicio se limita a un único prestador en cada área portuaria²⁵⁵.

Por lo que hace al título administrativo que habilita la prestación del servicio, el practicaaje no es susceptible de ser habilitado a través de denominada licencia general, que autoriza la prestación de un conjunto de servicios, sino que por el contrario, se trata de un servicio sujeto en todo caso a licencia específica para la prestación del servicio concreto²⁵⁶ y que se otorga por un plazo máximo de diez años, sin que quepa la renovación²⁵⁷. También hay que tomar con reservas la disposición establecida en el art. 61 LREP en virtud de la cual la Autoridad Portuaria puede autorizar a los prestadores de un servicio la suspensión temporal del mismo por impago, pues debe entenderse modulada en relación al servicio de practicaaje en el caso de que pudieran verse afectadas la seguridad marítima u otros bienes jurídicamente protegibles. Son también de reseñar las particularidades respecto al beneficiario de la licencia, tanto desde el punto de vista de la entidad titular como desde el de los profesionales que se integran en esta.

Desde la primera de las perspectivas señaladas, en la disposición transitoria segunda LPEMM, se establece el régimen en cuya virtud habían de extinguirse las corporaciones de prácticos que, por determinación del primer apartado de la

ámbito del puerto en el que desarrolla su actividad. En relación a este último extremo y al servicio de practicaaje en particular, el art. 81.4 LREP dispone la formación práctica se *impondrá como obligación de servicio público a las empresas proveedoras del servicio de practicaaje, de acuerdo con el pliego regulador y las prescripciones particulares del servicio, en los cuales se determinará el número máximo de aspirantes que pueden ser aceptados en cada proceso de selección, así como su plazo de vigencia*. Sobre el régimen de los servicios portuarios introducido por la LREP, *vid.*, ARIÑO ORTIZ, G. (Dir.), *La nueva legislación portuaria (Comentarios a la Ley 48/2003, de 26 noviembre, de Régimen Económico y de Prestación de Servicios de los Puertos de Interés General)*, Atelier, Barcelona, 2004.

²⁵⁴ En este sentido, art. 62.1 LREP.

²⁵⁵ Art. 64.6 LREP. A estos efectos, se entiende como área portuaria aquella que sea susceptible de explotación totalmente independiente incluyendo su accesibilidad marítima.

²⁵⁶ Las licencias para prestar los servicios básicos pueden otorgarse para la prestación de un conjunto de servicios, previéndose para los supuestos de servicios de pasaje; de manipulación y transporte de mercancías; de recepción de desechos generados por buques. La licencia específica, por su parte, habilita a la empresa para la prestación de un servicio concreto y es la regla en los demás supuestos de servicios básicos enumerados en el art. 60, quedando en cualquier caso el practicaaje sujeto a licencia específica, *ex art.* 63 LREP.

²⁵⁷ *Vid.*, art. 66 LREP. El plazo de vigencia de la licencia no es renovable cuando se haya limitado el número de prestadores de servicios, salvo el de las licencias relativas a los servicios al pasaje y de manipulación y transporte de mercancías que se presten sobre dominio público portuario otorgado en concesión al titular de aquélla, que podrá ser renovado mientras se encuentre vigente dicha concesión. Cuando no exista limitación del número de prestadores, las licencias se podrán renovar por el plazo que corresponda, previa acreditación por el titular del cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley, en el pliego regulador y en las prescripciones particulares del servicio que se encuentren en vigor.

disposición transitoria segunda no tienen el carácter de Corporaciones de Derecho Público, debiendo constituirse en entidades de base privada²⁵⁸. Las primeras mantendrían los contratos de prestación del servicio de practicaje hasta su extinción, momento en el cual, la adjudicación de un nuevo contrato tendría que tener como adjudicataria una entidad constituida de acuerdo con las nuevas directrices impuestas por la LPEMM²⁵⁹.

5. Los Prácticos

La especial naturaleza del servicio de practicaje hace necesaria que su prestación se lleve a cabo por personas cuya capacitación profesional quede suficientemente acreditada. A tal efecto, el art. 102.2 LPEMM determina que *los Prácticos de puerto que realicen las funciones de practicaje deberán tener la adecuada cualificación profesional, debidamente constatada en los términos que reglamentariamente se determinen para cada puerto o grupo de puertos por la Administración Marítima*. Esta disposición debe ser complementada con lo dispuesto en los apartados 3 y 4 del art. 81 LREP, que determinan, respectivamente, la competencia de la Administración marítima para realizar las pruebas de habilitación de los prácticos y la obligación de la Autoridad Portuaria de facilitar la formación práctica en el puerto, a cuyos efectos la formación de los prácticos se configura como una obligación de servicio público de las empresas proveedoras del servicio de practicaje. El desarrollo reglamentario de estas determinaciones debe buscarse en el RGP, que parte de la definición del práctico como la persona que previa su correspondiente habilitación y nombramiento, asesora a los capitanes de buques y artefactos flotantes para facilitar su entrada y salida de los puertos, ríos, rías o barras, fondeaderos, boyas, cargaderos exteriores y diques, en los movimientos tanto interiores como exteriores de los buques, en fondeos, atraques y desatraques, así como en otras áreas, indicando la derrota conveniente de la nave y las maniobras náuticas necesarias para una mayor seguridad de la navegación²⁶⁰.

A la regulación del régimen de los prácticos se dedica íntegramente el Capítulo IV RGP, en cuyo art. 12 se establecen los requisitos de titulación y profesionales, exigiéndose que se esté en posesión del título profesional de Capitán de la Marina Mercante con dos años de mando en buques mayores de 1.000 G.T. dentro de los diez años de actividad profesional, en los puertos del Estado; en los puertos autonómicos, se requiere el título de Capitán o Piloto de Primera con idéntico tiempo de mando. Cumplidos estos requisitos, para acceder al ejercicio de la actividad es necesario superar unas pruebas de capacitación, un período de prácticas, obtener la oportuna habilitación por parte de la Dirección General de la Marina Mercante y ser nombrado práctico por la Autoridad Portuaria.

Los conocimientos generales y las pruebas precisas se determinan por el Ministerio de Fomento, oída la organización estatal representativa de los intereses

²⁵⁸ Este régimen es también aplicable a los prácticos que presten sus servicios en puertos de competencia de las Comunidades Autónomas.

²⁵⁹ La continuidad de las corporaciones como beneficiarias de la licencia se garantiza también en la LREP. De acuerdo con la disposición transitoria octava LREP las corporaciones de prácticos o entidades que las hayan sustituido según lo establecido en la disposición transitoria segunda LPEMM, tienen derecho a obtener la licencia de prestación del servicio mientras existan prácticos en las condiciones previstas en el apartado 1 de dicha disposición transitoria, siempre que cumplan los requisitos y condiciones establecidos en el correspondiente pliego regulador y prescripciones particulares del servicio de practicaje.

²⁶⁰ Art. 2.2.e) RGP

profesionales de los prácticos²⁶¹. Una vez realizadas las pruebas la Dirección General de la Marina Mercante expide certificación facultando la realización de las prácticas en un puerto o grupo de puertos, debiendo autorizarlas la Autoridad Portuaria oída la corporación o entidad que la sustituya²⁶². Acreditada la idoneidad, la Dirección General de la Marina Mercante debe expedir la habilitación para el ejercicio del servicio de practicaaje en el puerto o grupo de puertos correspondiente. Entre las personas debidamente habilitadas, la Autoridad Portuaria nombrará a los prácticos²⁶³. Cabe también la posibilidad de autorización temporal por parte de la Autoridad Portuaria en casos de urgencia entre personas habilitadas por la Dirección General de la Marina Mercante y de habilitaciones temporales por parte de la Dirección General de la Marina Mercante a prácticos que presten sus servicios en otros puertos y en su defecto e profesionales de reconocida experiencia, debiendo realizarse un período de prácticas en todos estos casos.

Adquirida la condición de práctico es necesario todavía superar las pruebas, los cursos de formación y los reconocimientos médicos periódicos que determine la Dirección General de la Marina Mercante para mantener su capacitación. La falta de realización o la no superación de estas pruebas, cursos y reconocimientos pueden suponer la suspensión, incluso la pérdida, de la habilitación. En cualquier caso es incompatible el ejercicio del servicio de practicaaje con la participación de los prácticos, por sí o a través de personas físicas o jurídicas, en el capital o en la gestión de empresas concesionarias o autorizadas para la prestación del servicio de remolque que se gestione de forma indirecta²⁶⁴.

²⁶¹ El programa de materias a que han de ajustarse los ejercicios para el acceso a la actividad de práctico en un puerto o grupo de puertos determinado se aprueba por la Dirección General de la Marina Mercante a la que, al propio tiempo, corresponde la convocatoria y realización de las pruebas.

²⁶² El período de prácticas tiene una duración máxima de seis meses, y se evalúa por la Capitanía Marítima a la vista de los informes de la corporación y de la Autoridad Portuaria. En caso de no superación volverá a realizarse un nuevo período de prácticas. Quienes no superen las prácticas no tienen derecho en relación a otras pruebas en el mismo puerto.

²⁶³ También las personas que materialmente realicen las actividades privadas de practicaaje deben contar con la correspondiente habilitación expedida por la DGMM. Estos prácticos no forman parte de la corporación o la entidad de prácticos del puerto, aunque les será de aplicación lo dispuesto en el RGP (art. 11.3 RGP).

²⁶⁴ La conformidad a derecho de esta prohibición se justifica, por la STS 15 marzo 1999, en los principios generales que regulan la gestión de los servicios públicos, pues, en los términos de la propia Sentencia: *quien es concesionario de un servicio (como es la Corporación de Prácticos, y a través de ella los miembros que la integran) no puede participar directa o indirectamente en las empresas que intervienen en la ejecución del servicio de que se trate, por exigirlo así el principio de transparencia que debe presidir la actividad administrativa. A ello cabe añadir que el mandato constitucional contenido en el artículo 103.1 de la Norma Fundamental, según el cual, la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo, entre otros, con el principio de eficacia; la necesidad de garantizar plenamente la transparencia de la contratación administrativa como medio para lograr la objetividad de la actividad administrativa y el respeto a los principios de igualdad, no discriminación y libre concurrencia, a la que hace explícita referencia la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas; y, por último, las previsiones de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, sobre incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas, en cuyo ámbito, no ha de olvidarse, se entiende incluido todo el personal, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de la relación de empleo, y en la que se pregona la incompatibilidad con el ejercicio de cualquier cargo, profesión o actividad, público o privado, que pueda impedir o menoscabar el estricto cumplimiento de los deberes de dicho personal, o comprometer su imparcialidad o independencia, prestan «prima facie» cobertura legal bastante al establecimiento de un régimen de incompatibilidades en la prestación del servicio portuario de practicaaje.*

El personal del servicio portuario de practicaaje es personal laboral, y se rige, en especial a efectos del régimen de jornada de trabajo, por las reglas que, en cuanto a prolongación de trabajo efectivo con tiempo de permanencia o disponibilidad, estén previstas en la normativa sobre jornada laboral en transportes²⁶⁵. No obstante, la Dirección General de la Marina Mercante puede establecer las especialidades necesarias por razones de seguridad marítima y de la navegación, en relación con los tiempos máximos de trabajo efectivo continuo y los períodos mínimos de descanso de los prácticos.

Para el ejercicio de la profesión, finalmente, es requisito indispensable estar incorporado al Colegio de Prácticos de Puerto, creado por Ley 42/2002, de 14 de noviembre y que agrupa a todos los profesionales con nombramiento de práctico expedido por las autoridades competentes así como a los prácticos que estén en posesión del título de Práctico de Número de Puerto y Práctico de Puerto de España y a todos los prácticos de atraques otorgados en concesión²⁶⁶.

6. Responsabilidad derivada de la prestación del servicio portuario de practicaaje

La responsabilidad por los eventuales daños derivados del funcionamiento del servicio portuario de practicaaje es una cuestión que no queda resuelta de modo claro ni en la LPEMM ni en el RGP, que se limitan, de manera expresa, a determinar la responsabilidad civil de los prácticos. Pero podría plantearse en qué medida puede entrar en juego el sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración pública, al tratarse de un servicio que, en definitiva, se presta por la Administración.

La responsabilidad civil de los prácticos por los daños que pudiera generar el servicio de practicaaje se encuentra regulada en el RGP. La LPEMM, por su parte, establece dos prescripciones al respecto, que afectan a la limitación de la responsabilidad civil y al carácter directo de la responsabilidad de la Corporación ante la Autoridad Portuaria.

El art. 104 LPEMM limita, en efecto, la responsabilidad civil en que pudieran incurrir los prácticos o las Autoridades Portuarias en la gestión del servicio de practicaaje, estableciendo que dicha responsabilidad *no podrá superar, en caso de siniestro, la cuantía de dos mil pesetas por unidad de arqueado bruto del buque para el que prestan el servicio, con un tope máximo de cien millones de pesetas*. Por su parte, la disposición transitoria segunda, dos, apartado 4 LPEMM, establece que, sin perjuicio de la posibilidad de repercusión sobre los prácticos miembros de la

²⁶⁵ De acuerdo con la disposición adicional decimonovena LREP, los prácticos y restante personal embarcado adscrito al servicio de practicaaje se integrarán en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores del mar, siéndoles de aplicación el correspondiente coeficiente reductor de la edad de jubilación, independientemente de si realizan su trabajo por cuenta ajena o como trabajadores autónomos. Esta integración tiene efectos desde la fecha de inicio de la actividad en el servicio de practicaaje. La misma disposición fija la edad de jubilación de los prácticos de puerto en los 65 años de edad, siempre que se superen los reconocimientos médicos reglamentarios establecidos, aunque podrá prorrogarse hasta los setenta años previa petición del interesado a la Autoridad marítima, que resolverá previo informe de la Autoridad Portuaria, debiendo establecerse al respecto un sistema de reconocimientos médicos específico y de frecuencia inferior al año.

²⁶⁶ *Vid.*, art. 2 Ley 42/2002. El Estatuto general del Colegio Oficial Nacional de Prácticos de Puerto se aprobó mediante Real Decreto 797/2005, de 1 de julio, que fue modificado, a su vez, por el Real Decreto 639/2007, de 18 de mayo.

Corporación o, en su caso, de la Entidad que la sustituya, ésta resultará directamente responsable del ejercicio y prestación del servicio de practicaaje ante la autoridad portuaria.

A partir de estos preceptos, el RGP regula el régimen de la responsabilidad de los prácticos²⁶⁷, delimitando su alcance y contenido y deslindándola de la responsabilidad del Capitán o patrón así como de la de la Autoridad Portuaria o Capitanía Marítima, en su caso. En tal sentido, se establece la responsabilidad del práctico, con el límite señalado, por los daños causados al propio buque o a terceros, producidos por inexactitud, error u omisión en el asesoramiento de la derrota conveniente de la nave y de los rumbos o maniobras náuticas precisos para velar por la seguridad de la navegación²⁶⁸. El práctico no incurre en responsabilidad en los supuestos en los que el capitán se niegue a seguir las indicaciones del práctico y, como consecuencia de ello, se produjesen daños al buque o a terceros. Tampoco habrá responsabilidad del práctico en los casos en los que este desaconseje la maniobra por considerarla arriesgada por razones de calado, mal tiempo o cualquiera otra causa y justifique su decisión ante la Autoridad Portuaria, pues en estos supuestos, la decisión sobre la reanudación de la maniobra y la continuación del servicio de practicaaje corresponde, en primer término, a la Autoridad Portuaria que deberá respetar, en todo caso, las condiciones técnicas de prestación del servicio por razones de seguridad marítima que se aprueben conforme a lo dispuesto en el art. 20 RGP, mencionadas más atrás y, en caso de desacuerdo del práctico con la resolución adoptada por la Autoridad Portuaria, corresponde al Capitán Marítimo resolver la discrepancia.

En estos casos en los que la Administración es la que decide la realización de la maniobra, de generarse daños a los bienes o derechos de los particulares, sería aplicable el régimen de responsabilidad patrimonial de la Administración pública, pues es su actividad la que en última instancia ha causado la lesión. Entraría en juego, pues, el régimen de responsabilidad previsto en el Título X LPAC en desarrollo de lo preceptuado en el art. 106 CE, en cuya virtud, *los particulares, en los términos establecidos por la Ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.*

El sistema de responsabilidad objetiva y directa que se diseña en la LPAC sería, por lo tanto, aplicable en los supuestos mencionados en los que la Administración portuaria o marítima adoptan una resolución expresa en caso de discrepancia del práctico. Pero este sistema también es de aplicación sin necesidad de que se produzca tal discrepancia. Ello porque a las Autoridades Portuarias, en cuanto entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia vinculadas a la Administración del Estado, tienen la consideración de Administración pública a los efectos de la LPAC, siéndole de aplicación lo dispuesto en esta salvo que se establezca otra cosa en su norma de creación²⁶⁹. De ahí que pueda predicarse la aplicabilidad del Título X LPAC a los supuestos en los que el funcionamiento de los servicios portuarios produzca un daño a los bienes y derechos de los particulares, de modo que, cumpliéndose los requisitos al efecto establecidos por dicho Título, de producirse un daño por el funcionamiento del servicio de practicaaje, la Autoridad Portuaria debe responder, de forma objetiva y directa, sin perjuicio del deber de repercutir sobre la Corporación -y esta, a su vez, sobre el práctico, en su caso-. El procedimiento aplicable para la tramitación de la reclamación sería el previsto en la

²⁶⁷ Tal regulación se contiene en el Capítulo VI, denominado "De la responsabilidad derivada de la prestación del servicio portuario de practicaaje".

²⁶⁸ Todo ello sin perjuicio de la responsabilidad civil que para el capitán o naviero se establece en el artículo 618 del Código de Comercio.

²⁶⁹ Art. 2.2 LPAC.

LPAC, que en este punto es desarrollada por el Real Decreto 429/1993, de 26 de Marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial. La jurisdicción competente, por otra parte, es la jurisdicción contencioso-administrativa, pues, aunque los contratos que celebren las Autoridades Portuarias tengan la consideración de contratos privados²⁷⁰, la unidad de jurisdicción, aunque las Administraciones públicas actúen en relaciones de Derecho privado, es una realidad desde la reforma de la que fue objeto la LPAC a través de la Ley 4/1999, disponiéndose en el art. 144 LPAC que *cuando las Administraciones públicas actúen en relaciones de derecho privado, responderán directamente de los daños y perjuicios causados por el personal que se encuentre a su servicio, considerándose la actuación del mismo actos propios de la Administración bajo cuyo servicio se encuentre.*

La responsabilidad administrativa del práctico, finalmente, surge por incumplimiento de las condiciones de prestación del servicio, en cuyo caso, la Autoridad Portuaria puede sancionar a los prácticos a propuesta de la Corporación de prácticos o de la Administración marítima en el ámbito de sus competencias, de acuerdo con el régimen sancionador que se regula en el Título IV LPEMM²⁷¹. Por lo demás, el Capítulo VII RGP desarrolla y aplica al practicaje el régimen sancionador previsto en la LPEMM.

²⁷⁰ De acuerdo con la disposición adicional vigésimo quinta LCSP, el régimen de contratación de las Autoridades Portuarias es el previsto para las Entidades públicas empresariales que, de acuerdo con el art. 3 LCSP son parte del sector público, pero no tienen la consideración de Administración pública a los efectos de la LCSP, por lo que sus contratos, de acuerdo con lo establecido en el art. 20 LCSP, son contratos privados.

²⁷¹ Disposición transitoria segunda, dos, apartado 5 LPEMM. El apartado 6 de dicha disposición establece, como medida accesorias, la rescisión del contrato, sin derecho a indemnización, que podrá dictarse en el caso de incumplimiento muy grave en el servicio de practicaje de las obligaciones establecidas en la reglamentación general a la que deba ajustarse, de las condiciones establecidas en el pliego de condiciones generales para la prestación del servicio o en el contrato correspondiente, así como en los supuestos de sanciones firmes como consecuencia de la comisión de infracciones definidas en el art. 116 LPEMM. La competencia para la declaración de la medida corresponde a la Autoridad Portuaria, previa autorización de Puertos del Estado, oídos el Consejo de Navegación y Puerto y la organización que, en su caso, ostente, en el ámbito estatal, la representación profesional de los prácticos.

CAPÍTULO IV. LA TUTELA DE LA SEGURIDAD MARÍTIMA Y LA PREVENCIÓN DE LA CONTAMINACIÓN

I. La función atribuida a la Administración: la tutela de la seguridad marítima y la protección del medio marino.

En el art. 74 LPEMM se determinan los objetivos a cuya consecución se dirige la política de la marina mercante. Ya nos referimos a ellos en las primeras páginas de este trabajo, en las que conveníamos que dichos objetivos se centran en tres ejes sobre los que se construye el concepto de marina mercante: la seguridad marítima, la protección del medio marino y el control y la garantía del transporte marítimo. En las páginas que siguen nos ocupamos de las funciones atribuidas a la Administración en el desarrollo de los dos primeros ejes vertebradores y, en concreto, desde la concreta perspectiva del cumplimiento, por parte del buque, de la normativa reguladora de dichos ejes. En la consecución de tal objetivo, el ordenamiento jurídico atribuye a la Administración una serie de potestades e instrumenta un conjunto de técnicas encuadrables dentro de la actividad administrativa de intervención o policía.

De acuerdo con el principio de legalidad, la actividad que la Administración marítima desarrolla para el cumplimiento de ambas funciones públicas ha de venir habilitada por el ordenamiento jurídico. Dicha habilitación se articula mediante el mecanismo de la atribución de potestades a la Administración. En el caso que nos ocupa, la habilitación genérica para el cumplimiento de ambas funciones la encontramos en el art. 112 LPEMM ("Medidas de garantía de la navegación marítima y del medio marino"), al que ya se hizo referencia y que proporciona la cobertura legal a una normativa muy extensa que regula la intervención de la Administración pública en ambos órdenes. Este régimen se sistematiza en esta parte del trabajo tomando como criterios tanto el bien jurídico protegido (seguridad marítima o medio ambiente) como las distintas técnicas que, para una adecuada tutela de los mismos, se prevén por el ordenamiento jurídico.

1. Marco jurídico e instrumentos para el desarrollo de la función pública.

1.1. El marco general.

El régimen de las técnicas previstas para controlar el cumplimiento por parte de los buques de la normativa reguladora de la seguridad marítima y de la prevención de la contaminación del medio marino no sólo se nutre de fuentes internas, sino que, dado el carácter internacional de la navegación marítima, se integra por normas internacionales y comunitarias que son las que por otra parte han impulsado el avance del Derecho administrativo marítimo español.

Tal sistema de fuentes y, en lo que afecta en primer término a la protección del medio marino, es diverso en función del origen de la contaminación²⁷². La que

²⁷² Únicamente la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar ofrece una regulación genérica que pretende abarcar el régimen jurídico de la protección y preservación del medio marino de forma integral. Para ello dedica toda una parte (Parte XII) a la protección y preservación del medio marino (arts. 192 a 237) estableciendo la obligación general de los Estados de proteger y preservar el medio marino (art. 192) -obligación que

desde la perspectiva de este trabajo interesa es aquella que regula la protección del medio marino de la contaminación procedente de buques²⁷³, que es una normativa sustancialmente distinta a la que regula la protección del mar cuando la contaminación pueda proceder de tierra respecto de la que tiene carácter especial²⁷⁴ y que a su vez difiere según que se regule la protección y preservación

debe compatibilizarse con otras específicas contraídas por los Estados en virtud de convenciones y acuerdos especiales celebrados sobre la protección y preservación del medio marino-, y al propio tiempo el derecho soberano de explotar sus recursos naturales con arreglo a su política en materia de medio ambiente y de conformidad con su obligación de proteger y preservar el medio marino (art. 193). En la línea que vengo manteniendo, el art. 194 UNCLOS remite al Derecho interno la articulación de los mecanismos para dar cumplimiento a dicha obligación general al disponer la necesidad de que los Estados tomen todas las medidas dirigidas a tal objeto utilizando a estos efectos "los medios más viables de que dispongan", sin duda uno de ellos el propio ordenamiento jurídico. Tales medidas habrán de ir encaminadas a reducir en el mayor grado posible la contaminación de origen terrestre, la procedente de buques, de instalaciones y dispositivos utilizados en la exploración o explotación de los recursos naturales de los fondos marinos y su subsuelo, así como la contaminación procedente de otras instalaciones y dispositivos que funcionen en el medio marino. Una sistematización de la normativa internacional sobre protección del medio marino puede verse en UREÑA ÁLVAREZ, M.R., *La protección del medio marino en España*, p. 105 ss.

²⁷³ En materia de vertidos, es de obligatoria reseña el trabajo colectivo dirigido por MEILÁN GIL, J.L., *Estudios sobre el régimen jurídico de los vertidos de buques en el medio marino*, Ed. Thomson-Aranzadi, Pamplona, 2006.

²⁷⁴ Desde el plano internacional, la materia ha sido objeto de regulación por el Convenio para la prevención de la contaminación marina de origen terrestre, hecho en París el 4 de junio de 1974. Instrumento de ratificación de 27 de febrero de 1980 (BOE núm. 18, de 21 de enero de 1981). Por su parte, la normativa comunitaria ha sido abundante en relación a los vertidos contaminantes de tierra al mar, debiéndose citar la Directiva 76/464/CEE, de 4 de mayo de 1976, relativa a la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas vertidas en el medio acuático de la Comunidad; la Directiva 86/280/CEE, de 12 de junio de 1986, en la que definen las normas de emisión y las condiciones especiales de control, correspondientes al vertido desde tierra en las aguas interiores y en el mar territorial, de efluentes que contengan o puedan contener sustancias peligrosas; la Directiva 82/176/CEE, de 22 de marzo de 1982, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de mercurio del sector de la electrólisis de los cloruros alcalinos; Directiva 83/513/CEE, de 26 de septiembre, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de cadmio; la Directiva 84/156/CEE, de 8 de marzo, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de mercurio de los sectores distintos de la electrólisis de los cloruros alcalino; la Directiva 84/491/CEE, de 9 de octubre, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de hexaclorociclohexano; la Directiva 86/280/CEE, de 12 de junio, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los residuos de determinadas sustancias peligrosas comprendidas en la lista I de la Directiva 76/464/CEE; la Directiva 88/347/CEE, de 12 de junio, por la que se modifica el Anexo II de la Directiva 86/280/CEE relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los residuos de determinadas sustancias peligrosas comprendidas en la lista I de la Directiva 76/464/CEE; la Directiva 90/415/CEE, de 27 de julio de 1990, por la que se modifica el Anexo II de la Directiva 86/280/CEE y los objetivos de calidad para los residuos de determinadas sustancias peligrosas comprendidas en la Lista I del Anexo de la Directiva 76/464/CEE. En el ámbito interno, el régimen general de vertidos de tierra al mar es el contemplado en la legislación de costas (Ley 22/1988, de 28 de julio y Reglamento para su desarrollo y ejecución, aprobado por Real Decreto de 1471/1989, de 4 de diciembre). Por su parte, los vertidos de sustancias peligrosas reciben un tratamiento específico en el Real Decreto 258/1989, de 10 de marzo, por el que se establece la normativa general sobre vertidos de sustancias peligrosas desde tierra al mar y la Orden de 31 de octubre de 1989, del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, por la que se establecen normas de emisión, objetivos de calidad, métodos de medida de referencia y procedimientos de control de determinadas sustancias peligrosas contenidas en los vertidos desde tierra al mar, que desarrolla al anterior y ha sido, a su vez, modificada y completada por las Ordenes de 9 de mayo de 1991 y de 28 de octubre de 1992. La primera porque la Comisión consideró incompleta la transposición al derecho interno por no incluir aspectos que figuraban en la Directiva 84/491/CEE. La segunda porque con posterioridad la Directiva 90/415/CEE, de 27

del medio marino de la contaminación derivada de las operaciones normales de los buques de aquellas otras que tienen como objeto la prevención y eliminación de la contaminación por los denominados "vertimientos", esto es, por la realización deliberada de vertidos de sustancias perjudiciales para el mar, con ánimo de eliminarlas²⁷⁵.

En materia de vertimientos, los Convenios internacionales tienen, al propio tiempo, ámbito universal o geográficamente limitado. Entre los primeros, el art. 210 UNCLOS, y el Convenio para la prevención de la contaminación del mar por vertidos de desechos y otras materias, hecho en Londres, Méjico, Moscú y Washington, de 29 de diciembre de 1972, en vigor desde 1975 y ratificado por España por Instrumento de 13 de julio de 1974 (Marpol 73/78)²⁷⁶. Por lo que respecta a nuestro Derecho interno, éste viene constituido, junto a la LPEMM, por la Orden de 26 de mayo de 1976, sobre prevención de la contaminación marina por vertidos desde buques y la Ley 27/1977, de 1 de abril, sobre aplicación de sanciones en los casos de contaminación marina por vertidos desde buques²⁷⁷.

En el ámbito internacional la mejora de la seguridad marítima y prevención de la contaminación ocasionada por los buques se encomienda a la Organización

de julio de 1990, añade cuatro nuevas sustancias peligrosas a las incluidas en la directiva 86/280/CEE. Toda la normativa estatal citada se configura como legislación básica en materia ambiental, susceptible por ello de ser desarrollada por las Comunidades Autónomas. Sobre todo ello *vid.*, BETANCOURT, A., "Los problemas de calificación jurídica de la autorización de vertido regulada en la Ley de Costas. Esbozo para la reconstrucción dogmática de la institución del demanio natural como técnica de protección ambiental", *RDU* núm. 158 (1997), pp. 129 ss.

²⁷⁵ En estos supuestos la actividad principal que el buque realiza es, precisamente, la de verter sustancias al mar.

²⁷⁶ BOE núm. 269, de 10 de noviembre de 1975. Las principales enmiendas son las de 12 de octubre de 1978 (BOE núm. 268, de 7 de noviembre) y de 24 de septiembre de 1980 (BOE núm. 108, de 6 de mayo). A este tipo de contaminación se refiere igualmente el art. 210 UNCLOS. Otros Convenios de ámbito geográfico limitado, son el Convenio para la prevención de la contaminación marina provocada por vertidos desde buques, de 15 de febrero de 1972, hecho en Oslo y ratificado por Instrumento de 19 de febrero de 1973, y que tiene por objeto la prevención de la contaminación de la zona norte del Atlántico, excluyendo el Mediterráneo y el Báltico o el Convenio de 16 de febrero de 1976, hecho en Barcelona y ratificado por Instrumento de 17 de diciembre de 1976, sobre Protección del Mediterráneo contra la contaminación, Convenio que contiene dos protocolos, el primero relativo a la prevención de la contaminación del mar Mediterráneo causada por vertidos desde buques, cuya regulación es similar a la contenida en el Convenio de Londres de 1972, y el segundo sobre cooperación para combatir en situaciones de emergencia tal contaminación del mar Mediterráneo causada por hidrocarburos y otras sustancias perjudiciales, de contenido parecido al Convenio de Bruselas de 1969 al que nos referiremos en páginas posteriores. Sobre la contaminación del Mar Mediterráneo, puede verse Y MARTÍN MATEO, R., "La prevención de vertidos desde el litoral y la contaminación del Mar Mediterráneo", en *REDA* núm. 32, 1982, pp. 773 ss., quien recoge las líneas fundamentales de las diversas acciones que desde el punto de vista internacional se han llevado a cabo, y también la normativa nacional vigente en el momento de realización del trabajo (LC 1969, Ley de Protección de las Costas Españolas y Reglamento de la Ley de Costas de 1980). Junto a él cabe citar igualmente el Protocolo de Ginebra de 3 de abril de 1982, sobre zonas especialmente protegidas del Mediterráneo, ratificado por España el 21 de diciembre de 1987 y el Protocolo de Protección del Mar Mediterráneo contra la contaminación de origen terrestre, hecho en Atenas el 17 de mayo de 1980, y ratificado por España el 21 de mayo de 1984.

²⁷⁷ Que, aunque derogada por la LPEMM, en lo que se refiere a la aplicación de sanciones en los casos de contaminación marina provocada por vertidos desde buques, mantiene su vigencia en lo que afecta a los aspectos no sancionadores, y que son reproducción, en lo sustancial, de la Orden de 1976.

Marítima Internacional (OMI), organismo especializado de las Naciones Unidas, con sede en el Reino Unido, que en esta materia alcanza un protagonismo indudable²⁷⁸. Su primera tarea fue la aprobación del Convenio para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar (SOLAS), en 1960 que entró en vigor en 1965, y que fue posteriormente sustituido por un nuevo Convenio SOLAS (1974) que entró en vigor el 25 de mayo de 1980. Pronto se asumiría también la prevención de la contaminación procedente de buques como objeto de la Organización, generándose los principales Convenios internacionales que sirven de marco a la normativa interna recaída en la materia, asumiendo asimismo la OMI la responsabilidad de administrarlos. En materia de protección del medio marino, el Convenio internacional por excelencia en esta materia es el Convenio Internacional para prevenir la contaminación por los buques, de 2 de noviembre de 1973, hecho en Londres, ratificado por España mediante Instrumento de 22 de junio de 1984, que sustituye al Convenio de Londres de 1954 para prevenir la contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos, extendiendo su ámbito de aplicación a toda contaminación derivada de las operaciones normales de los buques²⁷⁹. También conocido como Convenio Marpol 73/78, a partir del añadido del Protocolo de 1978, el Convenio ha sido objeto de diversas enmiendas, y su objeto es la prevención de la contaminación del medio marino provocada por la descarga de sustancias perjudiciales, o de efluentes que contengan tales sustancias, definiéndose como tal el derrame procedente de un buque por cualquier causa, comprendiendo todo tipo de escape, evacuación, reboses, fuga, achique, emisión o vaciamiento²⁸⁰. Por otra parte, la formación es, indudablemente, uno de los principales elementos de la seguridad de los buques²⁸¹, asumiendo también la OMI en relación a esta materia una importante labor de impulso. En este sentido, también se promovió por la OMI la aprobación del STCW, Convenio Internacional de 7 de julio de 1978, sobre normas de formación, titulación y guardia para la gente del mar, al que España se adhiere por Instrumento de 11 de octubre de 1980, Enmiendas de 23 de abril de 1997, BOE de 20 de mayo de 1997). Por lo demás, la OMI juega un papel esencial

²⁷⁸ Constituida por el Convenio adoptado el 6 de marzo de 1948 por la Conferencia Marítima de las Naciones Unidas que se convocó en Ginebra el 19 de febrero de 1948 y que entró en vigor el 17 de marzo de 1958, tiene como finalidades las que se resumen en el art. 1.a) del Convenio constitutivo: "deparar un sistema de cooperación entre los gobiernos en la esfera de la reglamentación y de las prácticas gubernamentales relativas a cuestiones técnicas de toda índole concernientes a la navegación comercial internacional; alentar y facilitar la adopción general de normas tan elevadas como resulte factible en cuestiones relacionadas con la seguridad marítima, la eficiencia de la navegación y la prevención y contención de la contaminación del mar ocasionada por los buques". Cuenta con un total de 155 Estados miembros y dos Miembros Asociados (España es miembro desde 1962).

²⁷⁹ A este tipo de contaminación dedica un precepto la UNCLOS (art. 211).

²⁸⁰ Junto al Convenio Marpol 73/78, deben citarse los siguientes: el Convenio internacional relativo a la intervención en alta mar en casos de accidentes que causen una contaminación por hidrocarburos, de 1969 y que entró en vigor en 1975; el Convenio internacional sobre responsabilidad civil nacida de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, de idénticas fechas de adopción y entrada en vigor; el Convenio sobre la constitución de un Fondo internacional de indemnización de daños debidos a contaminación por hidrocarburo, de 1971 y cuya entrada en vigor tuvo lugar en 1978; el Convenio sobre la prevención de la contaminación del mar por vertimiento de desechos y otras materias de 1972, en vigor desde 1975; los protocolos al Convenio de Responsabilidad Civil, 1969 y al Convenio del Fondo, 1971, de 1992 y que entraron en vigor en julio de 1996; el Convenio internacional sobre cooperación, preparación y lucha contra la contaminación por hidrocarburos, de 1990 y en vigor desde 1995; el Convenio internacional sobre responsabilidad e indemnización de daños en relación con el transporte marítimo de sustancias nocivas y potencialmente peligrosas de 1996 y que aún no ha entrado todavía en vigor.

²⁸¹ Así lo ha reconocido el propio Parlamento Europeo (Parlament Europeen, *Politique Europeenne des Ports Maritimes*, Direction Générale des Etudes, Document de travail, 1993, p. 112.

en la armonización de los Derechos internos, en tanto dicta numerosos códigos y recomendaciones que si bien no tienen carácter de normas jurídicas de obligatorio cumplimiento, sí son generalmente aceptadas y seguidas, incluso adoptadas en la normativa interna de muchos Estados. Es más, en algunos casos lo dispuesto en las recomendaciones se ha asumido en su totalidad como enmienda al convenio pertinente o se ha incorporado en enmiendas a tal convenio.

Desde sus comienzos la prevención y lucha contra la contaminación marina se abordará, por el Derecho comunitario, de la mano de la regulación de la seguridad marítima, resultando en este sentido, materias de difícil escisión²⁸². La Resolución del Consejo de 8 de junio de 1993, relativa a una política común de seguridad marítima²⁸³, se centrará en la idea de aplicar la política comunitaria en la materia en aguas comunitarias y a todos los buques, con independencia del pabellón. Puede decirse que a partir de esta Resolución nace el auténtico Derecho comunitario con vocación de tutelar la seguridad marítima y prevenir y luchar contra la contaminación marina, Derecho que viene constituido por una serie de Directivas y Reglamentos que regulan diversos aspectos dirigidos a tal objetivo y que se centran principalmente en el establecimiento y armonización de las técnicas de intervención administrativa²⁸⁴. Consciente del gran número de disposiciones

²⁸² Se dictarán en una primera fase dos Directivas: la Directiva 79/115/CEE, del Consejo, de 21 de diciembre de 1978, sobre el pilotaje de buques por pilotos de altura que operen en el Mar del Norte y por el Canal de la Mancha. Directiva 79/116/CEE, del Consejo, de 21 de diciembre de 1978, relativa a las condiciones mínimas exigidas para determinados buques cisterna que entren o salgan de los puertos marítimos de la Comunidad, modificada por la Directiva 79/1304/CEE, del Consejo, de 6 de diciembre, que extiende su aplicación a los buques que transporten productos químicos y gases licuados a granel. Por su parte, la Decisión del Consejo 86/85/CEE de 6 de marzo, de 1986, por la que se establece un sistema comunitario de información para el control y la disminución de la contaminación causada por el vertido de hidrocarburos y de otras sustancias peligrosas al mar o en las aguas interiores, modificada por Decisión del Consejo 88/346/CEE, de 16 de junio, establece un sistema de información para que las autoridades competentes de los Estados miembros dispongan de los datos necesarios para el control y la disminución de la contaminación causada por un vertido importante de hidrocarburos y de otras sustancias peligrosas en el mar o en las aguas interiores.

²⁸³ DOCE C 271/1 de 7 de octubre de 1993. Es a partir de 1993 cuando se puede hablar de una verdadera política comunitaria en materia de seguridad marítima y prevención de la contaminación, que tiene su origen en diversos accidentes: el del "Mar Egeo", en aguas de La Coruña, y el "Braer", en aguas británicas. El informe de la Comisión de Transportes y Turismo sobre una política común de la seguridad marítima, de 16 de febrero de 1993, pondría de manifiesto las dificultades para hacer efectiva la seguridad marítima tales como el uso de las banderas de conveniencia, la existencia de sociedades de clasificación irresponsables y el siguiente certificado que ampara la navegación de buques inframínimos.

²⁸⁴ Directiva 93/75/CEE, del Consejo, de 13 de septiembre de 1993, sobre las condiciones mínimas exigidas a los buques con destino a los puertos marítimos de la Comunidad o que salgan de los mismos y transporten mercancías peligrosas o contaminantes -modificada por las Directivas 96/39, de 19 de junio y 97/34/CE, de 6 de junio, cuyo contenido sustantivo se reduce en la práctica a cambiar las fechas de referencia en cuanto a las versiones vigentes del Convenio Marpol 73/78 y de los Códigos IMDG, IBC e IGC (esto es, el Código Marítimo Internacional de Mercancías Peligrosas, en la versión vigente el 1 de enero de 1997; el Código Internacional OMI para la Construcción y el Equipo de Buques que Transporten Productos Químicos Peligrosos a Granel, en la versión vigente el 1 de enero de 1996; y el Código Internacional OMI para la Construcción y el Equipo de Buques que Transporten Gases Licuados a Granel, en la versión vigente el 1 de enero de 1996, respectivamente); Directiva 94/57/CE del Consejo sobre reglas y estándares comunes para las organizaciones de inspección y peritaje de buques y para las actividades correspondientes de las Administraciones marítimas; Directiva 94/58/CE del Consejo, de 22 de noviembre de 1994, relativa al nivel mínimo de formación en profesiones marítimas; Resolución del Consejo, de 22 de diciembre de 1994, sobre la seguridad de los buques de transbordo rodado de pasajeros; Directiva

adoptadas en el seno de la Unión Europea, el legislador comunitario creó, mediante el Reglamento 2002/1406/CE, de 27 junio, la Agencia Europea de Seguridad Marítima, como órgano especializado pensado para facilitar la correcta aplicación de la legislación comunitaria en los ámbitos de la seguridad marítima y la prevención de la contaminación por los buques, así como para llevar un seguimiento de su aplicación y evaluar la eficacia de las medidas vigentes, en el objetivo de proporcionar, con carácter permanente, el necesario técnico y científico para actuar de forma eficaz en la mejora de las normas de seguridad marítima y prevención de la contaminación por los buques y en la supervisión de su ejecución y en la evaluación de la eficacia de las medidas vigentes.

En el ámbito del Derecho interno, al margen del eje vertebrador que suponen los escasos artículos que a esta materia dedica la LPEMM, son de obligada referencia las siguientes disposiciones que son aplicables, con carácter general, tanto en materia de seguridad marítima como de prevención de la contaminación: el Real Decreto 1837/2000, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Inspección y Certificación de Buques Civiles (RIB)²⁸⁵, Real Decreto 91/2003, de 24 enero por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan las inspecciones de buques extranjeros en puertos españoles (RIBE)²⁸⁶; Real Decreto 90/2003, de 24 de enero, sobre Reglas y estándares comunes para las organizaciones de inspección y control de buques y para las actividades correspondientes de la Administración marítima²⁸⁷.

1.2. Normativa específica. Especial referencia al régimen de protección del transporte marítimo contra los actos ilícitos

95/21/CE del Consejo de 19 de junio de 1995, sobre el cumplimiento de las normas internacionales de seguridad marítima, prevención de la contaminación y condiciones de vida y trabajo a bordo, por parte de los buques que utilicen los puertos comunitarios o las instalaciones situadas en aguas bajo jurisdicción de los Estados miembros (control del Estado del puerto). Modificada por la Directiva 98/42/CE, de la Comisión, de 19 de junio de 1998; Reglamento 3051/95, del Consejo, de 8 de diciembre de 1995, sobre gestión de la seguridad de transbordadores de pasajeros de carga rodada; Directiva 96/40/CEE de la Comisión de 25 de junio de 1996, por la que se establece un modelo común de tarjeta de identidad para los inspectores de control del Estado del Puerto; Directiva 96/98/CEE del Consejo, de 20 de diciembre de 1996, sobre equipos marinos, modificada por Directiva 96/98/CE del Consejo de 20 de diciembre de 1996 sobre equipos marinos; Directiva 97/70/CE del Consejo de 11 de diciembre de 1997 por la que se establece un régimen armonizado de seguridad para los buques de pesca de eslora igual o superior a 24 metros; Directiva 98/18/CE del Consejo de 17 de marzo de 1998 sobre reglas y normas de seguridad aplicables a los buques de pasaje; Directiva 98/41/CE del Consejo de 18 de junio de 1998 sobre el registro de las personas que viajan a bordo de buques de pasajes procedentes de puertos de los Estados miembros de la Comunidad o con destino a los mismos.

²⁸⁵ El RIB deroga parcialmente al Decreto 3384/1971, de 28 de octubre, por el que se aprobaría el Reglamento de reconocimiento de buques y embarcaciones

²⁸⁶ Originalmente, reguló esta materia el Real Decreto 1621/1997, que a su vez sería sustituido por el Real Decreto 768/1999, al objeto de adecuar el Derecho interno al comunitario, ya que la Directiva 95/21/CE, de 19 de junio, sobre el cumplimiento de las normas internacionales de seguridad marítima, prevención de la contaminación y condiciones de vida y trabajo a bordo, por parte de los buques que utilicen los puertos comunitarios o las instalaciones situadas en aguas bajo jurisdicción de los Estados miembros, sería modificada por la Directiva 98/25/CE del Consejo de 27 de abril y posteriormente por la Directiva 2001/106/CE, de 19 de diciembre, lo que ha dado lugar a la última modificación en nuestro Derecho interno.

²⁸⁷ El Real Decreto 90/2003 sustituyó y derogó al Real Decreto 2966/1998, de 19 de diciembre, de idéntica denominación.

Asimismo, otra serie de disposiciones regulan aspectos parciales de la materia, a los que no descenderemos dada la profusión de las mismas que nos haría extendernos en exceso. En materia de seguridad marítima, son de señalar las siguientes disposiciones: Real Decreto 1661/1982, de 25 de junio, sobre aplicación a los buques nacionales de los preceptos del Convenio Internacional 1974, y su Protocolo de 1978; Orden del Ministro de Transportes, Turismo y Comunicaciones, de 10 de junio de 1983, por la que se aprueban las normas complementarias para la aplicación del SOLAS²⁸⁸; Orden del Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones de 8 de febrero de 1990, sobre condiciones mínimas exigidas para determinados buques-tanque que entren o salgan de los puertos españoles fueron también objeto de regulación por la norma que constituye la transposición al Derecho interno de las Directivas 79/116 y 79/1043/CEE; Real Decreto 809/1999, de 14 de mayo, por el que se regulan los requisitos que deben reunir los equipos marinos destinados a ser embarcados en los buques, en aplicación de la Directiva 96/98/CE, modificada por la Directiva 98/85/CE; Real Decreto 1247/1999, de 16 de julio, sobre reglas y normas de seguridad aplicables a los buques de pasaje que realicen travesías entre puertos españoles; Real Decreto 2062/1999, de 30 diciembre, por el que se regula el nivel mínimo de formación en profesiones marítimas; Real Decreto 1434/1999, de 10 de septiembre, por el que se establecen los reconocimientos e inspecciones de las embarcaciones de recreo para garantizar la seguridad de la vida humana en la mar y se determinan las condiciones que deben reunir las entidades colaboradoras de inspección; Real Decreto 607/1999, de 16 de abril, por el que se aprueba el Reglamento del seguro de responsabilidad civil de suscripción obligatoria para embarcaciones de recreo o deportivas; Real Decreto 1907/2000, de 24 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre reconocimientos obligatorios para garantizar la seguridad de la navegación de determinados buques de pasaje; Real Decreto 1249/2003, de 3 de octubre, sobre formalidades de información exigibles a los buques mercantes que lleguen a los puertos españoles y salgan de éstos; Real Decreto 253/2004, de 13 de febrero, por el que se establecen medidas de prevención y lucha contra la contaminación en las operaciones de carga, descarga y manipulación de hidrocarburos en el ámbito marítimo y portuario; Real Decreto 1185/2006, de 16 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan las radiocomunicaciones marítimas a bordo de los buques civiles españoles; Real Decreto 862/2008, de 23 de mayo, por el que se regula la investigación de los accidentes e incidentes marítimos y la Comisión permanente de investigación de accidentes e incidentes marítimos.

Por otra parte, en materia de prevención contra la contaminación, son de obligada referencia las normas dirigidas a regular el régimen de las instalaciones de recepción de residuos, contenidas, en lo esencial y sin perjuicio de las referencias que pueden encontrarse en la LPEMM y en la LREP, en el Real Decreto 1381/2002 de 20 de diciembre, sobre instalaciones portuarias de recepción de desechos generados por los buques y residuos de carga²⁸⁹. Asimismo, y en lo que hace a las operaciones de carga, descarga y manipulación de hidrocarburos en el ámbito marítimo y portuario, ha de tenerse presente el Real Decreto 253/2004, de 13 de febrero, por el que se establecen medidas de prevención y lucha contra la contaminación en relación a las citadas operaciones. Por otra parte, ante el hecho de que numerosos buques petroleros de diferentes nacionalidades utilizan la zona

²⁸⁸ Derogada, en lo que afecta a las embarcaciones de recreo, por la Orden FOM/1144/2003, de 28 abril, por la que se regulan los equipos de seguridad, salvamento, contra incendios, navegación y prevención de vertidos por aguas sucias, que deben llevar a bordo las embarcaciones de recreo.

²⁸⁹ Desarrollado, a su vez, por la Orden FOM/1392/2004, de 13 de mayo, relativa a la notificación y entrega de desechos generados por los buques.

sudoeste española como lugar de fondeo en espera de órdenes definitivas referentes al punto de descarga, y, con el objetivo último de salvaguardar el tráfico marítimo, los recursos naturales y medioambientales de las zonas marítimas afectadas, se dictó la Orden de 17 de abril de 1991, por la que se regula el fondeo de buques-tanque en aguas jurisdiccionales o zona económica exclusiva española, mediante la que se sujeta a autorización administrativa el fondeo de los buques-tanque en tales circunstancias, así como una serie de actividades en el caso de que se realicen durante el fondeo, tales como cualquier trasiego de carga, la limpieza de tanques, trabajos de reparación en máquinas y cubierta, cambios y movimientos de tripulación con causa justificada.

Interesa realizar una mención especial a la regulación introducida para la mejora de la protección del transporte marítimo contra los actos ilícitos deliberados, en especial el terrorismo, desde el triple plano internacional, comunitario e interno. Desde la primera de las perspectivas expresadas, en el seno de la OMI se adoptaron dos Resoluciones en diciembre de 2002 mediante las que, respectivamente, se introdujeron enmiendas al SOLAS y se adoptó el Convenio Internacional para la protección de los buques y de las instalaciones portuarias (Código PBIP), que entraron en vigor el 1 de julio de 2004. Con idéntico propósito, al que debe sumarse el de establecer normas comunes para la interpretación, aplicación y control comunitarios de las Resoluciones de la OMI que se acaban de citar, la Unión Europea aprobó el Reglamento (CE) 725/2004, del Parlamento y del Consejo, de 31 de marzo, relativo a la mejora de la protección de los buques y de las instalaciones portuarias y que establece la obligatoriedad de la aplicación, en el ámbito marítimo europeo de los buques y de las instalaciones portuarias, de las enmiendas al Convenio SOLAS y de la Parte A del Código PBIP, que el reglamento incluye en sus anexos, y también declara de obligado cumplimiento determinadas medidas que la Parte B de dicho Código PBIP recoge como meras recomendaciones. Al objeto de introducir otras medidas adicionales de mayor alcance que las previstas en el Reglamento 725/2004, se aprobó la Directiva 2005/65/CE, del Parlamento y el Consejo, de 26 de octubre, sobre la mejora de la protección portuaria. Más recientemente se ha aprobado el Reglamento 2008/324/CE, de 9 abril, por el que se fijan los procedimientos revisados para las inspecciones de la Comisión en el ámbito de la protección marítima.

Por lo que respecta al derecho interno, debe citarse, en primer término, el art. 132 LREP, en cuyo primer apartado y limitándose al ámbito portuario, dispone el deber de la Autoridad Portuaria de controlar el cumplimiento de *la normativa que afecte a los sistemas de seguridad, incluidos los que se refieran a la protección ante actos antisociales y terroristas, sin perjuicio de las competencias que correspondan a otros órganos de las Administraciones públicas y de las responsabilidades que en esta materia correspondan a los usuarios y concesionarios del puerto.*

La vinculación de la protección con la seguridad marítima, y por ello con la marina mercante es evidente, aunque también entran en juego las competencias relativas a la seguridad pública. De ahí que, al amparo de los títulos competenciales establecidos en las reglas 20 y 29 del art. 149.1 CE y al objeto de incorporar al derecho interno la Directiva 2005/65/CE, se dicta el Real Decreto 1617/2007, de 7 diciembre, por el que se establecen medidas para la mejora de la protección de los puertos y del transporte marítimo y cuyo objeto, definido en el art. 1, consiste en *establecer medidas orientadas a aumentar la protección de los puertos frente a la amenaza de sucesos o actos ilícitos deliberados que afecten a la protección marítima, así como determinar las entidades y organismos competentes en la aplicación de las medidas contenidas en la normativa sobre protección del*

transporte marítimo.

Dado el ámbito espacial de aplicación del Real Decreto 1617/2007, los puertos, las autoridades portuarias son las entidades a las que se encomiendan las funciones de control concretas que se prevén. Pero la vinculación mencionada con la seguridad marítima hará que en el art. 4 se designe, como autoridad competente a nivel nacional para la protección marítima y como punto nacional de contacto para la protección marítima y portuaria, a un órgano de la Administración marítima, la Secretaría General de Transportes del Ministerio de Fomento, a la que se asigna la coordinación, implantación y supervisión de la aplicación de las medidas de protección previstas en el propio Real Decreto y en el resto de la normativa aplicable y la aprobación de las directrices para la realización y desarrollo de la evaluación y del plan de protección de las instalaciones portuarias. A la Dirección General de la Marina Mercante se atribuyen, por otra parte, las concretas funciones que, en el ámbito de la seguridad marítima se relacionan con la protección de los buques²⁹⁰. En el ejercicio de estas funciones la Administración marítimo viene llamada a coordinarse con aquellas otras que, por razones de seguridad pública se atribuyen por el art. 5 al Ministerio del Interior. Finalmente, como autoridad de protección portuaria se designa a la entidad gestora del puerto correspondiente, a la que, sin perjuicio de las facultades de supervisión, informe y aprobación definitiva de otros órganos del Ministerio del Interior o de la Administración marítima, corresponde desarrollar, en el ámbito portuario, las medidas de protección establecidas en el ordenamiento jurídico. Esta confluencia de competencias ha llevado a la previsión, como técnica de coordinación, de órganos consultivos en los que están representados las distintas Administraciones y órganos implicados y que existirán en cada puerto que gestiona la autoridad de protección portuaria. Se trata de los denominados Comités consultivos de protección del puerto, cuyas composición y funciones se determinan en el art. 8 Real Decreto 1617/2007.

Las medidas de protección previstas, cuyo régimen se regula en detalle con expresa determinación de los órganos competentes en los arts. 10 ss. Real Decreto 1617/2007, son la evaluación de la protección del puerto, el plan de protección, la declaración de cumplimiento del puerto, la realización de ejercicios y prácticas de protección. Conviene señalar que, de acuerdo con lo establecido en el art. 16, en el ejercicio de estas funciones pueden intervenir las denominadas organizaciones de protección reconocidas para puertos e instalaciones portuarias, que, con naturaleza de entidades colaboradoras de la Administración, deben disponer de la oportuna acreditación²⁹¹.

²⁹⁰ En concreto, en el art. 6 se establecen las siguientes funciones en relación con buques de bandera española: aprobar los planes de protección de los buques y sus modificaciones; verificar a bordo la implantación de los planes de protección de los buques; emitir el correspondiente certificado internacional de protección del buque; verificar la formación de los oficiales de protección de los buques y los oficiales de la compañía para la protección marítima; autorizar a organizaciones de protección reconocidas para actuar en nombre de la Administración en lo que afecta a la protección de los buques y en relación con las compañías. Respecto de buques de bandera extranjera que toquen puerto español, a la Dirección General de la Marina Mercante le corresponde realizar, como Estado rector del puerto, las comprobaciones correspondientes en materia de protección marítima.

²⁹¹ Sobre la colaboración en el ejercicio de funciones públicas en el ámbito de la marina mercante volveremos, por lo que, para evitar reiteraciones innecesarias, me remito, en cuanto al régimen jurídico de esta institución, a lo que se exponga en el lugar correspondiente de este mismo Capítulo.

1.3. Las técnicas administrativas de intervención y fomento.

Como es de apreciar, la tutela de la seguridad marítima y la protección del medio marino se regulan en una abundante normativa, cuyos fundamentos se analizan en esta parte del trabajo, en el que por motivos de extensión nos limitaremos a analizar las normas más generales, sin perjuicio de las debidas alusiones a las disposiciones que regulan aspectos parciales de la materia.

El conjunto de normas expuesto tienen como contenido propio la introducción de una serie de medidas legales encaminadas a tutelar la seguridad marítima y la protección del medio marino. Tales medidas legales que inciden en la conducta de los particulares con la finalidad mencionada, giran en torno a figuras tradicionales del Derecho administrativo que clasifican la actividad administrativa, relativa a cualquier ámbito de la realidad, según como incida en las situaciones subjetivas de los particulares, y que se manifiestan también en el Derecho administrativo marítimo²⁹², ordenamiento que las viene desarrollando y perfeccionando con el fin de lograr el propósito perseguido desde sus propios orígenes, que por lo que a este trabajo interesa pueden situarse en la versión del SOLAS de 1914 o en el Acuerdo de Londres de 1954 sobre contaminación del mar por hidrocarburos²⁹³. Sin perjuicio de que en lugar correspondiente hagamos referencia a la actividad prestacional, en cuanto el salvamento marítimo y la lucha contra la contaminación han sido declarados como servicio público por el art. 87 LPEMM así como a la actividad sancionadora, ha de señalarse que el grueso de la actividad que en este ámbito va a desarrollar la Administración se enmarca dentro de la denominada actividad de intervención o policía administrativa: medidas como la reglamentación de la actividad de los particulares, la imposición a los administrados de obligaciones o prohibiciones, el sometimiento de la actividad a autorización administrativa, o la sujeción de los particulares a las labores de

²⁹² En relación al medio ambiente, son muchos los estudios que se han dedicado al análisis de la función pública ambiental y a las distintas formas de la actividad administrativa en que dicha función pública se manifiesta. Por todos, ESCRIBANO COLLADO, P. y LÓPEZ GONZÁLEZ, J.I., "El medio ambiente como función administrativa", *REDA* núm. 26 (1980); LÓPEZ RAMÓN, "Ideas acerca de la intervención administrativa sobre el medio ambiente", *Documentación administrativa* núm. 190 (1981); "Caracteres del Derecho comunitario europeo ambiental", *RAP* núm. 142 (1997), pp. 53 ss.; MARTÍN MATEO, R., *Nuevos instrumentos para la tutela ambiental*, Trivium, Madrid, 1994; *Tratado de Derecho Ambiental*, Vols. I y II, Trivium, Madrid, 1991; FUENTES BODELÓN, F., "Sistemas de ecogestión y auditorías ambientales", *Revista de Derecho Ambiental*, núm. 14 (1995), pp. 85 ss.; *La calidad de vida*, ASELCA, 1981; LOPERENA ROTA, D., "El Servicio Público Ambiental", *Revista Vasca de Administración pública* núm. 57, 2000, pp.- 99 ss.

²⁹³ Los orígenes del Derecho ambiental suelen situarse, a nivel universal, a partir de que surja la preocupación por la calidad de vida, que comienza a sentirse a raíz de los movimientos ecologistas de la década de los 60, y que daría lugar a la declaración, en 1970, del "Año europeo de la conservación de la naturaleza". Será sin embargo, la Conferencia de las Naciones Unidas de Estocolmo en 1972 la que da el actual impulso al Derecho Ambiental, constituyendo la primera gran iniciativa de la ONU de la que nace el Programa de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente (PNUMA) y que culminará en la Conferencia de Río de Janeiro de 1992²⁹³. Anteriores son sin embargo, las fechas en la que la preocupación por el medio marino tiene su reflejo a nivel normativo que ha de situarse, por lo que puede afirmarse que el Derecho ambiental del mar tiene pues un origen anterior a la preocupación generalizada por el medio ambiente, pudiéndose considerar pionero en el ordenamiento jurídico.

inspección de la Administración, son las que se prevén en toda la normativa aplicable a la seguridad marítima.

Por su parte, la actividad de fomento genéricamente considerada se manifiesta en diversas técnicas, tales como el apoyo financiero a la iniciativa privada, las exenciones fiscales y subvenciones a la instalación de medidas de seguridad o anticontaminantes²⁹⁴, la concesión de préstamos subsidiarios a fondo perdido, etc.²⁹⁵. La falta de una regulación específica y su sujeción a las pautas generales de la actividad administrativa en este sentido, harán que no me detenga en el análisis de esta forma de actividad. Sí conviene dejar sentado, no obstante, lo avanzado de la legislación reguladora de la seguridad marítima y de la preservación del medio marino en este punto, por cuanto muchas de las técnicas que en otros sectores del ordenamiento –señaladamente el ambiental- son meramente de fomento, por ello de carácter voluntario para el particular, se configuran en la materia objeto de este trabajo como verdaderas técnicas de intervención, en cuanto que su implantación es de obligatoria exigencia en los buques.

Me refiero especialmente a técnicas de fomento introducidas por el Derecho ambiental, como la ecoetiqueta o la ecogestión, que en el campo de la seguridad marítima y de la prevención de la contaminación marina desde buques pueden ser calificadas como auténticas medidas de intervención²⁹⁶. La ecoetiqueta es una técnica exigible para el transporte de sustancias contaminantes por mar en bultos²⁹⁷. La ecogestión, por su parte, encuentra su paralelo claro en el denominado “Sistema de Gestión de Seguridad” al que se hará referencia en su lugar y que afecta, aunque la denominación pudiera inducir a confusión, no sólo a la seguridad marítima sino también a la prevención de la contaminación marina, es de exigible implantación en los buques y empresas navieras desde junio de 1998.

2. El ámbito de la actividad administrativa

El carácter internacional del transporte marítimo va a determinar modulaciones respecto del Estado al que corresponda controlar el cumplimiento de la normativa relativa a la seguridad marítima pues si bien en un principio tal potestad corresponde al Estado del pabellón del buque, dicho criterio va a verse paulatinamente desplazado por el denominado sistema del control por el Estado del puerto. La actividad que la Administración pública va a llevar a cabo para tutelar la seguridad marítima se desarrolla en relación a los buques de nacionalidad española en toda su extensión. Por lo que respecta a los buques extranjeros, la

²⁹⁴ Sobre la naturaleza de la subvención como modalidad más frecuente de fomento, “en su vertiente positiva, a guisa de estímulo y con un contenido económico”, puede verse la doctrina constitucional recogida por la STC 102/1995, de 26 de junio.

²⁹⁵ Puede verse sobre ello RUÍZ ROBLEDÓ, A., “Un componente de la Constitución Económica: la protección del medio ambiente”, *Administración de Andalucía* núm. 14 (1993), pp. 51 y 52.

²⁹⁶ Convenimos con LOPERENA ROTA, *El derecho al medio ambiente adecuado*, Civitas, Madrid, 1996, p. 84, en que la exigibilidad de una técnica supone su caracterización como técnica de intervención. El autor citado considera como tal la naturaleza de la ecoauditoría en el caso de los residuos tóxicos y peligrosos, por ser exigible por la legislación ambiental. En estas materias ha de estarse a los Reglamentos (CE) núm. 1980/2000, de 17 julio, por el que se regula el sistema comunitario de concesión de la ecoetiqueta ecológica y 761/2001, de 19 marzo, por el que se regula la adhesión de las organizaciones, con carácter voluntario, a un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS).

²⁹⁷ Anexo III Convenio Marpol 73/78.

Administración marítima española puede desplegar su actividad, aunque limitada territorialmente a los espacios marítimos en los que ejerza soberanía, derechos soberanos o jurisdicción y sustantivamente a una serie de facultades. Éstas a su vez varían según que el buque sea comunitario o no.

Pero al propio tiempo, la normativa en materia de seguridad marítima y prevención de la contaminación hace depender su aplicación del tipo de buque, siendo distintos los supuestos exceptuados en la normativa relativa a la seguridad marítima y en aquella referida a la prevención de la contaminación. En cuanto a la primera, además, debe tenerse presente que las excepciones no afectan a los buques de pabellón español, por expreso mandato del Real Decreto 1661/1982, de 25 de junio, sobre aplicación a los buques nacionales de los preceptos del SOLAS. Habrá de tenerse presente, también, el distinto alcance del ámbito de la actividad administrativa para prevenir la contaminación del medio marino según que ésta proceda de vertimientos o de vertidos originados por las operaciones normales de los buques.

Nótese que la Administración competente es la Administración del Estado a través de la denominada Administración marítima, según la organización expuesta más atrás. Y lo será respecto de los buques que se encuentren en puertos españoles, con independencia de que se trate de puertos de interés general, de competencia estatal, o de puertos autonómicos. Consciente de la diversidad de Administraciones competentes, el art. 17 RIBE dispone la necesidad del establecimiento de mecanismos de cooperación entre la Dirección General de la Marina Mercante, las autoridades portuarias, los órganos correspondientes de la Administración autonómica y cualesquiera otros organismos y empresas implicadas con el fin de asegurar que la Dirección General de la Marina Mercante obtenga la necesaria información sobre los buques que hagan escala en sus puertos.

2.1. El control por el Estado del pabellón y por el Estado del puerto

De forma genérica, al Estado del pabellón corresponde establecer todas las medidas que garanticen que sus buques cumplen la normativa internacional, lo que significa, en primer término, dictar la normativa que de cobertura a toda la actividad administrativa para tutelar la seguridad marítima y preservar el medio marino, regulando, de este modo, las obligaciones en caso de detenciones, de incidentes sucesos de contaminación, la exigencia de llevar a bordo los certificados, la sujeción a las inspecciones periódicas, etc. Junto a la reglamentación, así como a la ejecución de la misma en su caso, al Estado del pabellón corresponde también la tramitación de los procedimientos sancionadores, ya sea a iniciativa propia ya a solicitud de otro Estado, en cuyo caso queda obligado a informar a éste del procedimiento sancionador²⁹⁸.

Así, en cualquier espacio marítimo, incluida la alta mar, el Estado del pabellón tiene en relación a sus buques y la tripulación de éstos, una serie de obligaciones²⁹⁹, que genéricamente consisten en el ejercicio de manera efectiva de su jurisdicción y control en cuestiones administrativas, técnicas y sociales, y entre las que se encuentra el mantenimiento del registro de buques, exceptuando aquellos casos en los que los buques, por sus reducidas dimensiones, estén excluidos de las reglamentaciones internacionales generalmente aceptadas, así como la adopción de las medidas necesarias para garantizar la seguridad en el

²⁹⁸ Arts. 217 ss. UNCLOS, 2 Convenio Marpol 73/78 y 1 SOLAS.

²⁹⁹ Arts. 90 ss. UNCLOS.

mar³⁰⁰. Más concretamente, al Estado del pabellón corresponderá garantizar: la inspección del buque antes de su matriculación en el registro y con posterioridad a ella en intervalos apropiados; que se lleven a bordo las cartas, las publicaciones náuticas y el equipo e instrumentos de navegación que sean apropiados para la seguridad de su navegación; que cada buque esté a cargo de un capitán y de oficiales debidamente calificados, en particular en lo que se refiere a experiencia marinera, navegación, comunicaciones y maquinaria naval, y que la competencia y el número de los tripulantes sean los apropiados para el tipo, el tamaño, las máquinas y el equipo del buque; el conocimiento pleno por parte del capitán, los oficiales y, en lo que proceda, la tripulación y el cumplimiento de los reglamentos internacionales aplicables que se refieran a la seguridad de la vida en el mar, la prevención de abordajes, la prevención, reducción y control de la contaminación marina y el mantenimiento de comunicaciones por radio.

El accidente marítimo o incidente de navegación en alta mar en el que se encuentre implicado un buque, determina la obligación del Estado del pabellón de efectuar una investigación, cuando hayan perdido la vida o sufrido heridas graves nacionales de otro Estado o se hayan ocasionado graves daños a los buques o a las instalaciones de otro Estado o al medio marino. El Estado del pabellón y el otro Estado cooperarán en la realización de cualquier investigación que éste efectúe en relación con dicho accidente marítimo o incidente de navegación³⁰¹. En materia de inspecciones, reconocimientos y certificados, son comunes las reglas impuestas por SOLAS y Marpol 73/78, que atribuyen la competencia a la Administración del pabellón en relación a las inspecciones programadas (reconocimientos), así como a las que se realicen fuera de programa que establezca la Administración. La competencia para llevarla a cabo se deja a la determinación de la Administración, que podrá atribuirla a sus funcionarios, a inspectores o a entidades colaboradoras.

A partir de los años setenta y hasta hoy, la normativa referente a la contaminación marina, a la seguridad marítima y a la formación de la gente del mar, extiende las facultades del Estado a los buques de pabellón de otro Estado que se encuentre en sus puertos, incluso en sus aguas. Es el denominado "control por el Estado rector del puerto", técnica que a nuestro juicio no se encuentra del todo terminada y desarrollada en la actualidad aunque el grado de desarrollo dista mucho de lo que fue en sus inicios y que vino a dar una respuesta a las deficiencias que planteaba el mero control por el Estado del pabellón, fundamentalmente a partir del momento en el que comienzan a utilizarse las banderas de conveniencia y a proliferar los buques inframínimos.

³⁰⁰ El art. 94 UNCLOS especifica las materias sobre las que deben versar estas medidas: a) la construcción, el equipo y las condiciones de navegabilidad de los buques; b) la dotación de los buques, las condiciones de trabajo y la capacitación de las tripulaciones, teniendo en cuenta los instrumentos internacionales aplicables; c) la utilización de señales, el mantenimiento de comunicaciones y la prevención de abordajes.

³⁰¹ El control del cumplimiento de las obligaciones que se acaban de mencionar se sujeta al principio de cooperación, por cuanto todo Estado que tenga motivos fundados para estimar que no se han ejercido la jurisdicción y el control apropiados en relación con un buque podrá comunicar los hechos al Estado del pabellón. Al recibir dicha comunicación, el Estado del pabellón investigará el caso y, de ser procedente, tomará todas las medidas necesarias para corregir la situación. *Vid.*, art. 94 UNCLOS. Asimismo deben tenerse presente, en esta materia, la regla 21 del Capítulo I del anexo del SOLAS, el Código para la investigación de siniestros y sucesos marítimos, aprobado por la Resolución A.849(20) de 27 de noviembre de 1997 de la Asamblea de la Organización Marítima Internacional (OMI) y, en el Derecho español, el reciente Real Decreto 862/2008, de 23 de mayo, por el que se regula la investigación de los accidentes e incidentes marítimos y la Comisión permanente de investigación de accidentes e incidentes marítimos.

Por ello al fenómeno se trata de hacer frente mediante la posibilidad otorgada a los Estados rectores del puerto de controlar a tales buques, y ello desde un triple frente: desde la normativa relativa a la seguridad marítima, a la formación de las tripulaciones y a la prevención y lucha contra la contaminación marina³⁰². En esta labor figura como hito fundamental el Memorándum de entendimiento sobre el control de los buques por el Estado del puerto de París de 1982, cuya naturaleza es la de un mero acuerdo administrativo entre las Autoridades Marítimas de varios países europeos, pero que será el verdadero germen de la inclusión de la técnica en los distintos Convenios aplicables a la materia y que al propio tiempo ha sido generalmente aceptado y seguido y cuyas principales aportaciones serán, por una parte, la armonización de los procedimientos de inspección, y por otra la de especificar los supuestos en los que se justifican las denominadas "inspecciones más detalladas", esto es, las inspecciones a buques que tras una inspección ordinaria se constate que incumplen la normativa de referencia.

La técnica se ha visto perfeccionada por los principales Convenios internacionales en las materias a las que afecta³⁰³. En general, la intervención del Estado rector del puerto en el que se encuentre el buque varía según de qué espacios marítimos se trate. En aguas interiores o mar territorial el Estado rector del puerto se encuentra habilitado para expedir certificados, realizar inspecciones, iniciar investigaciones y procedimientos sancionadores por infracción o para prohibir entradas y salidas del buque³⁰⁴. Fuera de sus aguas interiores o mar territorial la intervención del Estado del puerto se limita a la investigación e iniciación de procedimientos, si las pruebas lo justifican³⁰⁵. Respecto a las facultades concretas que comprende, la intervención del Estado del puerto se habilita para la expedición de certificados, por la solicitud de la Administración del pabellón; y para la realización de inspecciones y detenciones cuando existan "claros indicios" o "motivos claros" de incumplimiento de la normativa por el buque.

La regulación actual de esta materia en el Derecho interno, debe buscarse en el Real Decreto 91/2003, de 24 enero por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan las inspecciones de buques extranjeros en puertos españoles (RIBE), al que deben entenderse realizadas la remisiones del RIB, que se dicta con la doble finalidad que se determina en su art. 1. Por un lado se pretende reducir el número de buques que incumplan las normas aplicables en aguas en las que España ejerza soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, incrementando la exigencia del cumplimiento de las normas internacionales de seguridad marítima, prevención de la contaminación y condiciones de vida y de trabajo a bordo de los buques. De otra parte, se da cumplimiento a los compromisos asumidos en el ámbito del Memorándum de París para el control de los buques por el Estado rector del puerto³⁰⁶.

³⁰² A ello debe añadirse la creación de los segundos Registros, también llevada a cabo en el sistema español, cuyo régimen ya fue analizado.

³⁰³ SOLAS, Marpol 73/78, STCW. Sobre ello, *vid.*, FERNÁNDEZ BEISTEGUI, s.f., "El control de los buques por el Estado del puerto", *Anuario de Derecho Marítimo vol. XII* (1996). En un esfuerzo por armonizar los procedimientos se dictó la Resolución OMI a.787(19), sobre Procedimientos para la supervisión por el Estado rector del puerto, adoptada el 23 de noviembre de 1995, por la Conferencia de los Gobiernos contratantes del Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el mar de 1974 (BOE de 22 de mayo de 1998).

³⁰⁴ Arts. 229 UNCLOS, 2 Convenio Marpol 73/78. Reglas 13, 17 y 19 SOLAS.

³⁰⁵ art. 218 UNCLOS

³⁰⁶ En aplicación de los siguientes Convenios: El Convenio Internacional sobre Líneas de Carga de 1966 (LL66); el Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar (1974) (SOLAS 74) y RCL 1983, 524; ApNDL 8686; el Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación por los Buques (1973) y el Protocolo de dicho Convenio (MARPOL 73/78); el Convenio Internacional sobre Normas de Formación, Titulación y

Sin perjuicio de que tengamos que volver sobre ello en el lugar indicado, resulta necesario resaltar en este lugar la mayor rigurosidad de la normativa comunitaria y por tanto interna, en relación al Derecho internacional, al ampliar la lista de lo que venía entendiéndose como “claros indicios” o “motivos claros” que habilitan las intervenciones. Ello podría hacernos pensar en la posible vulneración de los derechos de los Estados no comunitarios derivados del SOLAS, MARPOL y STCW. En este sentido, por tanto, habría que distinguir dos grupos de relaciones. En el seno de la Unión Europea prima el Derecho comunitario. Sin embargo, respecto de terceros Estados han de respetarse los derechos derivados de los convenios anteriores a la entrada en vigor de los tratados de las Comunidades, así art. 234 Tratado y jurisprudencia del TJCE³⁰⁷.

En fin, en relación a la contaminación producida por vertimientos, las facultades para el control del cumplimiento de la normativa aplicable corresponden de forma indistinta al Estado del pabellón del buque o al Estado del puerto, señaladamente al del territorio donde se cargue³⁰⁸, con las lógicas excepciones de la potestad reglamentaria y la sancionadora, que corresponden al primero, a salvo de la potestad de iniciar los procedimientos sancionadores del Estado ribereño (art. 228 UNCLOS). Es por ello que la Orden de 26 de mayo de 1976, sobre prevención de la contaminación marina por vertidos desde buques y aeronaves, en su art. 6 determina su aplicación a todos los buques y aeronaves españoles, y a todos los buques y aeronaves extranjeros en cualquier zona marítima sometida a la soberanía o jurisdicción española.

2.2. Alcance de la actividad administrativa respecto de los distintos tipos de buques y de las plataformas

El régimen jurídico previsto por nuestro ordenamiento en materia de seguridad marítima es aplicable, en virtud de lo dispuesto en el art. 8.5 LPEMM, a la flota civil española y a las plataformas fijas situadas en aguas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción. También será de aplicación a los buques civiles extranjeros que se encuentren en aguas situadas en zonas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, con las limitaciones que establezca el Derecho Internacional, en particular en lo que se refiere a los supuestos de inmunidad. Tales limitaciones ya se han analizado, por lo que en este punto, y según lo expuesto en páginas más atrás, cumple abordar qué entiende por buque la normativa en vigor y respecto de qué tipo de buques es aplicable.

Guardia para la Gente de Mar (1978) (STCW 78); el Convenio sobre el Reglamento Internacional para Prevenir los Abordajes (1972) (COLREG 72); el Convenio Internacional sobre Arqueo de Buques (1969) (Arqueo 1969); el Convenio sobre Normas Mínimas de la Marina Mercante (1976) (OIT número 147); el Convenio Internacional sobre responsabilidad civil por daños debidos a la contaminación por hidrocarburos, 1992 (CLC 1992).

³⁰⁷ Los problemas, sin embargo, pueden no presentarse en la práctica, ya que la normativa comunitaria “encuentra en lo esencial un fiel reflejo en el seno de la OMI al participar ambas organizaciones hoy por hoy de una visión común de la seguridad marítima” (FERNÁNDEZ BEISTEGUI, C.F., “El control de los buques por el Estado del puerto”, *Anuario de Derecho Marítimo* vol. XII, 1996, p. 173).

³⁰⁸ Art. 216 UNCLOS; Convenio para la prevención de la contaminación del mar por vertidos de desechos y otras materias de 1972.

A estos efectos debe partirse de la definición de buque aportada por el art. 8.4 LPEMM, que lo define como "todo artefacto o instalación susceptible de realizar operaciones de exploración o de explotación de recursos naturales marítimos o de destinarse a cualesquiera otras actividades, emplazado sobre el lecho de la mar, anclado o apoyado en él o flotante." Debe adelantarse, no obstante, que la normativa que nos ocupa establece algunas excepciones a su aplicación, y que éstas son distintas según se trate de la tutela de la seguridad marítima o de la prevención y lucha contra la contaminación marina.

Del ámbito de aplicación de la normativa relativa a la contaminación del mar originada desde buques se excluyen los buques que, de acuerdo con el Derecho internacional, gozan de inmunidad soberana, esto es, aquellos afectos a la defensa nacional (buques de guerra, unidades navales auxiliares), así como los de titularidad estatal o al servicio del Estado, que únicamente presten servicios públicos no comerciales³⁰⁹. Respecto de estos buques exentos, se establece, no obstante, la aplicación, en la medida de lo posible, de la normativa de prevención de la contaminación marina, siempre dentro "de lo razonable y practicable" y "sin que ello perjudique las operaciones o la capacidad operativa de dichos buques"³¹⁰.

La inmunidad de este tipo de buques ha de ser objeto, no obstante, de algunas matizaciones, pues el incumplimiento del paso inocente por un buque de guerra o de los estatales afectos a servicios públicos no comerciales, que como ya es sabido se contraviene por la vulneración de la normativa de prevención y lucha contra la contaminación marina cuando esta vulneración conlleve un acto de contaminación intencional y grave, determina el deber del Estado ribereño de requerirle para que cumpla, y en caso de no acatar esta invitación, exigirle que salga inmediatamente del mar territorial. Los daños sufridos por el Estado ribereño en el caso de contaminación intencional y grave, determinan, a su vez, la responsabilidad internacional del Estado del pabellón de los buques de guerra o de los estatales afectos a servicios públicos no comerciales³¹¹.

³⁰⁹ En esta línea el art. 8.2 LPEMM en la medida que extiende a los buques civiles su ámbito de aplicación y del concepto de buque civil excluye a los buques afectos a la defensa nacional. Sin embargo no excluye de su ámbito de aplicación a los buques afectos a servicios públicos, y únicamente respecto a ciertos buques de este tipo, determina la posibilidad del establecimiento de especialidades, con lo cual ha de entenderse que la LPEMM es aplicable sin perjuicio de las especialidades que reglamentariamente se establezcan "respecto de los buques afectos al servicio de la seguridad pública o de la vigilancia y represión del contrabando." Pueden citarse igualmente los arts. 236 UNCLOS; 2 Convenio Marpol 73/78; 1 del Convenio Internacional sobre cooperación, preparación y lucha contra la contaminación por hidrocarburos, hecho en Londres el 30 de noviembre de 1990; 6 de la Orden de 26 de mayo de 1976, sobre prevención de la contaminación marina por vertidos desde buques y aeronaves. La Orden 25/1985, de 23 de abril del Ministerio de Defensa, por la que se aprueban las normas para escalas de buques de guerra extranjeros en puertos o fondeaderos españoles y su paso por el mar territorial español en tiempo de paz, ha configurado el régimen al que se someten los buques afectos a la defensa nacional en nuestro Derecho. A estos efectos, proporciona una completa definición de buque de guerra y detalla el régimen de la intervención de la Administración pública española en relación a los mismos.

³¹⁰ Arts. 236 UNCLOS; 2 Convenio Marpol 73/78; 1 del Convenio Internacional sobre cooperación, preparación y lucha contra la contaminación por hidrocarburos, hecho en Londres el 30 de noviembre de 1990. Instrumento de ratificación de 3 de diciembre de 1993. En el ámbito de la OTAN, el Acuerdo de Normalización (STANAG) núm. 2426 contiene las "Medidas de control de la contaminación", y se implanta en el Ministerio de Defensa mediante la Orden de 27 de enero de 1998 (RCL 1998\575).

³¹¹ *Vid.*, arts. 30 y 31 UNCLOS.

Por su parte, el SOLAS, en su Regla 1, limita la aplicación de sus disposiciones a los buques dedicados a viajes internacionales, esto es, en virtud de lo dispuesto en la Regla 2, "el viaje desde un país al que sea aplicable el Convenio hasta un puerto situado fuera de dicho país o viceversa". Junto a ello, en la Regla 3 se determinan las excepciones, esto es, aquellos supuestos a los que no son aplicables las Reglas contenidas en el SOLAS: buques de guerra y buques para el transporte de tropas; buques de carga de menos de 500 toneladas de arqueo bruto; buques carentes de propulsión mecánica; buques de madera de construcción primitiva; yates de recreo no dedicados al tráfico comercial; buques pesqueros. A su vez, en la regla 4 del Capítulo I del SOLAS se prevén las siguientes posibilidades de exención:

a) Todo buque que no esté normalmente dedicado a realizar viajes internacionales pero que en circunstancias excepcionales haya de emprender un viaje internacional aislado, puede ser eximido por la Administración del cumplimiento de cualquiera de las disposiciones estipuladas en las correspondientes Reglas del SOLAS, a condición de que cumpla con las prescripciones de seguridad que en opinión de la Administración sean adecuadas para el viaje que haya de emprender.

b) La Administración puede eximir a cualquier buque que presente características de índole innovadora del cumplimiento de cualquiera de las disposiciones incluidas en los capítulos II-1, II-2, III y IV del SOLAS, si su aplicación pudiera dificultar seriamente la investigación encaminada a perfeccionar las mencionadas características y su incorporación a buques dedicados a viajes internacionales. No obstante, el buque que se halle en ese caso debe cumplir con las prescripciones de seguridad que en opinión de la Administración resulten adecuadas para el servicio a que esté destinado y que por su índole garanticen la seguridad general del buque, además de ser aceptables para los Gobiernos de los Estados que el buque haya de visitar. La Administración que conceda cualquiera de las exenciones previstas debe comunicar los pormenores de las mismas y las razones que las motivaron a la Organización, que, a su vez, ha de transmitir estos datos a los Gobiernos Contratantes a fines de información.

El SOLAS es aplicable en su integridad a todos los buques y embarcaciones mercantes nacionales, cualquiera que sea su tamaño y los tráficos o actividades que realicen, dentro de las limitaciones que aconsejen sus características y las actividades que realicen, por expreso mandato del art. 1 del Real Decreto 1661/1982, de 25 de junio, sobre aplicación a los buques nacionales de los preceptos del SOLAS. En desarrollo de este precepto, la Regla 1 de la Orden del Ministro de Transportes, Turismo y Comunicaciones, de 10 de junio de 1983, por la que se aprueban las normas complementarias para la aplicación del SOLAS, especifica que por buques mercantes nacionales ha de entenderse los buques y embarcaciones dedicados al tráfico marítimo, pesca marítima, recreo y servicios de puerto, tanto los que figuran en la Lista Oficial de Buques como los menores de 20 toneladas, inscritos en las Provincias y Distritos Marítimos (en las Capitanías Marítimas, habrá de interpretarse)³¹².

En relación a ambas materias, el RIBE se declara aplicable *a todo buque que haga escala o esté anclado en un puerto o instalación marítima en aguas en las que*

³¹² Debe tenerse presente que la Orden FOM/1144/2003, de 28 abril, por la que se regulan los equipos de seguridad, salvamento, contra incendios, navegación y prevención de vertidos por aguas sucias, que deben llevar a bordo las embarcaciones de recreo, deroga la Orden del Ministro de Transportes, Turismo y Comunicaciones, de 10 de junio de 1983, en lo que afecta a las embarcaciones comprendidas en el ámbito de aplicación de la misma.

*España ejerza soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, así como a la tripulación de dicho buque*³¹³. Excluye sin embargo de su ámbito de aplicación a los buques pesqueros, buques de guerra, embarcaciones auxiliares, buques de madera de construcción primitiva, buques propiedad de los Estados utilizados con fines no comerciales y los yates de recreo no dedicados al comercio. Esta exclusión, que sí parece justificada por lo que respecta al cumplimiento de la normativa internacional en materia de seguridad marítima por cuanto el convenio internacional aplicable a la materia (SOLAS) exime a dichos buques de su cumplimiento, nos parece criticable desde el punto de vista del control del cumplimiento de la normativa en materia de contaminación marina, ya que únicamente se excluyen del ámbito de aplicación de ésta los buques de guerra así como los afectos a servicios públicos no comerciales, excediéndose en este punto el reglamento de lo dispuesto en la LPEEM.

La Administración pública española ejerce su actividad también, respecto de las plataformas fijas o flotantes dedicadas a la exploración y explotación de los fondos marinos y de su subsuelo, en las aguas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción³¹⁴. Respecto de las actividades realizadas en la Zona, la actividad encaminada a protegerla corresponderá al Estado sobre los buques de su pabellón, estén inscritos en su registro u operen bajo su autoridad (art. 209 UNCLOS) y se limita tal actividad a la intervención mediante la reglamentación por cuanto las facultades de ejecución de la normativa se deja a la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, a la que, en virtud de los arts. 156 ss. UNCLOS, corresponde la protección del medio marino en la Zona.

2.3. Límites a la actividad administrativa: la cláusula del "trato no más favorable"

La ampliación de las facultades del Estado rector del puerto a que se ha hecho referencia se entiende respecto de los buques del pabellón de los Estados Partes en los Convenios internacionales de referencia. Tales Convenios han previsto también la posibilidad de aplicar sus disposiciones a buques de Estados no parte, en un intento por no burlar la aplicabilidad de los mismos. Se introduce así, como cláusula de cierre para garantizar la aplicación de la normativa en materia de seguridad marítima en general, la denominada cláusula del "trato no más favorable" a los buques que enarbolen pabellón de Estados que no sean parte de un Convenio.

En este sentido, *v.gr.*, el art. 5.4 Convenio Marpol, a cuyo tenor, las Partes deberán aplicar en la medida de lo necesario las disposiciones del Convenio para garantizar que no se da un trato más favorable a los buques de Estados no Partes en el mismo. En materia de seguridad marítima el equivalente es art. 2.3 del Protocolo de 1978 al Convenio Solas 1974: *respecto de los buques de Estados no Partes en el Convenio ni en el presente Protocolo, las Partes en el presente Protocolo aplicarán las prescripciones del Convenio y del presente Protocolo en la medida necesaria para garantizar que no da un trato más favorable a tales buques.* Es por ello que, en el Derecho interno, el art. 3.3 RIBE dispone que *cuando se inspeccione un buque que enarbole pabellón de un Estado que no sea parte de un*

³¹³ Art. 3.

³¹⁴ Art. 8 LPEEM, en concordancia con los arts. 2 Convenio Marpol y 208 UNCLOS.

convenio, la Administración marítima garantizará que no se dé a dicho buque ni a su tripulación un trato más favorable que el otorgado a un buque que enarbole pabellón de un Estado que sea parte de dicho convenio.

El intento de que los buques pertenecientes a los Estados no Partes no disfruten de condiciones más beneficiosas que los abanderados en Estados Parte, responde a un doble motivo: de un lado se pretende, mediante esta vía indirecta, conseguir la ratificación de los Convenios por los Estados no Parte, de otro, si no prospera la anterior pretensión, que sus buques cumplan con la normativa aplicable³¹⁵.

II. La intervención administrativa para prevenir la contaminación por vertimientos.

Dentro del marco ofrecido por la normativa internacional expuesta en el primer capítulo de este trabajo, la normativa española que regula la intervención de la Administración marítima para prevenir y combatir la contaminación por vertimientos viene constituida por la Orden de 26 de mayo de 1976 y la Ley 21/1977, de 1 de abril, normas que sin embargo han de ser integradas, por razones evidentemente temporales, por la más reciente regulación introducida por la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas (LC) y la LPEMM.

Entendidos los vertimientos como la evacuación deliberada en el mar de sustancias, materiales o cualquier forma de energía, por medio de buques o aeronaves o desde las mismas, incluidos el hundimiento deliberado de buques, aeronaves, plataformas u otras construcciones en el mar, con excepción de las descargas que sean resultado accesorio o consecuencia de las operaciones normales de los buques o aeronaves y de sus equipos así como la colocación de sustancias y materiales realizada con fin distinto al de su simple eliminación³¹⁶, el régimen de intervención de la Administración en la actividad marítima en orden a prevenirlos y combatirlos se centra en varias técnicas de limitación, tales como la reglamentación de la actividad, la prohibición del vertimiento de determinadas sustancias, la sujeción del vertimiento de otras a autorización administrativa con el consiguiente sometimiento de la actividad a la vigilancia de la Administración, la imposición de determinadas obligaciones a observar en la realización de los vertidos, o la inscripción de los vertidos en registros administrativos.

Se expone a continuación el régimen de cada una de ellas, tras de lo cual se hará referencia al concreto régimen previsto para los vertidos procedentes de dragados en cuanto presenta algunas especialidades respecto al régimen general así como las técnicas previstas para controlar las incineraciones de desechos y otras materias en el mar.

A la reglamentación de la actividad se da un especial papel en cuanto medida que configura el resto de la actividad administrativa para prevenir la contaminación por vertimientos. Al respecto el art. 210 UNCLOS establece la obligación de los Estados de dictar leyes y reglamentos para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino por vertimiento. En toda la normativa aplicable a la contaminación por vertimientos desde buques y plataformas es utilizada la técnica para el establecimiento de la doble lista de sustancias cuyo vertido queda prohibido y sustancias cuyo vertido se sujeta a autorización,

³¹⁵ En este sentido FERNÁNDEZ BEISTEGUI, "El control de los buques por el Estado del puerto", *Anuario de Derecho Marítimo vol. XII*, 1996, p. 158.

³¹⁶ *Cfr.*, art. 1.2 Orden de 26 de mayo de 1976; art. 1.2 Ley 21/1977; Convenio de Londres de 1972, Convenio de Oslo de 1972, Convenio de Barcelona de 1976; art. 1.5) a) UNCLOS.

estableciéndose respecto a estas últimas niveles máximos de concentración admisible.

Las prohibiciones de vertimientos se imponen en relación a las sustancias relacionadas en los Anejos I tanto de la Orden de 26 de mayo de 1976, sobre prevención de la contaminación marina por vertidos desde buques y aeronaves como de la Ley 27/1977, de 1 de abril, sobre aplicación de sanciones en los casos de contaminación marina por vertidos desde buques y aeronaves³¹⁷. En otros supuestos se permite la excepción de las prohibiciones, mediante permiso administrativo especial. Son los relativos a casos de emergencia que provoquen riesgos inaceptables para la salud humana y en los que no quepa otra solución factible. En aguas portuarias, los vertidos o emisiones contaminantes procedentes de buques o de medios flotantes de cualquier tipo, ya sean sólidos, líquidos o gaseosos, están prohibidos en todo caso, ex art. 129 LREP, precepto que excluye del concepto de vertido *las obras de relleno con materiales de origen terrestre o marítimo para la modificación o ampliación de puertos*. El mismo precepto sujeta los vertidos de tierra al mar a autorización de la Administración competente, sin perjuicio de la autorización o concesión de ocupación de dominio público que, en su caso, otorgará la Autoridad Portuaria.

La autorización administrativa es exigible en todos los supuestos de vertimientos de cualquier sustancia al mar. Cuando la sustancia sea alguna de las contenidas en la lista correspondiente, es necesario un permiso –una autorización especial-³¹⁸. En general, y dada la escasa regulación que de las mismas se hacen en la Orden de 26 de mayo de 1976 y en la Ley de 1977, habrá que estar, en cuanto a su régimen, como normativa supletoria a la legislación de costas. La competencia para el otorgamiento de las autorizaciones la ostenta la Administración marítima

³¹⁷ Ambas normas siguen sustancialmente los contenidos de las correspondientes listas de los Convenios internacionales en la materia: compuestos orgánicos halogenados, compuestos orgánicos de silicio, sustancias cancerígenas, según las definiciones de los Convenios de Oslo y Londres; mercurio y sus compuestos; cadmio y sus compuestos; plásticos y sintéticos persistentes; petróleo crudo, fuel-oil, aceite pesado diesel y aceites lubricantes, fluidos hidráulicos y mezclas que contengan esos hidrocarburos, cargados con el fin de ser vertidos; desechos y otras materias de alto nivel radiactivo que por razones de salud pública, biológicas o de otro tipo hayan sido definidos por el órgano internacional competentes en esta esfera (actualmente el Organismo Internacional de Energía Atómica) como inapropiados para ser vertidos en el mar; materiales de cualquier forma (sólidos, líquidos, semilíquidos, gaseosos y vivientes) producidos por la guerra química y biológica. Esta última prohibición no se aplica a sustancias que se transformen rápidamente en el mar en sustancias inocuas mediante procesos físicos, químicos o biológicos, siempre que no den mal sabor a la carne de los organismos vivos comestibles o no pongan en peligro la salud del hombre o de los animales domésticos. El Anexo I no se aplica a desechos u otros materiales (tales como los lodos de aguas residuales o materiales de dragados) que contengan como vestigios contaminantes las siete primeras materias referidas, sujetándose a las disposiciones del Anexo II. Tales prohibiciones, sin embargo, pueden ser excepcionadas en los supuestos en los que el vertimiento sea necesario para salvaguardar la seguridad de la vida humana en el mar o de buques, aeronaves, plataformas u otras construcciones en el mar así como en los casos de fuerza mayor.

³¹⁸ Según la Orden de 26 de mayo de 1976, desechos que contengan cantidades considerables de arsénico, plomo, cobre, cinc, cianuros, fluoruros, pesticidas y sus subproductos no incluidos en el Anexo I y sus compuestos; b) contenedores, chatarra, sustancias bituminosas que pueden depositarse en el fondo del mar y otros desechos voluminosos que puedan obstaculizar seriamente la pesca o la navegación; c) desechos radiactivos y otra materias radiactivas no incluidas en el Anexo I (en la expedición de los permisos para el vertido de estas materias habrán de tenerse en cuenta las recomendaciones del órgano internacional competente en esta esfera, en la actualidad Organismo Internacional de Energía Atómica); d) Sustancias que, aun sin tener carácter tóxico, puedan resultar nocivas como consecuencia de las cantidades vertidas, o que por su naturaleza puedan reducir seriamente las posibilidades de esparcimiento.

respecto de las materias que se carguen en territorio español y de que se carguen en buques o aeronaves registrados o abanderados en España cuando la carga tenga lugar en el territorio de un Estado que no sea parte, y concretamente la Dirección General de la Marina Mercante, previo informe de los Ministerios que pudieran ser afectados como consecuencia de los vertidos. Al Ministerio de Defensa corresponde la competencia para autorizar el vertido cuando éstos se produzcan desde buques o aeronaves militares. Finalmente, la competencia para autorizar el vertido de sustancias prohibidas en los supuestos excepcionales anteriormente examinados corresponde al Consejo de Ministros. El vertido de ciertas sustancias sujetas a permiso especial enumeradas en el Anexo II de la Orden de 26 de mayo de 1976³¹⁹, se sujeta, además, a su realización de acuerdo con determinadas condiciones. Se impone así en dicha orden la obligación general de que el vertido se lleve a cabo en aguas profundas y alejadas de la costa: debe existir un mínimo de 2.000 metros de profundidad y una distancia de la costa no inferior a 200 millas marinas.

El otorgamiento de la autorización tiene como efecto el sometimiento a las facultades de vigilancia y control de su cumplimiento por parte de la Administración otorgante. El régimen de tales facultades no se ha previsto, sin embargo, en la normativa de aplicación a los vertidos intencionados desde buques. Ante la falta de regulación en la Orden de 26 de mayo de 1976 y en la Ley 21/1977, de 1 de abril, ha de acudirse, de nuevo, a las previsiones contenidas en la legislación de costas, y por lo que respecta al régimen sancionador que se aplicará como consecuencia de la detección por la Administración, en el ejercicio de sus labores de vigilancia, de una infracción de la normativa aplicable, a lo previsto en la LPEMM³²⁰.

Tanto los dragados como la incineración de desechos y otras materias en el mar presentan un régimen particular. Los dragados están sujetos a autorización administrativa. Su régimen se contempla en la LC y en la LREP (arts. 63 y 131, respectivamente), respondiendo la dualidad de normas aplicables a que su realización tenga lugar en el dominio público marítimo-terrestre o en el dominio público portuario. La competencia para el otorgamiento de la autorización también varía, correspondiendo a la Autoridad Portuaria en el caso de que se realice en el dominio público portuario, a la demarcación o servicio periférico de costas si la obra de dragado que se ejecuta fuera del dominio público portuario para rellenos portuarios, y a la Administración marítima, previo informe de la demarcación o servicio periférico de costas, si se trata de un vertido fuera de las aguas de la zona de servicio del puerto. Por su parte, la incineración de desechos y materias en el mar, regulada en la Enmienda de 1978 del Convenio de Londres de 1972, y en el Convenio de Oslo de 1972, se concibe como solución subsidiaria, ya que preferentemente deben considerarse otros medios de tratamiento, depuración o eliminación situados en tierra. Se sujeta también al control de la Administración, mediante la técnica autorizatoria, que, en relación a las sustancias cuyo vertimiento está prohibido, sólo se prevé para compuestos orgánicos halogenados, y los hidrocarburos. Junto a ello, los sistemas de incineración se sujetan a reconocimientos administrativos de dos tipos: inicial –realizado al hilo del

³¹⁹ Contenedores, chatarra, sustancias bituminosas que pueden depositarse en el fondo del mar y otros desechos voluminosos que puedan obstaculizar seriamente la pesca o la navegación.

³²⁰ En general, se faculta a los Estados parte a tomar cualquier otra medida preventiva o sancionadora necesaria para la aplicación del correspondiente Convenio respecto de los buques de su pabellón, o de los que carguen en su territorio o aguas territoriales materias destinadas a ser vertidas en los Convenios aplicables a la materia que nos ocupa (Convenio de Londres de 1972, Convenio de Barcelona de 1976 y Convenio de Oslo de 1972).

establecimiento del sistema- y periódicos –realizados, como mínimo, cada dos años. El reconocimiento especial da lugar a la expedición del certificado de aprobación, en el que se harán constar, además, la superación de los reconocimientos periódicos

III. La intervención de la Administración para tutelar la seguridad marítima y prevenir la contaminación derivada del transporte marítimo

Como ya se ha adelantado, las técnicas diseñadas por el ordenamiento jurídico para la tutela de la seguridad marítima y la protección de la medio marino de la contaminación procedente de las operaciones normales de los buques, son las propias de la actividad administrativa de intervención. Se parte de una reglamentación exhaustiva de las normas de carácter técnico que deben cumplir los buques, cuyo cumplimiento se controla a través de las correspondientes inspecciones, que pueden ser programadas o no, justificándose, en este último caso, por la observancia, por parte de la Administración, de indicios de incumplimiento. Superada la inspección, se habilita al buque a seguir realizando su actividad, acreditándose esta habilitación mediante el correspondiente certificado. De no superarse la inspección, procede la inmovilización o, en su caso, paralización de operaciones.

1. Reglamentación

La normativa internacional insta a los Estados a que dicten la reglamentación necesaria para regular las medidas de intervención previstas por aquella, como la relativa al diseño, construcción, equipo y dotación de buques; las dirigidas a que lleven a bordo los certificados requeridos, a que se inspeccionen periódicamente los buques que enarbolan su pabellón para verificar la conformidad de tales certificados con su condición real; y muy en especial la detención de buques incumplidores.

El papel en este sentido del Derecho interno es esencial. Más reducidas son las posibilidades, a nuestro modo de ver, respecto de la reglamentación técnica, por cuanto ésta se contiene, de forma exhaustiva en los Convenios SOLAS y Marpol 73/78, que en sus diferentes disposiciones, determinan en detalle las prescripciones a cumplir por los buques.

De cualquier forma, la habilitación genérica de la potestad reglamentaria de la Administración ha de buscarse en el art. 86 LPEMM, precepto que tras atribuir al Ministerio de Fomento las competencias en materia de ordenación general de la navegación marítima y de la flota civil, le atribuye en especial, la función de ordenación “de las inspecciones y controles técnicos, radioeléctricos, de seguridad y de prevención de la contaminación de todos los buques civiles españoles, de los que se hallen en construcción en España, y de los extranjeros en los casos autorizados por los acuerdos internacionales”.

2. Régimen de la actividad inspectora.

El estudio del régimen de las inspecciones como mecanismos de control administrativo del cumplimiento de la normativa relativa a la seguridad marítima y a la prevención de la contaminación del medio marino, debe partir del análisis de la inspección propiamente dicha y de sus diversas manifestaciones. Su completa exposición, no obstante, exige también el examen de los posibles resultados de la inspección, en concreto, del certificado, si esta es superada, y de la inmovilización o

detención de operaciones, si no lo es. De ahí que hagamos referencia, al abordar esta cuestión, a la *actividad inspectora*, términos que resultan más apropiados para denominar a un conjunto de operaciones que comprenden no sólo la inspección, sino también sus consecuencias. La naturaleza jurídica de tales operaciones es igualmente un aspecto que requiere algún detenimiento, pues no todas las operaciones que se realizan tienen la consideración de acto administrativo. Finalmente, otro aspecto que requiere cierto análisis es el relativo a la competencia para la ejecución de estas operaciones, pues si bien en principio se atribuye a la Administración marítima, es susceptible de ser realizada mediante la colaboración de los particulares en el ejercicio de estas funciones públicas.

Antes de adentrarnos en el examen de cada una de las cuestiones mencionadas, es necesario advertir que la actividad inspectora de la Administración da derecho a la percepción por aquélla de tasas compensatorias del coste de los trámites y actuaciones necesarias. El régimen de las tasas por los servicios de inspección y control viene básicamente definido en el art. 105 LPEMM, precepto que determina el hecho imponible, los sujetos pasivos y el devengo, aunque deja sin determinar la cuantía y sus correspondientes modificaciones.

2.1. Reconocimientos, certificados e inspecciones.

El sistema general por el que se articulan las técnicas de prevención es el siguiente: los buques, al objeto de controlar el cumplimiento de la normativa en materia de seguridad marítima y prevención de la contaminación, se someten a determinadas inspecciones periódicas, de las cuales se obtiene el correspondiente certificado acreditativo del cumplimiento de la normativa. Al margen de dichas inspecciones programadas, pueden realizarse inspecciones para comprobar el cumplimiento de la normativa³²¹.

2.1.1. Las inspecciones programadas: los reconocimientos

Las inspecciones, en general, consisten en la comprobación por parte de la Administración de que el buque y su equipo cumplen las prescripciones del correspondiente Convenio y son satisfactorios para el servicio a que están destinados. Por lo que hace a sus efectos, conllevan la imposibilidad de que una vez efectuados, se realicen, sin la aprobación de la Administración, cambios de importancia en los equipos, instalaciones y su distribución o materiales inspeccionados, salvo las reposiciones normales.

Los tipos de reconocimientos previstos en el ordenamiento jurídico son diferentes según se lleven a cabo para controlar el cumplimiento de la normativa relativa a la seguridad marítima o a la prevención de la contaminación del mar. Desde la primera de las perspectivas enunciadas, los reconocimientos que se regulan en la Parte B del Capítulo I del SOLAS son los siguientes:

a) Reconocimiento inicial, que ha de ejecutarse antes de que el buque entre en servicio. Este reconocimiento es aplicable a los buques de pasaje, a los

³²¹ Sobre la actividad inspectora en la Administración, *vid.*, BERMEJO VERA, J., "La Administración inspectora", *RAP* núm. 147 (1998), pp. 39 ss.

dispositivos y otro equipo de salvamento e instalaciones radioeléctricas y de radar en los buques de carga³²².

b) Reconocimiento periódico, que debe realizarse cada 12 meses en los buques de pasaje y las instalaciones radioeléctricas y de radar en los buques de carga y cada 24 meses en los dispositivos de salvamento y otro equipo de los buques de carga.

c) Reconocimiento ocasional, previsto, con carácter general o parcial, según dicten las circunstancias, cada vez que se haya producido un accidente o que se descubra algún defecto que afecte a la seguridad del buque o a la eficacia o integridad de sus dispositivos de salvamento y elementos análogos, y siempre que se efectúen a bordo reparaciones o renovaciones importantes³²³.

d) Reconocimientos adicionales, a los que se sujetan los buques de pasaje y que se realizarán, según convenga.

Los reconocimientos de otros elementos de los buques de carga -casco, máquinas y equipo-, por su parte, serán el inicial, realizado al término de su construcción o instalación, y a partir de entonces se realizarán con arreglo a los procedimientos y a la periodicidad que la Administración pueda considerar necesarios para garantizar que el estado de los mismos es satisfactorio en todos los sentidos para el servicio a que se destine el buque.

Por su parte, los reconocimientos previstos para prevenir la contaminación del medio marino se clasifican en función de la sustancia que pueda contaminarlo. Los reconocimientos se establecen para prevenir la contaminación por hidrocarburos, por sustancias nocivas líquidas transportadas a granel y por las aguas sucias de los buques, sujetándose a los mismos los buques que pudieran causar contaminación por las referidas sustancias³²⁴. En los tres casos, se sigue un criterio temporal para someter a los buques a los diferentes reconocimientos o visitas previstos, siendo exigible el correspondiente reconocimiento o visita inicial, esto es, al hilo de la puesta en servicio del buque; periódico, a intervalos fijados por la Administración sin que excedan de cinco años; y en los dos primeros supuestos, intermedios, a realizar, como mínimo, uno³²⁵. Además, los buques que transporten sustancias nocivas líquidas a granel, se sujetan a un reconocimiento anual.

³²² El reconocimiento previo a la entrada en servicio del buque comportará una inspección completa de su estructura, maquinaria y equipo, incluidos el exterior de los fondos del buque y el interior y el exterior de las calderas. El reconocimiento será también de tal índole que garantice que la calidad y la terminación de todas las partes del buque y de su equipo son satisfactorias en todo respecto y que el buque está provisto de luces, marcas y medios de dar señales acústicas y señales de socorro, tal como se prescribe en las disposiciones del presente Convenio y en el Reglamento internacional para prevenir los abordajes que esté en vigor.

³²³ El reconocimiento será tal que garantice que se realizaron de modo efectivo las reparaciones o renovaciones necesarias, que los materiales utilizados en tales reparaciones o renovaciones y la calidad de éstas son satisfactorios en todos los sentidos y que el buque cumple totalmente con las disposiciones del SOLAS y con el Reglamento internacional para prevenir los abordajes que esté en vigor, y con las leyes, decretos, órdenes y reglamentaciones promulgados en relación con los mismos por la Administración.

³²⁴ En este sentido, se sujetan a los reconocimientos para prevenir la contaminación por hidrocarburos los petroleros de arqueo bruto igual o superior a 150 toneladas y cualquier otro buque de arqueo igual o superior a 400 toneladas. Los reconocimientos para prevenir la contaminación por sustancias nocivas líquidas a granel son exigibles a todo buque que las transporte. Finalmente se sujetan a las visitas para prevenir la contaminación por aguas sucias los buques de arqueo bruto igual o superior a 200 toneladas y de arqueo menor cuando estén autorizados para transportar más de 10 personas.

³²⁵ Han de tenerse presentes las Directrices para realizar reconocimientos acordes con el Anexo I y II del Convenio Marpol 73/78 (IMO-562E e IMO-510S).

2.1.2 Los certificados acreditativos

El reconocimiento con resultado satisfactorio da lugar a la emisión, refrendo, renovación o prórroga de un certificado, o, en su caso, a la emisión de un documento que refleje claramente el cumplimiento o adecuación de la entidad inspeccionada con la reglamentación aplicable³²⁶. El certificado puede así definirse como la acreditación de la autorización administrativa correspondiente que habilita al ejercicio de la actividad una vez comprobado el cumplimiento de la normativa de aplicación.

El carácter reglado de tal autorización supone que, comprobado el cumplimiento de la normativa aplicable, el inspector viene obligado a la emisión del certificado. Su importancia estriba en el dato de que cualquier certificado expedido bajo la autoridad de una Parte en un Convenio de conformidad con las reglas del mismo debe ser aceptado por las demás Partes y considerado con idéntica validez a los expedidos por ellas mismas. La competencia para su emisión, renovación, prórroga o refrendo, viene atribuida por el art. 13 RIB a diferentes órganos de la Administración marítima en función del tipo de certificado (renovación o nueva expedición de certificado nacional o internacional) y de la eslora del buque³²⁷. Se establece como plazo máximo de emisión, renovación, refrendo o prórroga del certificado, o de firma del documento asociado, el de veinte días desde la finalización de la actividad inspectora.

Su tipología ha de exponerse distinguiendo entre los previstos como garantía del cumplimiento de la normativa relativa a la seguridad marítima o aquellos otros que acreditan el respeto de la normativa en materia de prevención de la contaminación marina. En relación a los primeros, en la Regla 12 SOLAS se relacionan los siguientes certificados acreditativos³²⁸: certificado de seguridad para buque de pasaje; certificado de seguridad de construcción para buque de carga; certificado de seguridad del equipo para buque de carga; certificado de seguridad radiotelegráfica para buque de carga; certificado de seguridad radiotelefónica para buque de carga; certificado de exención.

³²⁶ Art. 13.1 RIB.

³²⁷ Corresponde a la Dirección General de la Marina Mercante la expedición de los certificados o documentos requeridos por la normativa internacional para buques de eslora (L) igual o mayor de 24 metros. Corresponde a las Capitanías Marítimas, de acuerdo con su marco organizativo y a través de los funcionarios que dispongan de la cualificación profesional suficiente, refrendar, renovar y prorrogar la validez de los certificados requeridos por la normativa internacional para buques de eslora (L) igual o mayor de 24 metros, así como emitir, renovar, refrendar y prorrogar los certificados requeridos por la normativa internacional para buques de eslora (L) menor de 24 metros y por la normativa nacional para buques de eslora (L) igual o mayor de 24 metros. Los certificados requeridos por la normativa nacional para buques de eslora (L) menor de 24 metros serán emitidos, renovados, refrendados y prorrogados en el marco organizativo de la unidad, por el Inspector o Subinspector, encargado de realizar las inspecciones o reconocimientos correspondientes o, en el supuesto de que disponga de cualificación profesional suficiente, también por el jefe de distrito Marítimo.

³²⁸ Los modelos se contienen en el Apéndice de las Reglas del SOLAS que estudiamos. Deben extenderse en el idioma oficial del país que los expida y quedar exhibidos en un lugar del buque bien visible y de fácil acceso.

Junto a los certificados descritos, y desde el 1 de junio de 1998, son exigibles a los buques el denominado certificado de gestión de la seguridad, por la Administración del pabellón o por la organización que al efecto reconozca la misma, que acreditan que la compañía naviera y su gestión a bordo se ajustan al denominado Sistema de Gestión de la Seguridad (SGS), sistema que deberá implantar la naviera en el buque en virtud del Código Internacional de gestión de la seguridad operacional del buque y la prevención de la contaminación (Código Internacional de la Gestión de la Seguridad, CGS), aprobado por Resolución OMI A.741(18), adoptada el 4 noviembre 1993, por la Conferencia de los Gobiernos Contratantes del Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar³²⁹. La falta del certificado de gestión de seguridad justifica la inmovilización del buque por parte del inspector marítimo, que no obstante puede ser revocada conforme a lo preceptuado en el art. 105 LPAC con el fin de evitar la congestión del puerto en aquellos supuestos en los que tras la inspección no se hubiera observado en el buque ninguna otra deficiencia, sin perjuicio de que la deficiencia deba ser subsanada y se inicie el oportuno procedimiento sancionador. Debe incluso, en estos supuestos, denegarse la entrada en otro puerto comunitario. Por lo demás, la decisión de inmovilizar ha de ser comunicada inmediatamente a las autoridades competentes de los demás Estados miembros de la Unión Europea³³⁰.

Por su parte, los certificados acreditativos del cumplimiento de la normativa en materia de protección del medio marino regulados en MARPOL son de tres tipos, en función de la sustancia transportada (hidrocarburos, sustancias líquidas a granel y aguas sucias), cuyos modelos figuran en los correspondientes Anexos del Convenio, tienen idéntico plazo máximo de duración: cinco años, perdiendo su validez si se efectúan reformas importantes o cambio de pabellón³³¹.

2.1.3. Inspecciones fuera de programa.

Junto a los reconocimientos o inspecciones programadas, el ordenamiento jurídico prevé la posibilidad de que se realicen inspecciones fuera de programa, con los requisitos y bajo los presupuestos que el propio ordenamiento diseña. Su tratamiento es diverso en la normativa internacional y en la comunitaria, siendo el régimen previsto en esta última más detallado y, por ello, exigente.

³²⁹ El CGS incorpora una serie de principios y objetivos generales, con el objeto de proporcionar una norma internacional sobre gestión para la seguridad operacional del buque y la prevención de la contaminación. El sistema se basa en la implantación y aplicación en el buque de un SGS por parte de la compañía naviera que incluya una serie de prescripciones de orden funcional, como principios sobre seguridad y protección del medio ambiente; instrucciones y procedimientos que garanticen la seguridad operacional del buque y la protección del medio ambiente con arreglo a la legislación internacional y del Estado de abanderamiento; niveles definidos de autoridad y vías de comunicación entre el personal de tierra y de a bordo y en el seno de ambos colectivos; procedimientos para notificar los accidentes y los casos de incumplimiento de las disposiciones del Código; procedimientos de preparación para hacer frente a situaciones de emergencia; y procedimientos para efectuar auditorías internas y evaluaciones de la gestión.

³³⁰ Art. 12 RIBE.

³³¹ En el caso del Certificado internacional para prevenir la contaminación por aguas sucias, cabe la prórroga por parte de la Administración (por un período máximo de cinco meses), si un buque, en la fecha de expiración de su Certificado, no se encuentra en un puerto o terminal mar adentro sometidos a la jurisdicción de la Parte en el Convenio cuyo pabellón tenga el buque derecho a enarbolar.

El régimen las inspecciones para cuya ejecución se encuentra habilitada la Administración marítima como Estado del puerto previstas en SOLAS y Marpol 73/78 parte de la premisa de que todo buque al que le haya sido expedido un certificado en virtud de lo dispuesto en SOLAS y Marpol 73/78 está sujeto en los puertos de los demás Gobiernos contratantes a las visitas de funcionarios debidamente autorizados, en tanto que el objeto de esas visitas sea comprobar la existencia a bordo de un certificado válido. Tal certificado será aceptado a menos que haya claros indicios para sospechar que el estado del buque o de su equipo no corresponde en lo esencial a los pormenores del certificado, en cuyo caso, correspondería adoptar la inmovilización del buque.

Por su parte, el régimen de las inspecciones a efectuar por la Administración marítima a buques extranjeros y por otras Administraciones a buques nacionales previstas en el Derecho español y comunitario ha sido desarrollado por el RIBE, que regula la inspección ordinaria, la inspección más detallada, la inspección ampliada y la inspección de las prescripciones operacionales.

Definida en el art. 2.6 RIBE como la visita a bordo del buque para comprobar tanto la validez de los certificados reglamentarios y otros documentos³³², las condiciones del buque, su equipo y tripulación, como las condiciones de vida y de trabajo de la tripulación³³³, la inspección ordinaria debe realizarse, en virtud de lo dispuesto en el art. 5 RIBE, por el Ministerio de Fomento, a través de la Dirección General de la Marina Mercante y de las Capitanías Marítimas, como mínimo, el 30 % del promedio anual del número de buques que hayan entrado en los puertos españoles durante los tres últimos años, estableciéndose un orden de prioridad basado en diversos criterios, tales como el factor de selección del buque, su posible implicación en incidentes, la suspensión de su clasificación haya sido suspendida, o los indicios de incumplimiento –porque se hayan notificado deficiencias, se incumpla la normativa, se hayan recibido notificaciones por parte de otro Estado o denuncias-. En cualquier caso, la Administración marítima ha de abstenerse de inspeccionar los buques que ya lo hayan sido por otro Estado miembro de la Unión Europea en los seis meses precedentes, siempre que el buque no se incluya en la lista del Anexo I, que no se hayan denunciado deficiencias en una inspección anterior, que no existan motivos fundados para llevar a cabo una inspección o que el buque no se encuentre en las circunstancias descritas en el art. 5.2 y que fundamentan, según se ha señalado, la inspección prioritaria³³⁴.

Si tras una inspección ordinaria existen motivos fundados para estimar que las condiciones del buque, de su equipo o de su tripulación incumplen sustancialmente los requisitos exigidos por un Convenio vigente, procede la inspección más detallada (art. 6.3 RIBE). Los motivos fundados existen cuando el inspector encuentre elementos de prueba, según su criterio profesional, de que el buque, su equipo o su tripulación deben someterse a una inspección más detallada. En el anexo III figura una lista indicativa de motivos fundados para llevar a cabo una inspección más detallada, lo que obviamente facilita la labor de la Administración marítima y contribuye a la salvaguarda de la seguridad jurídica

³³² El art. 6 RIBE se remite al Anexo II del propio Reglamento en cuanto a los certificados y documentos exigibles, que se cifran en un número de treinta y seis.

³³³ En cuanto a las condiciones del buque, deben examinarse, en particular y según lo preceptuado en el art. 6, la sala de máquinas, el alojamiento y las condiciones higiénicas.

³³⁴ Art. 5.3 RIBE. Este deber de abstención no es de aplicación, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 5.4 RIBE, a ninguno de los controles operativos previstos específicamente en los convenios internacionales suscritos por España.

delimitando el contenido de un concepto jurídico indeterminado que la normativa internacional no concreta, aunque utiliza continuamente –a “motivos claros”, alude, v.gr., el art. 5 Convenio Marpol 73/78-. Estas inspecciones consisten en un examen a fondo del buque, su equipo y tripulación en conjunto, o, si procede, de partes de éstos en lo que se refiere a la construcción del buque, equipamiento, dotación de personal, condiciones de vida y de trabajo y cumplimiento de los procedimientos de explotación del buque (art. 2.g RIBE) debiendo seguirse en todo caso los procedimientos y orientaciones sobre el control de buques especificados en el anexo IV que sean de aplicación al supuesto concreto³³⁵.

Por su parte, la inspección ampliada se prevé para determinadas categorías de buques, que, por sus especiales características que suponen un mayor riesgo, requieren un control más intenso por parte de la Administración, relacionados todos en el Anexo V del RIBE³³⁶. Este tipo de inspección, regulada en el art. 7 RIBE, es obligatoria una vez transcurrido un año desde la última inspección ampliada que se haya efectuado en algún puerto situado en un Estado parte del Memorándum de París (MA). Para garantizar el cumplimiento del deber de someterse a estas inspecciones, se impone al capitán o naviero de un buque incluido en el Anexo V que vaya a hacer escala en un puerto español cuando haya transcurrido el año desde que el buque fue objeto de la inspección ampliada, la carga de comunicar a la Capitanía Marítima competente, con una antelación mínima de tres días, o antes de dejar el puerto anterior, cuando se prevea que el viaje durará menos de tres días, la información relacionada en el apartado B del Anexo V³³⁷. El incumplimiento de esta obligación tiene como consecuencia que el buque sea objeto de una inspección ampliada en el puerto de destino. Se establece también un supuesto especial, en cuya virtud, la Administración marítima española debe realizar la inspección ampliada a estos buques si tienen un factor de selección igual o superior a 7, cuando hagan escala en un puerto español y hayan transcurrido al menos seis meses desde su última inspección ampliada³³⁸. Al objeto de no obstaculizar la

³³⁵ Principios relativos a la dotación de seguridad *Resolución A.890 (21) de la OMI* y sus anexos; disposiciones del Código Marítimo Internacional sobre el transporte de mercancías peligrosas; inspección de las condiciones de trabajo a bordo de los buques. (publicación de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).); Anexo I del MA de París (*Procedimientos para la supervisión por el Estado rector del puerto*).

³³⁶ Los buques relacionados en el mencionado Anexo V son los siguientes: buques cisterna para productos químicos y gases de una antigüedad superior a diez años calculados a partir de la fecha de construcción que figure en los certificados de seguridad del buque; graneleros de una antigüedad superior a doce años calculados a partir de la fecha de construcción que figure en los certificados de seguridad del buque; petroleros con más de 3.000 toneladas de arqueo bruto y de más de quince años calculados a partir de la fecha de construcción que figure en los certificados de seguridad del buque; buques de pasaje de una antigüedad superior a quince años distintos de los buques de pasaje a que se refieren los párrafos a y b del artículo 2 de la Directiva 1999/35/CE del Consejo, de 29 de abril de 1999, sobre un régimen de reconocimientos obligatorios para garantizar la seguridad en la exploración de servicios regulares de transbordadores de carga rodada y naves de pasaje de gran velocidad (Real Decreto 1907/2000).

³³⁷ Nombre; pabellón; número OMI de identificación del buque si procede; peso muerto; fecha de construcción del buque determinada con arreglo a la consignada en los certificados de seguridad del buque; hora probable de llegada al puerto de destino o a la estación de prácticos, tal como lo requiere la autoridad competente; duración prevista de la escala; operaciones previstas; visitas de inspección previstas y obras esenciales de mantenimiento y reparación que han de efectuarse durante la estancia en el puerto de destino. Para los buques cisterna, además, configuración: casco único, casco único con SBT, doble casco; condiciones de los tanques de carga y de lastre: llenos, vacíos, inertes; volumen y naturaleza de la carga.

³³⁸ Los criterios para llevar a cabo las inspecciones ampliadas se contienen en el apartado C del Anexo V, que establece procedimientos variables para las diversas categorías de buques, que en cualquier caso habrán de llevarse a cabo en la medida en que sean materialmente

actividad marítima y como medidas complementarias para garantizar la navegación, se determina la posibilidad de que, si se considera oportuno, pueda continuarse la inspección cuando el buque esté de viaje hacia o desde puerto español, con el consentimiento del capitán o naviero y se establece la obligación de los inspectores de no entorpecer las operaciones del buque ni crear situaciones que, en opinión del capitán, puedan poner en peligro la seguridad de los pasajeros, de la tripulación y del barco.

Finalmente, en todos los Anexos al Convenio Marpol 73/78 se introduce una regla relativa a la inspección de las prescripciones operacionales por el Estado rector del puerto en las Enmiendas de 2 de noviembre de 1994³³⁹, en todos los casos con idéntica redacción: Un buque que esté en un puerto o terminal mar adentro de otra Parte está sujeto a inspección por funcionarios, debidamente autorizados por dicha Parte, en lo que concierne a las prescripciones operacionales, en virtud del presente anexo, cuando existan claros indicios para suponer que el capitán y la tripulación no están familiarizados con los procedimientos esenciales de a bordo, relativos a la prevención de la contaminación del medio marino.

2.1.4. Régimen de las inspecciones de los buques nacionales

Los buques de pabellón español se sujetan al régimen de inspecciones establecido en el RIB, debiéndose distinguir entre las inspecciones que han de realizarse durante la fase de construcción y aquellas que tienen lugar en relación a los buques españoles en servicio.

Regulada en el Capítulo III del Título II RIB, el control del buque comienza incluso antes del proceso de construcción, al someterse a autorización administrativa el propio proyecto. Junto a ello se regulan las peculiaridades de los diversos procedimientos de inspección y control relativos al proceso constructivo de buques españoles, a la construcción de buques destinados a la exportación, a las transformaciones y reformas de buques extranjeros, a la botadura de buques, a las pruebas oficiales³⁴⁰. También es objeto de regulación específica en el Capítulo IV la inspección y control de la construcción en el extranjero de buques destinados a enarbolar pabellón español. La inspección y control de buques procedentes de otros registros para su abanderamiento en España se regula en el Capítulo V, distinguiéndose entre que el buque proceda de registros de Estados del Espacio Económico Europeo o no. Se establecen igualmente determinaciones específicas en el Capítulo VIII para los supuestos de buques que habiendo estado exentos de la aplicación del RIB pasen a utilizarse para servicios a los que sí sean de aplicación, así como para aquellos otros en los que el buque haya estado fuera de servicio durante un período de tiempo prolongado.

Al procedimiento de inspección de los buques españoles en servicio se dedica el Capítulo VI del Título II del RIB, que a estos efectos distingue entre reconocimientos programados, o aquellos a los que se encuentra sometido el buque a intervalos regulares de tiempo bien para comprobar el mantenimiento de las condiciones del buque después de la última emisión de un certificado –en cuyo caso supone un refrendo de éste-, o bien para comprobar que el buque es acreedor a la renovación si su período de validez ha concluido o está próximo a concluir; y no

practicables y teniendo en cuenta las posibles limitaciones que imponga la seguridad de las personas, del buque y del puerto.

³³⁹ BOE de 27 de diciembre de 1996.

³⁴⁰ *Vid.*, arts. 27 a 31 RIB.

programados, o aquellos que pueden practicarse al buque, de acuerdo con la normativa aplicable, a los efectos de comprobar el cumplimiento de la misma.

Como reconocimientos programados se establecen los siguientes: reconocimiento periódico, consistente en una inspección de todos los elementos relacionados con el certificado correspondiente; reconocimientos de renovación, que conlleva la expedición de un nuevo certificado, y que por tanto se efectuará a intervalos regulares de tiempo determinados por el período de validez de dicho certificado; reconocimiento intermedio, que consistirá en una inspección minuciosa de determinados elementos relacionados con el certificado correspondiente; reconocimiento anual, o inspección general de los elementos relacionados con el certificado correspondiente; inspección del exterior de la obra viva del buque, o examen de la parte sumergida del casco del buque y reconocimiento de los elementos conexos, que por lo general se realizará estando el buque en seco, aunque puede autorizarse su sustitución por una inspección submarina; reconocimientos y auditorías relativas al Código SM, realizados al buque o a la empresa operadora del buque para verificar el cumplimiento del Capítulo IX del Convenio SOLAS.

Como reconocimientos no programados, por su parte, deben entenderse: el reconocimiento adicional, que se realizará después de haber sufrido el buque una varada, abordaje, serias averías por temporal u otro motivo, o averías en elementos importantes de su maquinaria, o bien cuando se descubra algún defecto que afecte a la seguridad o integridad del buque o a la eficacia o integridad de su equipo; el reconocimiento extraordinario que se llevará a cabo, en términos generales, cuando existan indicios de que puede ponerse en peligro la seguridad marítima o la integridad del medio marino; los reconocimientos operativos no programados, que se harán para verificar el cumplimiento con las prescripciones normativas aplicables sobre la operación y utilización del buque, tanto en navegación como en la realización de las diferentes actividades relacionadas con su servicio que puedan tener una influencia sobre la seguridad marítima y la prevención de la contaminación del medio ambiente marino; los reconocimientos para autorización de remolques, que se realizarán cuando se prevea el traslado del buque en estas circunstancias.

2.2. Las prohibiciones: inmovilizaciones de buques y detención de operaciones

De todas las técnicas de intervención administrativa en la actividad de los particulares la prohibición es la más restrictiva de la libertad individual. En el ámbito marítimo su manifestación más limitativa es la que representan las inmovilizaciones de buques y la detención de sus operaciones, puesto que mediante ella la Administración, observadas deficiencias en el buque, puede llegar a paralizar la actividad del mismo, bien impidiendo la continuación de las operaciones, bien impidiendo la salida o entrada del buque del o al puerto.

Las posibilidades de intervención no se limitan, como ya nos es conocido, a los buques de pabellón español, sino que por el contrario se extienden a todo buque que haga escala o esté anclado en un puerto o instalación marítima en aguas en las que España ejerza soberanía, derechos soberanos o jurisdicción. Su régimen varía según que tenga lugar en relación a buques extranjeros y a los nacionales por determinación del Derecho comunitario o a buques extranjeros en cuanto Estado rector del puerto en virtud de lo dispuesto en los Convenios SOLAS y Marpol 73/78.

En el ámbito de la Unión Europea, la detección o confirmación de una deficiencia tras la realización de alguno de los tipos de inspección conlleva, en principio, simplemente la obligación de rectificarla. Los efectos pueden ser sin embargo más intensos en cuanto que las deficiencias detectadas sean manifiestamente peligrosas para la seguridad marítima, la salud o el medio ambiente marino, en cuyo caso, el inspector marítimo debe proceder a inmovilizar el buque, o bien a paralizar la operación en la que se hayan observado las deficiencias (art. 11 RIBE)³⁴¹. Para los buques españoles, la medida se justifica en los supuestos en los que se emite un informe de inspección no satisfactorio y, tras la práctica de un reconocimiento extraordinario que confirme la falta de adecuación del buque o de sus elementos a los requisitos establecidos por la normativa nacional e internacional y consecuente retirada del certificado³⁴². En estos supuestos, como se puede apreciar, se abren dos posibilidades: la inmovilización o detención, o prohibición oficial de que un buque se haga a la mar debido a la comprobación de deficiencias que, aisladamente o en conjunto, determinan que el buque no esté en condiciones de navegar; o la detención de una operación, o prohibición oficial de que un buque continúe una operación debido a la comprobación de deficiencias que, aisladamente o en conjunto, hacen peligrosa la continuación de dicha operación.

En este punto el RIB no se ha empleado con el grado de profundidad que lo hace con otras técnicas, al regular exclusivamente un aspecto desde luego esencial, cual es el procedimiento de las detenciones. Guarda sin embargo silencio respecto a la paralización de operaciones. Para buques extranjeros, sin embargo, la regulación del RIBE es detallada. Habrá que estar, por ello, a la habilitación genérica que al respecto hace el art.112 LPEMM, como única regulación de la paralización de operaciones para buques españoles y a la aplicación analógica de lo dispuesto en el RIBE.

Ambas prohibiciones serán impuestas por el inspector marítimo, ya sea funcionario, ya agente de la Administración actuando en el nombre de ésta, y como tal prohibición no deja de ser una técnica de intervención, aunque sea también utilizada como medida sancionadora en los supuestos de infracciones muy graves (art. 120.6 LPEMM), o accesoria en otros casos (art. 121 LPEMM), e incluso como medida cautelar para asegurar las obligaciones de los sujetos responsables de una infracción (art. 128 LPEMM). En todos estos supuestos, la retención o el impedimento de salida del buque está vinculada a la existencia de una infracción, pero piénsese que en los que nos ocupan en esta parte del trabajo, la inmovilización tiene naturaleza de técnica de intervención y no sancionadora. El acierto de su previsión como tal medida de intervención estriba en las escasas posibilidades que presenta, en la práctica, la inmovilización ligada a la infracción, ya que el Estado del puerto, en materia sancionadora, tan sólo ostenta facultades de

³⁴¹ Previstas, con carácter general, en el art. 5 Convenio Marpol 73/78. En caso de inmovilización de buque extranjero, la Dirección General de la Marina Mercante debe remitir informe, por escrito y con carácter inmediato, de todas las circunstancias por las que se estimó necesario intervenir a la Administración del Estado cuyo pabellón enarbole el buque, al cónsul o, en su defecto, a la representación diplomática más próxima del Estado cuyo pabellón enarbola el buque. La obligación de la Administración de informar se extiende respecto de los inspectores designados u organizaciones reconocidas responsables de la expedición de los certificados en su caso (art. 11.5 RIBE). En el Anexo VI RIBE se disponen los criterios para la inmovilización, estableciéndose que, antes de determinar si las deficiencias descubiertas durante una inspección justifican la inmovilización del buque correspondiente, el inspector aplicará los criterios contenidos en los apartados 1 (criterios principales) y 2 (aplicación de los criterios principales), que se exponen en detalle en el Anexo, que incluye un apartado 3 (lista indicativa de deficiencias) en el que se exponen ejemplos de deficiencias que pueden justificar la inmovilización del buque .

³⁴² Art. 13.6 RIB.

iniciación de los procedimientos y, si bien, como medida cautelar es posible la adopción de la medida de inmovilización, en el resto de los supuestos, la potestad de adoptarla corresponde al Estado del pabellón. Estas dos posibilidades que, de acuerdo con nuestro ordenamiento, tiene la Administración marítima española, pueden suponer –no debe olvidarse el elevado coste económico que puede conllevar, para la empresa, una inmovilización por breve que sea-, valiosas medidas de carácter disuasorio.

En cuanto acto administrativo, la inmovilización ha de dictarse como resultado del correspondiente procedimiento. Regulado en el art. 40 RIB, el denominado “procedimiento especial sumario de retención de buques” es aplicable a cualquier procedimiento de retención de buques adoptado por la Administración marítima española, y consta de diversas fases: iniciación, adoptada por el Capitán Marítimo; instrucción, durante la que se dará audiencia al interesado y se le comunicará su derecho a formular alegaciones y a proponer prueba en el plazo improrrogable de tres días, y se acordará la retención del buque como medida cautelar; resolución, a dictar en el plazo máximo de dos días desde la práctica de la prueba o la presentación de alegaciones, que podrá tener como contenido bien la retención con carácter definitivo, bien el levantamiento de la medida cautelar de la retención³⁴³.

La naturaleza de acto administrativo conlleva entre otros efectos, la posibilidad de ser recurrido en vía administrativa³⁴⁴, que abre la contencioso-administrativa, y la de reclamar indemnización por los daños sufridos a consecuencia del mismo que el particular no tenga el deber jurídico de soportar, esto es, como consecuencia de la inmovilización o retraso indebidos a los que alude el art. 11.7 RIBE.

A la vista de lo anterior, puede entenderse la importancia de limitar la duración de las inmovilizaciones y paralizaciones al tiempo que sea preciso. Junto a ello, el carácter limitativo de las medidas que nos ocupan y el juego del principio de proporcionalidad que informa toda la actividad de intervención de la Administración, obligan a reducir la duración de las retenciones al tiempo imprescindible, de manera que la prohibición de salida o de continuar la operación ha de mantenerse hasta que desaparezcan las circunstancias que la justifican. En este sentido dispone el art. 11.2 RIBE que *no se levantará la inmovilización ni la detención de una operación hasta que desaparezca el peligro, o hasta que dicha autoridad decida que, bajo determinadas condiciones, el buque puede hacerse a la mar o puede reanudar la operación interrumpida, sin riesgo para la seguridad marítima ni para la salud de los pasajeros y de la tripulación, ni para otros buques, y sin que resulte amenazada la integridad del medio ambiente marino*. Al efecto, el art. 40.7 RIB dispone que, *si algún elemento, equipo, maquinaria o instalación de un buque de pabellón español no se hallase en condiciones de prestar servicio y ello no afectase a la seguridad de la navegación y/o a la integridad del medio ambiente marino, no se procederá necesariamente a la retención del buque, pudiéndose conceder, de modo alternativo, un plazo para su reconocimiento o reparación. Entretanto, se*

³⁴³ En caso de que una retención provisional no se convierta en definitiva, se efectuará una anotación en el certificado correspondiente y en el rol del buque, permitiendo al buque salir del puerto de inspección para que dichas deficiencias sean subsanadas, bien en el próximo puerto de destino o bien en el plazo que se haya determinado para ello.

³⁴⁴ En concreto, la resolución es recurrible en alzada ante el Director General de la Marina Mercante. Con carácter general, salvo que se dieran los supuestos previstos en el art. 112 LPAC, la inmovilización no se suspende por la interposición del recurso. *Vid.*, art. 13 RIBE.

prohibirá la utilización de los servicios inherentes a dicho elemento, equipo, maquinaria o instalación, quedando el buque sin tales servicios y debiéndose anotar tal evento, si procede, en su correspondiente certificado.

No obstante, cuando tales deficiencias no puedan corregirse en el puerto de inspección, la Administración marítima española puede permitir que el buque se dirija al astillero más próximo disponible, elegido conjuntamente por el capitán del buque y la Capitanía Marítima, siempre que se cumplan las condiciones impuestas al respecto por la autoridad competente del Estado del pabellón del buque, y aceptadas por la Administración marítima española. Tales condiciones deben asegurar que el buque pueda navegar sin riesgo para la seguridad y la salud de los pasajeros y de la tripulación o para otros buques y sin que resulte amenazada la integridad del medio ambiente marino. En estos casos, la Capitanía Marítima del puerto en el que se realizó la inspección notificará todas las condiciones del viaje a la autoridad competente del Estado en que esté situado el astillero, a la Administración del pabellón, o, cuando ello no sea posible, al cónsul o, en su defecto, a la representación diplomática más próxima del Estado del pabellón, y a cualquier otra autoridad, si procede³⁴⁵.

Es éste un levantamiento temporal o suspensión de la inmovilización que se levanta condicionada a la reparación del buque y corrección de las deficiencias con carácter inmediato y cuyo incumplimiento tiene duras consecuencias, al establecerse en estos supuestos, la obligación de otros Estados de prohibir la entrada del mismo en sus puertos, y a la inversa, la Administración marítima española está obligada a impedir la entrada de buques que en idéntico supuesto procedan de otros Estados³⁴⁶. Tal obligación alcanza a los Estados miembros de la Unión Europea, pero también a los Estados parte en los Convenios SOLAS o Marpol. No obstante lo anterior, la Administración marítima española puede permitir el acceso a un puerto determinado en caso de fuerza mayor, consideraciones prioritarias de seguridad o para reducir o minimizar el riesgo de contaminación o subsanar las deficiencias siempre que el propietario, el naviero o el capitán del buque hayan aplicado las medidas adecuadas, a satisfacción de la Administración marítima española, para garantizar la entrada segura del buque.

En el ámbito de las inmovilizaciones que se acojan al Derecho internacional, son aplicables las reglas contenidas en el Marpol 73/78 y SOLAS. En el caso de que se observen claros indicios de incumplimiento de la normativa correspondiente, el funcionario que realice la visita tomará las medidas necesarias para garantizar que el buque no salga de puerto hasta que pueda hacerse a la mar sin peligro para el pasaje ni la tripulación. Cuando la visita origine una intervención en cualquiera de sus manifestaciones, el funcionario que la ejecute ha de informar con carácter inmediato y por escrito al Cónsul del país en que el buque esté matriculado de todas las circunstancias que dieron lugar a que la intervención, debiéndose poner también en conocimiento de la OMI.

³⁴⁵ Art. 14 RIBE. En el mismo sentido, art. 40.5 RIB.

³⁴⁶ *Vid.* art. 14 RIBE.

2.3. Naturaleza e impugnabilidad de las inspecciones, certificados, inmovilizaciones y detención de operaciones.

Las medidas hasta ahora descritas son, como se ha avanzado, manifestaciones de la actividad administrativa de intervención, instrumentos a través de la cual ésta se manifiesta, y su ejercicio conlleva el ejercicio de funciones públicas, pues tal es la naturaleza de la función consistente en tutelar la seguridad marítima y de la de preservar el medio marino de la contaminación. La resolución mediante la que se dicta cualquier de estas medidas es, por todo ello, un acto administrativo, por lo que no sólo las inmovilizaciones, sino también la detención de operaciones, son susceptibles de revisión.

El certificado se define como la formalización de un acto administrativo autorizatorio, mediante el que se permite al buque a continuar desarrollando la actividad que le es propia una vez comprobado el cumplimiento de la normativa aplicable. La inspección, por su parte, puede conceptuarse como actuación material y no como un acto administrativo propiamente dicho. Tal naturaleza importa en cuanto determinante de la impugnabilidad de la actividad administrativa, y en este punto las actuaciones materiales constitutivas de vía de hecho son susceptibles de control jurisdiccional, de lo que cabe concluir que, de constituir la inspección una vía de hecho, esto es, si se ejecutara sin título jurídico suficiente, vulnerando las reglas de competencia o el procedimiento legalmente establecido, sería igualmente susceptible de reclamación Administrativa previa y posterior recurso contencioso-administrativo³⁴⁷.

2.4. Competencia para su ejecución. Los inspectores al servicio de la Administración marítima y la intervención de Entidades colaboradoras.

La competencia para la ejecución de las inspecciones y controles de prevención de la contaminación de los buques civiles españoles, de los que se hallen en construcción en España y de los extranjeros, está atribuida al Ministerio de Fomento (art. 86.5 LPEMM). En su desarrollo, el art. 8 RIB, distribuye las funciones de control de los distintos órganos de la Administración marítima.

Por tanto, en primer término, la ejecución material de dichas técnicas de intervención se llevará a cabo por el personal al servicio de la Administración marítima que preste servicios en la Capitanía Marítima del puerto en cuestión, más concretamente por *funcionarios debidamente acreditados del Ministerio de Fomento, con los conocimientos y la titulación adecuados para la realización eficaz de los cometidos asignados, en los términos que determina el artículo 9 y que ocupen puestos de trabajo que supongan el ejercicio de funciones de inspección y control de buques*, estando investidos de la condición de autoridad pública en el ejercicio de las actuaciones inspectoras³⁴⁸. En segundo término, la función

³⁴⁷ Arts. 25 y 29 LJ. En caso de vía de hecho, el interesado puede formular requerimiento a la Administración actuante, intimando su cesación. Si dicha intimación no hubiere sido formulada o no fuere atendida dentro de los diez días siguientes a la presentación del requerimiento, podrá deducir directamente recurso contencioso-administrativo. A lo anterior, deben sumarse, como instrumentos de defensa los interdictos que, interpretado *a contrario* el art. 101 LPAC, pueden interponerse ante la vía de hecho.

³⁴⁸ Art. 10 RIB. Todos los inspectores y subinspectores –marítimos o navales–, habrán de tener la condición de funcionarios de carrera de la Administración General del Estado, del

inspectora puede ser desarrollada por el personal al servicio de los organismos públicos, en el eventual supuesto de que, conforme a la posibilidad establecida en el art. 8 RIB, el Ministerio confíe dicha función a los organismos autónomos, entidades públicas empresariales o agencias estatales previstos en el Título III de la LOFAGE, en cuyo caso, se requerirán conocimientos y titulaciones equivalentes a los exigidos para el personal funcionario para el ejercicio de dichas funciones.

Por su parte, también los inspectores habilitados para el control por el Estado rector del puerto en base al régimen previsto en el RIBE, han de estar en situación de servicio activo en la Administración marítima, debiendo cumplir los criterios de cualificación que se establecen en el Anexo VII RIBE. Excepcionalmente, en aquellos casos en los que la Administración marítima no disponga de un número suficiente de inspectores con los conocimientos profesionales adecuados, el personal adscrito a ella que lleve a cabo las tareas de inspección podrá estar asistido por cualquier persona que posea dicha cualificación³⁴⁹.

La realización de la actividad de control recae, pues, en primer término en los funcionarios y personal al servicio de la Administración marítima o de sus Organismos Públicos. Ahora bien, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 86.5 LPEMM, en su segundo párrafo, la realización efectiva de las inspecciones y controles puede efectuarse igualmente a través de Entidades colaboradoras, en clara alusión a las organizaciones reconocidas por la Administración previstas en los Convenios internacionales, a las que se atribuyen las facultades -de carácter mínimo- de realizar reconocimientos e inspecciones, expedir los correspondientes certificados y exigir la realización de reparaciones en el buque. La LPEMM marca las pautas del régimen jurídico de estas colaboraciones -si bien el art. 86.5 deja al reglamento la regulación detallada de tal ejercicio-, impone por otra parte el sometimiento de las Entidades a los criterios y directrices de la Administración, y establece, en tercer lugar, el régimen económico de la actividad.

Las funciones a las que el art. 86 LPEMM se refiere expresamente son las de ejecución de las inspecciones y controles. La referencia del precepto a *la ejecución de controles*, abriría las posibilidades de delegación de funciones más allá de las inspecciones. Sin embargo el ámbito de la colaboración se restringe a las inspecciones en el desarrollo reglamentario de esta previsión legal, que tuvo lugar a través del Real Decreto 2966/1998, de 19 de diciembre, sobre Reglas y estándares comunes para las organizaciones de inspección y control de buques y para las actividades correspondientes de la Administración marítima³⁵⁰, que a su vez fue

grupo que en el art. 9 se especifica para caso, y la cualificación profesional que en el mismo precepto se describe, altamente especializada, de manera que se garantice la efectividad de la labor de control. Sus atribuciones, facultades, obligaciones y responsabilidad se definen, respectivamente, en los arts. 10, 11 y 12 RIB.

³⁴⁹ El RIBE detalla las condiciones de cualificación y la habilitación de dichos inspectores, de acuerdo con los contenidos de las Directivas comunitarias, armonizando en este sentido la figura.

³⁵⁰ Este Reglamento traería causa en las Directrices relativas a la autorización de las organizaciones que actúen en nombre de la Administración -Resolución A.739(18), adoptada el 4 noviembre 1993, por la Conferencia de los Gobiernos Contratantes del Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar, 1974-, y en el ámbito comunitario en la Directiva 94/57/CE, del Consejo, de 22 de noviembre, sobre reglas y estándares comunes para las organizaciones de inspección y peritaje de buques y para las actividades correspondientes de las Administraciones marítimas, modificada, parcialmente, por la Directiva 97/58/CE, de la Comisión, de 26 de septiembre.

sustituido por el Real Decreto 90/2003, con idéntica denominación y dictado en base a una modificación de la normativa comunitaria en la materia³⁵¹.

El ámbito de actuación de estas entidades se limita a los buques españoles en el extranjero³⁵² y, respecto a las facultades de ejecución, al reconocimiento y confección del informe resultante, correspondiendo a la Dirección General de la Marina Mercante la prórroga o emisión del certificado o la expedición del documento acreditativo de la superación del reconocimiento en caso de avería o siniestro, que lo emitirá de acuerdo con el referido informe.

Mediante la intervención de los inspectores –o, si ello fuera posible, de las entidades colaboradoras-, la Administración marítima se vale de terceros, de particulares, para el ejercicio de funciones públicas a ella encomendadas por el ordenamiento. De ahí que podamos afirmar que se trata de una fórmula de colaboración con la Administración para el ejercicio de funciones públicas, sin perjuicio de que el fin último perseguido por el inspector sea privado, y que tiene lugar en los más diversos ámbitos de la actividad administrativa³⁵³.

El ejercicio de funciones públicas se erige así en criterio determinante del carácter jurídico-público de la relación, debiendo pues reputarse como de otra naturaleza las relaciones en las que el particular no ejercita funciones de tal índole³⁵⁴. E título, el acto de nombramiento del inspector, de reconocimiento o autorización de la Entidad, que lo liga de forma estable a la Administración, diferencia esta manifestación de la idea de colaboración administrativa de la gestión indirecta de servicios públicos, por necesitar éstas de un contrato³⁵⁵ y tiene como efecto la delegación del ejercicio de las referidas funciones públicas, no así su titularidad, que en cualquier caso retiene la Administración. Por esta razón la actividad del colaborador en el ejercicio de las funciones delegadas queda siempre sujeta al control de la Administración delegante. El inspector, el colaborador de la Administración, por su parte, viene a ser un agente de la Administración que se

³⁵¹ Con fecha 19 de diciembre de 2001 se ha aprobó la Directiva 2001/105/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se modificó en profundidad la 94/57/CE.

³⁵² En concreto, en el art. 6 Real Decreto 90/2003, se establece el ámbito de la colaboración en relación a los buques que se encuentren en los siguientes supuestos: que un buque español con destino a un puerto español se encuentre en puerto extranjero y necesite prorrogar el plazo de validez de cualquier certificado por aproximarse la fecha de su caducidad; que un buque español esté dedicado a realizar viajes entre puertos extranjeros y resulte perjudicial para la explotación comercial del mismo su traslado a puerto nacional, para efectuar alguno de los reconocimientos preceptivos; que un buque español, por averías u otras causas de siniestralidad, deba de ser objeto de reconocimiento en el extranjero.

³⁵³ Al fenómeno lo denominaría "descentralización por colaboración" FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., *Derecho administrativo, sindicatos y autoadministración*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1972, p. 31. Sobre el concepto de colaboración pueden verse GARCÍA DE ENTERRÍA, y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Curso de Derecho Administrativo*, II, Civitas, Madrid, pp. 17 ss. y GONZÁLEZ-VARAS IBAÑEZ, "El desarrollo de una *idea de colaboración* en el Derecho administrativo, con el ejemplo de la seguridad privada y otros", *REDA* núm. 94 (1997), pp. 203 ss.

³⁵⁴ Sobre la distinción de la colaboración con diversas relaciones con la Administración puede consultarse el trabajo de GONZÁLEZ-VARAS IBAÑEZ, *ibidem*, p. 220, y la bibliografía en él citada.

³⁵⁵ *Vid.*, al respecto RUIZ OJEDA, A., "Las fundaciones privadas como colaboradores de la Administración y el régimen jurídico del patrimonio fundacional: un comentario con ocasión de la nueva Ley de Fundaciones", *REDA* núm. 93 (1997), p. 30.

sitúa en una posición de especial sujeción derivada del control administrativo sobre su actividad en virtud del especial vínculo que le une a aquella³⁵⁶.

3. Autorizaciones de equipos.

En desarrollo de las previsiones contenidas en la normativa internacional de aplicación, el Capítulo VII del RIB regula la certificación, recepción, aprobación y homologación de aparatos, elementos, materiales y equipos. Respecto de los requisitos técnicos de dichos equipos ha de estarse a lo dispuesto al efecto en el Real Decreto 809/1999, de 14 de mayo, por el que se regulan los requisitos que deben reunir los equipos marinos destinados a ser embarcados en buques.

³⁵⁶ Al modo que la jurisprudencia, constitucional y contencioso-administrativa, afirma respecto de los agentes de seguridad (STC 61/1990, de 29 de marzo) o los detectives (STS 8 junio 1990). Como agentes de la autoridad calificaban las SSTS 10 diciembre 1983, 8 noviembre 1984 y 18 diciembre 1990 a los vigilantes jurados de seguridad en el ejercicio de su cargo.

CAPÍTULO V. EL SALVAMENTO MARÍTIMO, LA LUCHA CONTRA LA CONTAMINACIÓN Y EL CONTROL DEL TRÁFICO MARÍTIMO.

En este lugar del trabajo se abordan aspectos de la marina mercante que, aunque inescindibles del concepto de seguridad marítima, tal y como expresaba la STC 40/1998, de 19 de febrero, presentan rasgos propios que permiten un tratamiento diferenciado de esta, por sus peculiaridades. Pero además, esos rasgos también son comunes a todos esos aspectos, toda vez que las funciones de salvamento marítimo, lucha contra la contaminación y el control del tráfico marítimo se inscriben como actividades propias del denominado servicio público de salvamento marítimo. El salvamento marítimo presenta, además, un régimen que trae causa en el Derecho Internacional, en concreto, en el Convenio Internacional sobre búsqueda y salvamento marítimo, hecho en Hamburgo el 27 abril 1979, al que España se adhirió por Instrumento de 29 enero 1993. El tráfico marítimo, finalmente, ha sido objeto de regulación separada en fechas relativamente recientes, estableciéndose un régimen propio que se liga, muy en especial, al de la actividad administrativa a desarrollar en casos de incidentes o accidentes marítimos.

I. El Convenio Internacional sobre búsqueda y salvamento marítimo.

El Convenio Internacional sobre búsqueda y salvamento marítimo se sustenta en diverso fundamentos: la prestación de auxilio a personas que se hallen en peligro en el mar y el establecimiento por parte de todo Estado ribereño de las medidas que exijan la vigilancia de costas y los servicios de búsqueda y salvamento; la conveniencia de coordinar las actividades relativas a la seguridad en el mar y sobre el mar entre varias organizaciones intergubernamentales; el establecimiento, en consecuencia, de un plan internacional de búsqueda y salvamento marítimos que responda a las necesidades del tráfico marítimo, para el salvamento de personas que se hallen en peligro en el mar; el fomento de la cooperación entre las organizaciones de búsqueda y salvamento de todo el mundo y entre los que participen en operaciones de búsqueda y salvamento en el mar.

El Convenio obliga, con carácter general, a los Estados parte a tomar todas las medidas legislativas u otras medidas apropiadas que se precisen para dar plena efectividad al mismo. En el desarrollo y ejecución de las medidas legislativas va a tener un protagonismo indiscutible la Administración pública. Nos encontramos pues, con un nuevo reconocimiento a nivel internacional de una función pública que se atribuye a Administración.

En particular, el Convenio exige al Estado que designe los órganos competentes en la materia, establezca los servicios de salvamento y utilice unos procedimientos operacionales concretos, estableciendo determinaciones relativas a la necesaria coordinación de los servicios por los órganos administrativos competentes y con los servicios aeronáuticos, recomendándose, incluso, el establecimiento de centros conjuntos dedicados a ambos servicios y de procedimientos uniformes. Desde la perspectiva de la coordinación entre Estados, el Convenio manda comunicar a la OMI la creación de los respectivos Centros y unidades de salvamento y a coordinarse con otros Estados parte, recomendando, siempre que sea necesario, la coordinación de las operaciones con las de los Estados vecinos.

Respecto a los Centros de salvamento, el Convenio prevé la existencia de

dos tipos: Centros Coordinadores y los subcentros de salvamento. El Centro Coordinador se define como el Centro encargado de promover la buena organización de servicios de búsqueda y salvamento y de coordinar la ejecución de las operaciones de búsqueda y salvamento dentro de una región de búsqueda y salvamento. El subcentro, por su parte, se define como el Centro subordinado a un centro coordinador de salvamento cuya función es la de desarrollar las funciones atribuidas a este último en una parte específica de una región de búsqueda y salvamento. De las definiciones expuestas cabe afirmar que la diferencia fundamental entre ambos tipos de centro estriba en la zona geográfica que cada cual cubre. El Centro Coordinador ejercita sus funciones pues en una región de búsqueda y salvamento, establecida por acuerdo de los Estados interesados, mientras que se deja a la Administración la determinación del área de incumbencia de un subcentro de salvamento³⁵⁷.

La ejecución de las operaciones de búsqueda y salvamento se lleva a cabo por las denominadas unidades de salvamento, compuestas por personal y equipo adecuados para tal fin. El Convenio establece la necesaria designación de las Partes de dichas unidades a servicios estatales u otros servicios públicos apropiados o a servicios privados, que se encuentren debidamente situados y equipados. Junto a ello, y como elementos de la organización de búsqueda y salvamento, se determina la obligación de los Estados de designar servicios estatales u otros servicios públicos o privados apropiados o a elementos de los mismos que, aun no resultando adecuados para ser designados como unidades de salvamento, puedan participar en operaciones de búsqueda y salvamento, debiéndose definir las funciones de estos elementos. Establece el Convenio también, en algunos casos con carácter imperativo y en otros como mera recomendación, los medios y equipo con las que han de contar las unidades de salvamento.

Por lo que respecta a las actuaciones concretas que la Administración ha de llevar a cabo, el Convenio obliga a que una vez recibida la comunicación de peligro en un área en la que la Administración se encargue de la coordinación de las operaciones de búsqueda y salvamento, habrán de darse por ésta urgentemente los pasos necesarios para prestar el mejor auxilio posible. Debe garantizar la Administración igualmente que se preste auxilio a cualesquier persona que se halle en peligro en el mar, debiendo hacerlo con independencia de cuál sea la nacionalidad o la condición jurídica de dicha persona o las circunstancias en que ésta se encuentre³⁵⁸.

³⁵⁷ Centros y subcentros deben contar, en cualquier caso, con los medios adecuados para la recepción de comunicaciones de socorro, a través de una radioestación costera o de otro modo para comunicar con sus propias unidades de salvamento y con los centros coordinadores de salvamento o subcentros de salvamento, según proceda, de áreas adyacentes.

³⁵⁸ El Convenio contiene una segunda parte en la que se que se regulan con carácter exhaustivo los procedimientos operacionales en virtud de las distintas situaciones, estableciendo igualmente una serie de prescripciones relativas a la información de que deben disponer los Centros y subcentros. En cuanto al procedimiento en sí se regulan las fases de emergencia; la coordinación en el caso de que dos o más Estados se vean afectados; la terminación y suspensión de las operaciones de búsqueda y salvamento; la designación del jefe en el lugar del siniestro y responsabilidades que éste asume; la designación del coordinador de la búsqueda de superficie y responsabilidades que éste asume; las actividades iniciales; las áreas de búsqueda; las modalidades de exploración; el fin de las búsqueda en los supuestos de búsqueda fructuosa e infructuosa; los sistemas de notificación; etc.

II. El servicio público de salvamento y lucha contra la contaminación marina.

El art. 87 LPEMM declara expresamente como servicio público el salvamento de la vida humana en la mar y la lucha contra la contaminación del medio marino, declaración de la que deriva la asunción por la Administración de la titularidad de la actividad. El régimen del servicio público, se fija en la LPEMM, aunque de modo muy parco, conteniéndose, casi en su integridad, en el art. 87, en el que tras declarar la actividad como servicio público se establece la Administración encargada de prestarla –Administración General del Estado y Administraciones competentes, se dice- y se regula de forma más detallada la planificación de la actividad, disponiéndose, asimismo, un régimen mínimo en cuanto a su gestión que, como ya nos consta, está encomendada, cuando es directa, a SASEMAR.

1. El ámbito material de la actividad de prestación

La concreción del contenido de la actividad de prestación debe buscarse en el art. 90 LPEMM, que, con el fin último de establecer el objeto de la Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima, dispone que éste estará constituido por la prestación de los servicios de búsqueda, rescate y salvamento marítimo, de control y ayuda del tráfico marítimo, de prevención y lucha contra la contaminación del medio marino, de remolque y embarcaciones auxiliares, así como de todos los servicios complementarios a los que se han enumerado. Y dado que es a SASEMAR a la que se encomienda la gestión del servicio público que nos ocupa, puede mantenerse que el objeto de dicho servicio público son el salvamento marítimo, la lucha contra la contaminación y el control del tráfico marítimo.

La definición de salvamento puede encontrarse en la Jurisprudencia, que, en SSTs 15 junio 1982 y 28 octubre 1987, lo define como una institución jurídica en la que *sus requisitos fundamentales están constituidos, en primer lugar, por una situación de peligro provocada bien por el estado de la mar bien por circunstancias anormales del buque, situación de peligro lo suficientemente grave como para temer en una racional previsión de los acontecimientos la pérdida o daño grave de la embarcación y, en segundo término, por unos servicios extraordinarios prestados por el buque salvador con manifiesto riesgo para su tripulación*³⁵⁹.

En cuanto a la lucha contra la contaminación marina, el art. 87 LPEMM resulta, en este punto, un tanto falto de concreción, pues no quedan resueltas algunas cuestiones como si la prevención de la contaminación del medio marino ha de entenderse también enmarcada dentro de la actividad declarada como servicio público

³⁵⁹ Ambas Sentencias distinguen este servicio del contrato de remolque, identificando a éste como aquel cuyo objeto está constituido por la obligación asumida por una de las partes de trasladar sobre el agua, de un lugar a otro, una embarcación tirando de ella, sin otros condicionamientos de riesgo o peligro específico. El riesgo y la necesidad de servicios extraordinarios se constituyen, por tanto, en los criterios diferenciadores de ambos conceptos, siendo para ello determinante el estado de la mar, según las Sentencias citadas, de manera que el salvamento se daría cuando se diera mal estado de la misma. En sentido similar SSTs 15 febrero 1988, 27 octubre 1993, 30 octubre 1996, 13 julio 2006.

o si la declaración de la lucha contra la contaminación como servicio público lo es respecto de toda la contaminación del medio marino, incluso la procedente de tierra. Entiendo que ambas cuestiones deben contestarse de manera afirmativa.

La primera porque desde el punto de vista semántico, luchar contra la contaminación es también prevenirla. Seguramente el precepto dejara de aludir a esta primera faceta de la protección ambiental por no pretender abarcar toda la actividad administrativa, en la medida en que normalmente las técnicas preventivas se van a manifestar en la actividad administrativa de intervención. Pero que duda cabe que el servicio público no puede limitarse a la faceta reparadora en cuanto exista un indicio de riesgo de contaminación, en estos supuestos la Administración debe también, mediante la actividad de prestación, poner los medios con los que cuenta para evitar que la contaminación se produzca. Confirma esta posición el art. 90 LPEMM, precepto que, al describir el objeto de la SASEMAR, alude, según se ha visto, a la prevención y lucha contra la contaminación del medio marino y sus servicios complementarios.

El precepto, en segundo término, declara como servicio público la lucha contra la contaminación del medio marino de forma genérica, sin distinguir la actividad dirigida a protegerlo de la contaminación de origen terrestre de la encaminada a preservarlo de la contaminación que se produce en el propio mar, lo que nos hace entender que servicio público es la actividad que cuyo objeto es la protección del medio marino de la contaminación cualquiera que sea su origen. La consecuencia inmediata, derivada del reparto constitucional de competencias que ya nos consta, será la existencia de distintas Administraciones competentes en la materia. Por ello el art. 87 LPEMM hace referencia a la intervención en la prestación del servicio de distintas Administraciones.

2. Administración titular.

La titularidad del servicio público queda así compartida entre el Estado y las Comunidades Autónomas como compartidas son las competencias en materia de salvamento y de protección del medio marino cuando la contaminación proviene de tierra. A cada Administración corresponderá el ejercicio de las funciones según el reparto constitucional de competencias. Cuando la contaminación provenga del mar, la Administración competente es, en cualquier caso, la Administración del Estado a través de la Administración marítima, singularmente de la entidad creada para tal fin, SASEMAR. En la línea de reforzar los mecanismos de coordinación interadministrativa, la LPEMM ha previsto diferentes vías para conseguir tal objetivo, destacando el papel atribuido a la planificación y programación de la actividad. A estos instrumentos funcionales de coordinación, deben sumarse los orgánicos y, en concreto, la creación, por el art. 87.4 LPEMM de la Comisión Nacional de Salvamento Marítimo, a la que ya se hizo cumplida referencia.

3. La reglamentación de la actividad: los planes de salvamento.

Todo servicio público se caracteriza por estar sometido a una intensa reglamentación por parte de la Administración titular. La LPEMM, una vez descritos los aspectos básicos del servicio, habilita a la Administración a reglamentar la actividad, esto es, a ordenarla con el objeto de hacer efectiva la prestación del

servicio y dar respuesta a las necesidades colectivas exigidas. Y lo hace centrándose en el instrumento ordenador por excelencia, en la planificación. Uno de los objetivos que a la misma se le asignan por parte de la LPEMM es, como se ha apuntado más atrás, el de dar cumplimiento al principio de coordinación interadministrativa, y para ello se establece que los planes deberán contemplar de forma integrada las actuaciones de cada Administración, así como los medios para desarrollarlas con independencia de su titularidad, de su adscripción funcional o de su localización territorial. Los planes y programas previstos en la LPEMM son diversos:

El Plan Nacional de servicios especiales de salvamento de la vida humana en la mar y de la lucha contra la contaminación del medio marino, aprobado por el Gobierno a propuesta del Ministro de Fomento y a cuyas directrices deberán acomodarse los planes autonómicos, en su caso, tiene como objetivos básicos los siguientes: coordinar la actuación de los distintos medios capaces de realizar operaciones de búsqueda, salvamento de vidas humanas y lucha contra la contaminación marina, pertenecientes a las diversas Administraciones, así como a instituciones públicas y privadas; implantar un sistema de control de tráfico marítimo que cubra la totalidad de nuestras costas, mediante el establecimiento de Centros Coordinadores Regionales y Locales; potenciar los medios de salvamento y lucha contra la contaminación marina ya existentes y formar al personal especializado que será el responsable de la dirección y coordinación de las operaciones de búsqueda y salvamento y lucha contra la contaminación marina.

Los Programas sectoriales y territoriales en desarrollo del Plan nacional, aprobados por el Ministerio de Fomento, y para cuya elaboración puede –o debería decirse *debe*– contarse con la colaboración de las Comunidades Autónomas competentes o que dispongan de medios humanos y materiales necesarios para la realización de las actividades que comprendan, a fin de asegurar la debida coordinación.

También se hace alusión en la LPEMM a la posible existencia de Planes autonómicos de salvamento marítimo, estableciéndose la necesidad de que dichos planes se acomoden a las directrices sobre movilización y coordinación de recursos que figuren en el Plan nacional.

4. La gestión de la actividad

A las distintas fórmulas de gestión del servicio aludía el párrafo tercero del art. 87.3 LPEMM, según el cual, en desarrollo de los programas sectoriales y territoriales de salvamento marítimo y lucha contra la contaminación marina, la Administración del Estado podrá realizar la actividad directamente con personal y medios propios o adscritos a la misma, o bien mediante contratos con Empresas, públicas o privadas, o convenios con Entidades de carácter no lucrativo. Este párrafo fue declarado contrario al orden constitucional de competencias y por ello inconstitucional y nulo por la STC 40/1998. Sin embargo quizá debiera haberse declarado su validez siempre que se interpretara que las facultades ejecutivas del Estado se limitan a actividades distintas al salvamento, como la lucha contra la contaminación procedente de buques o el control del tráfico marítimo. De cualquier forma, en cuanto servicio público, el de salvamento puede igualmente prestarse de forma directa o indirecta, esto es, desde la propia Administración titular (en el supuesto de contaminación con origen en el mar, Administración del Estado) con sus propios medios y personal, o mediante contrato con tercero. Para la gestión directa descentralizada, se ha creado la Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima, cuyo régimen fue expuesto en páginas anteriores.

Una cuestión que conviene apuntar, es la relativa a la eventual responsabilidad de los servicios de salvamento si de su actividad se derivara un daño o lesión a los bienes o derechos de los particulares. En este sentido, en cuanto que parte de la Administración pública, los daños que pudiera generar la actividad de SASEMAR se sujetan al régimen de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas diseñado en el Título X LPAC. Se han dado diversos supuestos de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración por el funcionamiento de SASEMAR³⁶⁰.

III. El control del tráfico marítimo

Con tratarse de una de las actividades que conforman el concepto de servicio público de salvamento y lucha contra la contaminación del mar, el control del tráfico marítimo presenta también una faceta de intervención, más allá de la prestacional o de servicio público que se acaba de exponer. Su regulación, relativamente reciente, se encuentra en el Real Decreto 210/2004, de 6 febrero, por el que se establece un sistema de seguimiento y de información sobre el tráfico marítimo, en el que se concibe el control del tráfico marítimo como una función pública encaminada a tutelar la seguridad marítima, prevenir la contaminación marina y ofrecer respuestas en caso de accidentes o incidentes que afecten a ambos bienes³⁶¹.

³⁶⁰ El que ocupa a la STS 5 noviembre 2004, se sustentaba en el mal funcionamiento del Centro Zonal de Salvamento Marítimo de Finisterre, dependiente de la Sociedad Estatal de Salvamento Marítimo (SASEMAR), que pese a recibir una señal de socorro de la Radio Costera que afectaba a dos regatistas -uno de ellos hijo de la actora-, que habían naufragado al oeste de la isla de Ons, no activó los servicios de salvamento, lo que de haberse hecho, según la recurrente, hubiera permitido con seguridad el rescate de dichos regatistas y su no fallecimiento por sumersión. La Sentencia, si bien admite que hubo un funcionamiento anormal de los servicios de salvamento marítimo, no consideró la existencia de responsabilidad patrimonial porque no se había probado el nexo causal entre el hecho que se imputa a la Administración -la no activación de determinados servicios de salvamento cuando le era exigible hacerlo-, y el daño -el fallecimiento por sumersión de los regatistas-. En el caso que analizamos, lo determinante para la declaración de la responsabilidad patrimonial de la Administración no era *si los funcionarios referidos actuaron con diligencia o negligencia en su actuación profesional, cuestión ya decidida en sentencia firme, sino si, haciendo abstracción de aquella circunstancia, el fallecimiento de los regatistas, le es imputable a la Administración por ser consecuencia de la no actuación de sus servicios de salvamento marítimo, siempre que se alcance la conclusión de que si éstos hubieran actuado dicho fallecimiento no se hubiera producido*. La Sentencia razona hasta concluir la inexistencia de nexo causal, por lo que concluye que *no puede declararse la responsabilidad patrimonial de la Administración del Estado por el simple hecho de que preste un determinado servicio público*.

³⁶¹ La exposición se centrará en el análisis del régimen que introduce Real Decreto 210/2004, sin que se aborden, por motivos de extensión otros aspectos regulados en normas específicas que afectan igualmente al tráfico marítimo, como el Real Decreto 1119/1989, de 15 septiembre, que regula el tráfico en las aguas marítimas españolas de las embarcaciones de alta velocidad, el Real Decreto 1028/2007, de 20 julio, por el que se establece el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial; la Orden de 17 de abril de 1991, que regula el fondeo de buques-tanque en la zona sudoeste española, ya citada; o la más específica Orden FOM/93/2008, de 23 enero, por la que se regula la composición y funciones, de los equipos de evaluación ante emergencias marítimas. En el plano internacional, debe tenerse presente el Convenio sobre el Reglamento Internacional para Prevenir los Abordajes de 1972.

1. El sistema de seguimiento e información sobre el tráfico marítimo.

La Directiva 2002/59/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, 27 de junio de 2002, relativa al establecimiento de un sistema comunitario de seguimiento y de información sobre el tráfico marítimo, tiene por objeto la implantación de un sistema uniforme de control de la navegación marítima, que haga compatible la libertad de navegación en las aguas comunitarias con la protección de la seguridad marítima y la prevención de la contaminación del medio marino³⁶². Entre los contenidos de la Directiva 2002/59/CE deben señalarse el establecimiento de un sistema integrado de seguimiento y de información del tráfico marítimo; la imposición de la utilización de avances tecnológicos necesarios para la seguridad marítima, tales como los que permiten una identificación automática de los buques (sistema SIA) o registrar los datos de la travesía (sistema RDT o «cajas negras») para facilitar las investigaciones posteriores a un accidente marítimo. La transposición de la Directiva 2002/59/CE, tiene lugar en nuestro Derecho mediante el Real Decreto 210/2004.

El Real Decreto 210/2004 tiene un triple objeto, definido en su art. 1: el establecimiento de un sistema de seguimiento y de información sobre el tráfico marítimo en aguas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, con la finalidad de incrementar la seguridad marítima y la eficacia de dicho tráfico; mejorar la capacidad de respuesta de la Administración marítima a los problemas, accidentes o situaciones potencialmente peligrosas en el mar, incluidas las operaciones de búsqueda y rescate; y contribuir a una más temprana detección y a una mejor prevención de la contaminación que pueda ser ocasionada por los buques. Se trata, por tanto, de implementar un sistema de control del tráfico y de establecer medidas de respuesta y prevención de situaciones peligrosas, tanto para la seguridad marítima como para el medio marino, en el mar. A tal efecto, se habilita a la Administración para adoptar las medidas de policía administrativa y de naturaleza sancionadora que resulten necesarias.

En cuanto a su ámbito de aplicación, el art. 2 establece la relación de buques sujetos a lo establecido en el Real Decreto³⁶³. Su contenido se estructura en cinco Capítulos. En el primero se establecen disposiciones generales y en el resto las medidas concretas en relación al sistema de notificación y seguimiento de los buques, al de notificación de mercancías peligrosas o contaminantes a bordo de buques y al de seguimiento de los buques peligrosos e intervención en caso de problemas y accidentes en el mar.

³⁶² El precedente inmediato de dicha norma se encuentra en la derogada Directiva 93/75/CEE del Consejo, de 13 de septiembre de 1993, sobre condiciones mínimas exigidas a los buques con destino a los puertos marítimos de la Comunidad o que salgan de ellos y transporten mercancías peligrosas o contaminantes, que estableció un sistema en virtud del cual las autoridades competentes de los Estados miembros reciben información sobre los buques con origen o destino en puertos comunitarios que transporten mercancías peligrosas o contaminantes, así como de los accidentes acaecidos en el mar. La transposición al Derecho español de dicha directiva se llevó a cabo mediante el Real Decreto 1253, de 24 de julio, sobre condiciones mínimas exigidas a los buques que transporten mercancías peligrosas o contaminantes, con origen o destino en puertos marítimos nacionales.

³⁶³ El Real Decreto se aplica a los buques de arqueo bruto igual o superior a 300 toneladas, siempre que expresamente no se establezca otra cosa distinta. Los buques de pesca, los buques históricos o de época y las embarcaciones de recreo de eslora inferior a 45 metros estarán sujetos exclusivamente a las normas contenidas en los arts. 17 a 25. No es de aplicación, finalmente, a los buques afectos a la defensa nacional u otros buques de titularidad o uso público, siempre que presten servicios públicos de carácter no comercial.

El deber de comunicación a la Administración se configura como el eje central del sistema de control del tráfico de buques que se dirijan a puertos españoles, estableciéndose en este sentido el deber previo a la entrada en puerto, del operador, agente o capitán, de notificar dicha entrada a la entidad portuaria. Junto a ello, el equipamiento en los buques de sistemas de identificación automática, en los tiempos marcados en el Anexo II del Real Decreto 210/2004, así como el mantenimiento del mismo en funcionamiento en todo momento, es una obligación sujeta a la potestad de policía o, en su caso, sancionadora, de la Administración marítima, a la que, por otra parte, se asigna el papel de garante de los sistemas de organización del tráfico adoptado por la OMI y a tal efecto, ha de efectuar el seguimiento del cumplimiento del servicio de tráfico por parte de los buques que penetren en aguas españolas³⁶⁴.

Desde el punto de vista de la eficacia en la solución a situaciones de riesgo, se introducen diversas medidas de carácter preventivo dirigidas a disminuir dichas situaciones. En un primer bloque, pueden señalarse aquellas que afectan a los dispositivos que deben llevar a bordo los buques. Desde esta perspectiva, se impone la obligación, sujeta a la potestad de intervención de la Administración marítima, de que los buques estén provistos de sistemas registradores de datos de la travesía (RDT) o *cajas negras* así como de poner a disposición de la Administración marítima española y de los órganos competentes de cualquier otro Estado miembro afectado por una investigación llevada a cabo a raíz de un accidente que haya ocurrido en aguas marítimas españolas, los datos obtenidos por un sistema RDT, que han de ser analizados por la Comisión permanente de investigación de siniestros marítimos³⁶⁵.

La reducción de las situaciones de riesgo pasa por la determinación de los factores que suponen un riesgo potencial para la seguridad marítima o la integridad del medio marino. En este sentido, es obvio que determinados buques constituyen factores potencialmente peligrosos. En el art. 16 se relacionan los que el ordenamiento jurídico ha considerado como tales³⁶⁶, respecto de los cuales se establece un deber de información, por parte de las estaciones costeras españolas y de la Administración marítima, tanto a las Autoridades Portuarias como a otros Estados miembros así como de transmitir la información que, en su caso, recibieran de estos. Estos buques, por lo demás, están sujetos a la potestad inspectora de la Administración marítima.

En los arts. 27 y 28 Real Decreto 210/2004 se habilita a la Administración

³⁶⁴ *Vid.*, arts. 7 a 9 Real Decreto 210/2004. La comunicación a la Administración marítima de las mercancías peligrosas o contaminantes es objeto de tratamiento específico en el Capítulo III Real Decreto 210/2004, en el que se establecen las concretas obligaciones del operador, la empresa naviera, el agente o el capitán del buque así como las posibles exenciones a otorgar por la Dirección General de la Marina Mercante para los servicios de línea regular de cabotaje.

³⁶⁵ Arts. 10 y 11 Real Decreto 210/2004. Como ya se expuso, el régimen de la Comisión y su funcionamiento se regulan en el Real Decreto 862/2008, de 23 de mayo.

³⁶⁶ a) Los que, en el transcurso de su travesía, se hayan visto involucrados en incidentes o accidentes descritos en el art. 17, hayan incumplido las obligaciones de notificación e información impuestas por este Real Decreto o hayan incumplido las reglas aplicables en los sistemas de organización del tráfico y los STM bajo responsabilidad de la Administración marítima española; b) aquellos respecto de los cuales se haya probado o se presuma que han efectuado vertidos voluntarios de hidrocarburos o que hayan cometido infracciones al Convenio MARPOL en aguas marítimas españolas; c) aquellos a los que se haya denegado el acceso a uno o más puertos de algún Estado miembro de la Unión Europea, que hayan sido objeto de un informe o notificación por un Estado miembro de conformidad con el apartado 1 del Anexo I RIBE.

marítima para el ejercicio de concretas potestades para exigir el cumplimiento y, en su caso, reaccionar ante su inobservancia, de las obligaciones expuestas más atrás. Las inspecciones periódicas de los sistemas telemáticos establecidos en cumplimiento del propio Real Decreto es una técnica encaminada a dicha exigencia, que se concreta en la verificación de la capacidad del sistema para cumplir los requisitos de recepción y envío sin demora, de forma ininterrumpida, de la información notificada. Los mecanismos de reacción ante el incumplimiento son manifestaciones tanto de la actividad administrativa de intervención como de la sancionadora. Entre las primeras debe señalarse la facultad atribuida a la Administración marítima de denegar la entrada en puerto de aquellos buques que falseen, no trasmitan o transmitan de forma incorrecta o incompleta la información regulada en el Real Decreto 210/2004, cuando ello comprometa gravemente la seguridad de la navegación marítima o suponga un peligro grave para el medio ambiente marino.

La potestad sancionadora se ejercitará, por su parte, de acuerdo con lo dispuesto en el Capítulo III del Título IV LPEMM, calificándose las acciones y omisiones que contravengan lo dispuesto en el Real Decreto 210/2004 como infracciones administrativas tipificadas en dicho Capítulo. Junto a ello, se prevé una medida accesoria respecto de los eventuales fallos del sistema de gestión de seguridad, cual es la revocación, por parte de la Dirección General de la Marina Mercante, del documento de conformidad o del certificado asociado de gestión de la seguridad cuando hayan sido expedidos en España³⁶⁷.

Junto a estas potestades, en el art. 26 Real Decreto 210/2004 se instrumenta, como manifestación del deber de la Administración de potenciar el sistema, la medida complementaria en cuya virtud la Administración marítima ha de informar periódicamente al sector marítimo sobre aquellos datos que se estimen relevantes, en especial acerca de la zona geográfica de competencia de los diferentes órganos responsables y de los procedimientos para notificar la información prevista en el propio Real Decreto y sus destinatarios.

2. Incidentes y accidentes marítimos: mecanismos de prevención y reacción.

Más allá de los mecanismos preventivos, el Real Decreto 210/2004 diseña una serie de medidas a ejecutar en el caso de que el incidente o accidente marítimo efectivamente se produzca y que se dirigen a reducir los riesgos para la seguridad marítima o el medio marino que dichos incidentes o accidentes puedan producir. Se establecen una serie de medidas genéricas y, al tiempo, se presta especial atención a aquellas situaciones en las que las condiciones meteorológicas o del mar

³⁶⁷ En concreto, los apartados 4 y 4 del art. 28, establecen que, *cuando, con ocasión de un incidente o accidente a los que se refiere el art. 17, se compruebe que la empresa naviera no ha podido establecer ni mantener un enlace con el buque o con las estaciones costeras competentes, la Administración marítima informará de ello al Estado que haya expedido o en cuyo nombre se haya expedido el documento IGS de conformidad y el certificado asociado de gestión de la seguridad ... Si la gravedad del fallo demuestra la existencia de un defecto importante en el funcionamiento del sistema de gestión de la seguridad de una empresa naviera establecida en España, la Dirección General de la Marina Mercante iniciará de inmediato el procedimiento de revocación del documento de conformidad o del certificado asociado de gestión de la seguridad que hayan sido expedidos en España.*

excepcionalmente desfavorables provoquen un riesgo grave de contaminación de las aguas marítimas o de las zonas costeras españolas o de otros Estados o que existan riesgos para la vida humana. Se regula, en este sentido, el régimen de utilización de los lugares de refugio, estableciéndose la posibilidad de que se condicione a la prestación de una garantía financiera.

Un primer bloque de medidas, tienden al establecimiento de instrumentos genéricos para los supuestos de incidentes y accidentes en el mar. Entre ellas, debe señalarse la potestad de la Administración marítima de adoptar, en caso de incidente o accidente en el mar, las medidas apropiadas, de conformidad con las normas internacionales, para garantizar la seguridad marítima y de la vida humana en el mar y la protección del medio ambiente marino y costero. Con carácter más concreto, se habilita a la Administración marítima a efectuar el seguimiento y establecer las medidas adecuadas para que los capitanes de los buques, que naveguen por la zona SAR bajo su responsabilidad o por la zona económica exclusiva, comuniquen los incidentes o accidentes inmediatamente a las estaciones costeras de otros Estados miembros de la Unión Europea, que se encuentren situadas en dicha zona geográfica³⁶⁸. Asimismo se faculta a la Administración para adoptar decisiones limitativas de la navegación en aquellas situaciones en las que sea necesario alejar, reducir o eliminar un peligro grave e inminente que amenace al litoral o a los intereses de la zona costera afectada, a la seguridad de los demás buques, de sus tripulaciones, de los pasajeros o de las personas en tierra, o proteger el medio marino³⁶⁹. Ante la adopción de algunas de estas medidas, el operador, la empresa naviera, el capitán del buque y el propietario de las mercancías peligrosas o contaminantes transportadas a bordo quedan obligados a prestar toda la cooperación que, con respeto al ordenamiento jurídico nacional e internacional, le sea requerida por la Administración marítima con la finalidad de reducir al mínimo las consecuencias de un incidente o accidente en el mar.

³⁶⁸ *Vid.*, art. 17 Real Decreto 210/2004. En concreto, habrán de comunicarse los extremos siguientes: a) cualquier incidente o accidente que afecte a la seguridad del buque, tales como abordajes, varadas, daños, fallos o averías, inundaciones o corrimientos de la carga, o cualquier defecto en el casco o fallo estructural; b) cualquier incidente o accidente que comprometa la seguridad de la navegación, tales como los fallos que puedan afectar a la maniobrabilidad o navegabilidad del buque, y los defectos de los sistemas de propulsión o aparatos de gobierno, de la instalación de producción de electricidad o de los equipos de navegación o comunicación; c) cualquier situación que pueda desembocar en una contaminación de las aguas o del litoral de un Estado miembro, tales como vertidos o riesgo de vertidos de productos contaminantes en el mar; d) cualquier mancha de materiales contaminantes o contenedores o bultos a la deriva observados en el mar. El mensaje de aviso debe incluir al menos la identidad del buque, su posición, el puerto de origen y el de destino, la dirección en la que pueda obtenerse información sobre mercancías peligrosas y contaminantes transportadas a bordo, el número de personas a bordo, detalles del accidente o del incidente y cualquier información pertinente mencionada en la Resolución A.851 (20) de la OMI.

³⁶⁹ En concreto, el art. 19 Real Decreto 210/2004 habilita a la Administración marítima a adoptar las siguientes medidas: a) restringir los movimientos del buque o imponerle un rumbo determinado, exigencia que no afecta a la responsabilidad del capitán en lo que respecta al gobierno seguro de su buque; b) emplazar al capitán del buque a que ponga fin al riesgo para el medio ambiente o para la seguridad marítima; c) embarcar en el buque un equipo de evaluación con la misión de determinar el grado de riesgo, ayudar al capitán a remediar la situación y mantener informada a la estación costera competente; d) ordenar al capitán del buque a dirigirse a un lugar de refugio en caso de peligro inminente, o imponer el practicaje o el remolque del buque a costa del operador o de la empresa naviera. En desarrollo del art. 19 Real Decreto 210/2004, se dicta la Orden FOM/93/2008, de enero, por la que se regula la composición y funciones, de los equipos de evaluación ante emergencias marítimas y que tiene por objeto establecer la composición y funciones de los equipos de evaluación contemplados en dicho precepto, así como la formación técnica de las personas que los integren.

Las condiciones meteorológicas excepcionalmente desfavorables justifican la intervención de la Administración marítima en un mayor grado de intensidad. A estos efectos, el art. 18 Real Decreto 210/2004, habilita a las Capitanías Marítimas a adoptar una serie de medidas, si consideran que, en condiciones meteorológicas o del mar excepcionalmente desfavorables (basándose en el pronóstico que al efecto facilite el Instituto Nacional de Meteorología), existe un riesgo grave de contaminación de las aguas marítimas o de las zonas costeras españolas o de otros Estados o que existen riesgos para la vida humana³⁷⁰, de las que el capitán ha de informar a la empresa naviera y que, sin embargo, no prejuzgan la decisión del capitán basada en su juicio profesional tal como establece el Convenio SOLAS. En los casos en que la decisión adoptada por el capitán no se ajuste a las medidas propuestas por la Administración, se prevé que éste informe a la Capitanía Marítima competente sobre las razones que justifiquen su decisión, en cuyo caso, la Capitanía Marítima puede reconsiderar o mantener la autorización, prohibición o medida inicialmente acordada, debiendo comunicar, por cualquier medio, al capitán del buque la resolución finalmente adoptada, para su cumplimiento. De la regulación expuesta se deduce, claramente, el régimen de responsabilidades en el caso de que la decisión no fuera la más acertada o bien, siéndolo, produjera igualmente daños al medio ambiente o a la seguridad marítima.

3. Régimen del otorgamiento de refugio a buques necesitados de asistencia.

Finalmente, en los arts. 20 a 23 Real Decreto 210/2004, se regula el régimen de las autorizaciones para acceder a lugares de refugio por parte de los buques que requieran asistencia. Junto a la autorización, típica técnica de la actividad administrativa de intervención, se contemplan otros instrumentos encaminados a garantizar el acierto de la decisión, en caso de que hubiera de adoptarse, como son los planes para albergar en aguas españolas a buques necesitados de asistencia y los protocolos de actuación³⁷¹. En este punto, el Real Decreto 210/2004, además de incorporar el Derecho comunitario, desarrolla el mandato contenido en el art. 108 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que dispuso que los órganos competentes en materia de marina mercante podían establecer condiciones para autorizar la entrada de un buque que solicite refugio en un puerto o lugar de abrigo, con la finalidad de proteger adecuadamente la seguridad de las personas,

³⁷⁰ a) Facilitar al capitán de un buque que se encuentre en la zona portuaria afectada y que desee entrar o salir del puerto, siempre que ello sea posible, toda la información sobre el estado del mar y sobre las condiciones meteorológicas y, cuando sea pertinente y posible, sobre el peligro que pueden entrañar para el buque, la carga, la tripulación y los pasajeros; b) cualesquiera otras medidas o decisiones que, sin perjuicio de la asistencia a los buques en peligro de conformidad con el art. 20, se consideren adecuadas, tales como recomendar o prohibir, a un buque en particular o a todos los buques en general, la entrada o la salida del puerto, en las zonas afectadas, hasta que se haya determinado que ya no existen riesgos para la vida humana o para el medio ambiente; c) limitar al máximo, o prohibir si fuera necesario, que los buques carguen combustible en terminales sitas en sus aguas territoriales

³⁷¹ En esta materia, debe tomarse en consideración la regulación de la asistencia a los buques que se encuentren en situación de peligro en consonancia con las directrices aprobadas por la Asamblea de la Organización Marítima Internacional (OMI) el 5 de diciembre de 2003, mediante la Resolución A. 949(23) sobre directrices relativas a lugares de refugio para barcos necesitados de asistencia. Conforme a estas directrices, los Estados ribereños no están obligados a autorizar el acceso de los buques a un lugar de refugio, aunque sí deben sopesar equilibradamente los factores que dicha medida conlleva, razón por la cual la Directiva 2002/59/CE impone a los Estados miembros el deber de elaborar planes para albergar en las aguas bajo su jurisdicción a buques en peligro.

del tráfico marítimo, del medio ambiente o de los bienes afectados, y establece que dicha medida, puede quedar igualmente condicionada a la prestación de una garantía económica por parte del propietario, del operador o del cargador del buque. El Real Decreto 210/2004, al no establecerse en el Derecho comunitario el carácter obligatorio el otorgamiento de autorización a los buques que soliciten acceso a un lugar de refugio, determina los criterios y las reglas conforme a los cuales la autoridad marítima debe decidir su otorgamiento o denegación.

3.1. Técnicas preventivas. Los planes de refugio y protocolos de actuación.

La regulación que el art. 20 Real Decreto 210/2004 hace de los planes de refugio es muy somera, limitándose a establecer su contenido, algún trámite del procedimiento así como el principio de disponibilidad del plan a petición de las partes interesadas. Por lo que hace al contenido de los planes, el precepto citado determina que el plan incluirá las determinaciones necesarias y los procedimientos que tengan en cuenta las limitaciones operativas y medioambientales para garantizar que los buques necesitados de asistencia puedan dirigirse inmediatamente a un lugar de refugio sujeto a la autorización de la autoridad competente, y, si la Administración marítima lo considera necesario y factible, disposiciones para facilitar los recursos y equipos adecuados para la asistencia, el salvamento y las operaciones de intervención en caso de contaminación.

Los trámites del procedimiento de elaboración de los planes de refugio previstos en el Real Decreto 210/2004 son la consulta a las partes interesadas y el informe, *que no será determinante*, del ente público Puertos del Estado sobre las condiciones técnicas y de operatividad portuaria. Dos cuestiones cabría plantearse en este punto. Por un lado, extraña la ausencia de previsión de informe de las entidades portuarias afectadas por los planes, pues la opinión de la entidad que gestione cada puerto concreto afectado por el plan en cuanto a las condiciones técnicas y de operatividad del mismo –porque el *lugar de refugio*, en los términos empleados por el Real Decreto 210/2004, bien es un puerto, bien un espacio en aguas no portuarias, en cualquier caso de la titularidad de una Administración territorial y gestionada por esta-, es de indudable relevancia para la viabilidad y efectividad el plan. De otra parte, no se entiende el significado de la referencia a las *partes interesadas*³⁷². Convendría aclarar los trámites del procedimiento de elaboración de estos planes que, a la vista de la experiencia vivida en nuestras costas, pueden resultar de gran utilidad para evitar o al menos paliar, situaciones como las que lamentablemente hemos tenido que presenciar. Es también de señalar que no se concreta el órgano que ha de aprobar dichos planes –se determina que *la Administración marítima elaborará planes-*, aunque esta cuestión debe considerarse resuelta por lo establecido en el art. 12 LPAC, debiendo entenderse la competencia atribuida a la Dirección General de la Marina Mercante³⁷³.

³⁷² El defecto de técnica jurídica es evidente. Parece que lo más lógico es que se haya pretendido aludir a las entidades competentes, pues pensar, que las partes interesadas son los particulares interesados, llevaría a la conclusión, imposible, de que cuando se planifica se sabe ya quien va a ser el interesado en relación a un accidente o incidente o qué buque pueda estar necesitado de albergue.

³⁷³ *Si alguna disposición atribuye competencia a una Administración, sin especificar el órgano que debe ejercerla, se entenderá que la facultad de instruir y resolver los expedientes corresponde a los órganos inferiores competentes por razón de la materia y del territorio, y, de existir varios de éstos, al superior jerárquico común* (art. 12.3 LPAC).

Los planes de refugio deberán abarcar todo el litoral español. Tal previsión, contenida en la disposición adicional quinta del Real Decreto 210/2004, se extiende también a otra figura que, junto a los planes, puede resultar muy eficaz. Se trata de los protocolos previstos en el art. 21.4 Real Decreto 210/2004, o pautas de actuación que ha de elaborar la Administración marítima, y en los que se han de analizar objetivamente las ventajas e inconvenientes que conllevaría permitir el acceso de un buque necesitado de ayuda, ponderando una serie de variables³⁷⁴. A pesar de la relevancia que podrían alcanzar, no se profundiza en esta figura, ni en el procedimiento para su elaboración, respecto al que cabe realizar las mismas consideraciones que se han expresado en relación al procedimiento de aprobación de los planes de refugio³⁷⁵.

3.2. La autorización de refugio.

Solicitado el acceso a un lugar de refugio situado en aguas marítimas españolas por parte de un buque que requiera asistencia, se pone en marcha el procedimiento de otorgamiento o denegación de la correspondiente autorización administrativa que tiene naturaleza discrecional, lo que explica que, de entrada, el art. 21 Real Decreto 210/2004 disponga que *la Administración marítima no está obligada a conceder autorización para acceder a un lugar de refugio*. Y es que la decisión ha de adoptarse, de acuerdo con la información y los elementos de juicio disponibles en cada momento, ponderando el daño que previsiblemente pueda derivarse de dicha medida y el que se seguiría de adoptarse otras medidas alternativas de auxilio al buque. Si de dicha valoración se concluye que es mayor el daño que causaría el refugio, el art. 21.2 Real Decreto 210/2004 impone la denegación de la autorización, que deberá motivarse debidamente, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 54 LPAC. En estos supuestos, la Administración marítima, si lo estimara necesario, establecerá las medidas alternativas que considere adecuadas en orden a proteger los bienes jurídicos, tanto públicos como privados, que puedan verse comprometidos por la situación precaria del buque o de su carga y por las circunstancias externas, fundamentalmente de tipo meteorológico, que

³⁷⁴ Las variables establecidas en el art. 21.4 Real Decreto 210/2004 son las siguientes: a) suceso desencadenante de la emergencia (incendio, explosión, avería, incluidos los fallos mecánicos o estructurales, abordaje, contaminación, disminución de la estabilidad o varada, entre otros); b) evaluación de los riesgos asociados a dicho suceso combinando los siguientes factores: 1º Personales: tales como la seguridad de las personas a bordo, distancia de las zonas pobladas más cercanas y la densidad de población. 2º Ambientales: zonas de alto valor ecológico, hábitas y especies protegidas y otros similares. 3º Socioeconómicos: existencia de instalaciones industriales o de actividades comerciales en las cercanías, el interés turístico de la zona, explotación de pesquerías o de actividad de marisqueo, entre otros. 4º Condicionantes naturales y físicas: vientos dominantes, condiciones meteorológicas y estado de la mar, batimetría, variaciones estacionales, características náuticas (espacio de maniobra, restricciones impuestas por las dimensiones del buque) y otras similares, así como obras marítimas. 5º Medios de actuación: tales como órganos y entidades administrativas competentes y funciones que desempeñan, existencia o no de servicio de practaje, número y potencia de remolcadores disponibles, instalaciones y medios de ayuda a la navegación y a la maniobra, medios de evacuación medios de carga y descarga adecuados para el tipo de mercancías a bordo. 6º Consecuencias previsibles que puedan derivarse de la utilización del lugar de refugio en función de cada posible suceso desencadenante.

³⁷⁵ Tan sólo se añade, en la disposición adicional quinta, tras establecer un plazo de dos años para que la Administración marítima adapte los planes existentes a las directrices de la OMI y apruebe los planes y protocolos sobre lugares de refugio, que su elaboración se ha de llevar a cabo con criterios homogéneos a los seguidos por las autoridades competentes de los demás Estados miembros de la Unión Europea.

afecten o puedan afectar al buque.

En el caso de que el buque, por su propia situación o por circunstancias externas, presente riesgos de incendio, explosión, avería, incluidos los fallos mecánicos o estructurales, abordaje, contaminación, disminución de la estabilidad, varada o cualquier otro que pueda suponer peligro para la vida de las personas o daños al medio ambiente marino o a los recursos naturales, la autorización de acceso al lugar de refugio puede condicionarse a la prestación de garantía y a la valoración de su procedencia, partiendo de los elementos de juicio dimanantes del protocolo específico de actuación aplicable al caso –de ahí la importancia de su elaboración- y, de no existir este, se utilizarán los elementos de juicio establecidos al efecto en el art. 21.5 Real Decreto 210/2004³⁷⁶. En cualquier caso, las actividades de salvamento para salvaguardar la vida o la integridad física de las personas embarcadas serán llevadas a cabo por la Administración marítima de forma inmediata e incondicional, siempre que la situación así lo requiera.

El art. 24 Real Decreto 210/2004 regula el procedimiento de otorgamiento de la autorización, que se inicia a solicitud del capitán del buque afectado o de un representante del operador o de la empresa naviera, quienes deben indicar las razones por las que el buque está necesitado de asistencia, facilitando cuanta información estimen relevante, así como aquella otra que les sea requerida por la Capitanía Marítima. Ésta ha de tramitar cuantos actos de instrucción considere necesarios para fundamentar la decisión final, incluyendo, en su caso, una inspección del buque. En particular, podrá proponer que se condicione la entrada del buque a la concurrencia de las circunstancias que se precisan en el art. 21, ya mencionadas o a la prestación de la garantía a la que posteriormente se hará referencia. Se echa en falta, en la regulación expuesta, la previsión de informes técnicos, con carácter más o menos inmediato en función de la premura, de los titulares de otros órganos o entidades especializados en los diversos intereses afectados y que den soporte a la decisión que tiene un indiscutible contenido técnico (*v.gr.*, Ministerio competente en materia de medio ambiente, órganos autonómicos con competencia en esa misma materia, SASEMAR). La competencia para la resolución corresponde al Director General de la Marina Mercante, quien podrá delegar su ejercicio en el Capitán Marítimo en cuya circunscripción se encuentre el buque³⁷⁷. La forma de la resolución ha de ser expresa, aunque puede

³⁷⁶ a) Navegabilidad del buque, en particular: flotabilidad, estabilidad, disponibilidad de medios de propulsión y de producción de energía y capacidad de atraque; b) Naturaleza y estado de la carga, provisiones y combustible y, en particular, mercancías peligrosas; c) Distancia y tiempo estimado de navegación hasta un lugar de refugio; d) Presencia o ausencia del capitán en el buque y colaboración en el siniestro de toda la dotación con las autoridades competentes; e) Número de los demás tripulantes u otras personas que se encuentran a bordo en funciones de auxilio o por cualquier otro motivo y una evaluación de los factores humanos, incluida la fatiga; f) Si el buque está o no asegurado, incluida la responsabilidad civil, y, si lo estuviera, identificación del asegurador, y los límites de responsabilidad aplicables si los hubiera; g) Renuncia al beneficio de limitación o exoneración de responsabilidad por parte de quien lo invoque para el caso de aceptación del refugio; h) Conformidad del capitán, operador o de la empresa naviera con las propuestas de la Administración marítima sobre continuar la travesía o dirigirse a un lugar de refugio; i) Conformidad y justificación técnica de la sociedad de clasificación emisora del correspondiente certificado de clase, así como de los salvadores, si los hubiera, en cuanto a continuar la travesía o dirigirse a un lugar de refugio; j) Prestación de la garantía financiera exigida o de las medidas provisionales al respecto; k) Contratos de salvamento suscritos por el capitán, operador o empresa naviera; l) Información sobre las intenciones del capitán y/o la empresa que vaya a prestar el salvamento; m) Designación de un representante de la empresa naviera en España con aceptación de su domicilio para notificaciones.

³⁷⁷ Esta previsión será factible en los casos en los que la innecesariedad de una actuación urgente lo permita, pues la delegación, de realizarse, ha de tener lugar de acuerdo con todos los requisitos que al efecto se establecen en el art. 13 LPAC, entre los que cabe mencionar la

adoptarse verbalmente, por causa de urgente necesidad y sin sujeción a formalidades especiales, sin perjuicio de la obligación de notificar a los interesados el acto y su motivación por escrito a la mayor brevedad posible y, en todo caso, en un plazo no superior a 96 horas. Contra la resolución, que pone fin a la vía administrativa, puede interponerse recurso de reposición previo al contencioso-administrativo.

El régimen de la garantía financiera a la que puede condicionarse la autorización de acceso al lugar de refugio se establece en los arts. 22 y 23 Real Decreto 210/2004, preceptos en los que se regula, respectivamente, su constitución y su cuantía y ejecución³⁷⁸.

El objeto de la garantía, que deberá precisarse claramente cuando se formalice su constitución, es el resarcimiento, en cualquier cuantía, de las reclamaciones de indemnización que se deriven de todos los posibles daños que pudieran ser causados a personas, entidades públicas o bienes de cualquier naturaleza por el buque o su carga como consecuencia de eventos catastróficos tales como incendio, explosión, avería, incluidos los fallos mecánicos o estructurales, abordaje, contaminación, disminución de la estabilidad o varada, entre otros; de los gastos previos en los que se incurra para evitar o minimizar dicho daño; y del coste de las medidas de extracción o remoción del buque o de su carga y de restauración del medio ambiente costero o marino que se adopten como consecuencia del suceso o bien durante el desplazamiento del buque para entrar o salir del lugar de refugio o su estancia en éste. La Dirección General de la Marina Mercante podrá librar cargos contra la garantía por los daños o costes ocasionados y, de no producirse finalmente ni de generarse costes por los daños cubiertos, habrá de liberarla.

Los sujetos obligados a constituir la garantía son el operador, la empresa naviera, el salvador del buque o el expedidor, el propietario o el receptor de la carga, que deberán presentarla en una entidad bancaria con domicilio en España a favor de la Dirección General de la Marina Mercante y con sometimiento expreso a los tribunales españoles³⁷⁹, todo ello sin perjuicio de los demás requisitos que para la

publicación de la misma en el Boletín Oficial del Estado, trámite que, lógicamente, en situaciones urgentes demoraría en exceso la toma de decisiones.

³⁷⁸ La justificación de esta medida de incuestionable valor desde la perspectiva ambiental, se encuentra en el principio *quien contamina paga*. Sobre la fiscalidad ambiental y el principio mencionado, pueden verse los trabajos de TOLEDO JÁUDENES, J., "El principio «quien contamina, paga» y el canon de vertidos", *RAP* núm. 112 (1987), pp. 307 ss. y EMBID IRUJO, A., "La fiscalidad ambiental y los principios de su régimen. Consideraciones específicas en el ámbito de las aguas continentales", *RAP* núm. 148 (1999), pp. 61 ss. Son numerosos los estudios que sobre la responsabilidad ambiental se han elaborado por parte de la doctrina administrativista, por todos, CABANILLAS SÁNCHEZ, A., "El daño ambiental", *Revista de Derecho Ambiental* núm. 12 (1994); "La responsabilidad por inmisiones y daños ambientales: el problema de la relación de causalidad", *Revista de Derecho Ambiental* núm. 15 (1995); *La reparación de daños al medio ambiente*, Aranzadi, Pamplona, 1996; GOMIS CATALÁ, *La responsabilidad por daños al medio ambiente*, Ed. Aranzadi, 1998; JORDANO FRAGA, J., "Responsabilidad civil por daños al medio ambiente en Derecho Público: última jurisprudencia y algunas reflexiones de *lege data* y contra *lege ferenda*", *REDA* núm. 107 (2000), pp. 351 ss; REQUERO IBÁÑEZ, J.L., "El Derecho Administrativo y la responsabilidad por daños medioambientales", en *RDU* núm. 141 (1995).

³⁷⁹ El precepto regula también los supuestos en los que no fuera posible formalizar inmediatamente la garantía, por tratarse de día inhábil u hora intempestiva, en cuyo caso, el operador, el expedidor, el salvador, el agente o la persona en quien deleguen debe extender un cheque librado por una entidad financiera o aportar un aval, a primer requerimiento y sin beneficio de exclusión, o cualquier otra garantía de efectos equivalentes a juicio de la Dirección General de la Marina Mercante por la cuantía que corresponda de acuerdo con el

constitución de la garantía se exijan en su normativa reguladora específica.

Por lo que hace a la cuantía, se establecen reglas respecto al montante y límites en función del tipo de buque tomando como criterio el del doble casco. El montante de la garantía se ha de determinar teniendo en cuenta el costo íntegro de los daños previsibles que pudieran producirse, en razón de la naturaleza y cantidad de la carga transportada y características y estado del buque, con los límites máximos que se señalan a continuación: a) para los buques tanque que transporten mercancías con las características reseñadas en el Reglamento (CE) núm. 1726/2003 del Parlamento Europeo y del Consejo de 22 de julio de 2003, por el que se modifica el Reglamento (CE) núm. 417/2002, relativo a la introducción acelerada de normas en materia de doble casco o de diseño equivalente para petroleros de casco único, la cuantía de la garantía será para los buques cuyo arqueado no exceda de 2.000 GT, hasta siete millones de euros, y por cada unidad de arqueado que exceda de 2.000 GT, hasta 10.000 euros; b) para el resto de los buques, la cuantía de la garantía será para los buques cuyo arqueado no exceda de 2.000 GT, hasta 2,5 millones de euros, y por cada unidad de arqueado que exceda de 2.000 GT, hasta 600 euros. Si la cantidad ejecutada resulta insuficiente para hacer frente en cualquier cuantía a todos los daños y perjuicios ocasionados, el operador, el agente, el expedidor o el salvador satisfarán dichos daños de la manera más rápida posible.

3.3. Las competencias en materia de *lugares de refugio*.

En la regulación del régimen del acceso a los lugares de refugio que se contiene en el Real Decreto 210/2004, llama la atención la ausencia de referencias a las entidades territoriales competentes en materia de puertos de refugio, las Comunidades Autónomas. Desconozco si tal omisión tiene alguna relación con el hecho, también llamativo, de que en el reglamento estatal se utilicen continuamente los términos *lugar de refugio* y nunca el de *puerto de refugio*. Cabría plantearse si todos los lugares de refugio son puerto y, de ser la respuesta negativa, existiría un margen de lugares de refugio que podrían no ser de competencia de las Comunidades Autónomas. Pero en cualquier caso, sean o no identificables puerto y lugar de refugio, lo cierto es que los puertos de refugio serían una especie del género, con lo que la competencia de la Comunidades Autónomas sería incuestionable, al menos en lo que a los puertos de refugio se refiere. Para responder a esta cuestión, es necesario analizar el concepto legal de puerto de refugio. A los efectos de determinar la extensión de la competencia autonómica en relación al acceso a los lugares de refugio de los buques necesitados de asistencia, corresponde analizar si son identificables los conceptos de *puerto de refugio* y *lugar de refugio*.

baremo al que seguidamente haremos alusión, hasta tanto sea posible prestar la garantía, en cuyo momento se procederá a la devolución de aquélla.

CAPÍTULO VI. EL CONTROL DEL TRANSPORTE MARÍTIMO Y LA GARANTÍA DE LAS COMUNICACIONES MARÍTIMAS.

El marco jurídico de los diversos tipos de transporte marítimo que nuestro ordenamiento ha tipificado viene determinado, esencialmente, por la LPEMM y, en relación al cabotaje, por el Real Decreto 1516/2007, de 16 de noviembre, por el que se determina el régimen jurídico de las líneas regulares de cabotaje marítimo y de las navegaciones de interés público, que sustituye al Real Decreto 1466/1997, de 19 de septiembre y que da respuesta, en los términos que se analizarán, a las exigencias del Derecho comunitario, que tanto en relación al cabotaje como en relación a la navegación exterior, impone el principio de libre prestación.

La actividad administrativa en relación al transporte marítimo se despliega en una triple vertiente si se considera desde la perspectiva de las fórmulas tradicionales de clasificación de aquella: de fomento, sancionadora y de intervención³⁸⁰, y que deben mirarse desde la perspectiva de este sector ha sido objeto de liberalizaciones. Las primeras que tuvieron lugar y que responden a un lento y tímido proceso, van a afectar a la navegación exterior. La liberalización de la navegación de cabotaje requerirá algún tiempo más, debiéndose la reciente modificación de su regulación a nivel interno a un erróneo entendimiento del principio comunitario de libre prestación en la redacción inicial del Real Decreto 1466/1997, que ha tenido como resultado que la transposición que este llevó a cabo haya sido corregida por el Real Decreto 1516/2007.

I. El transporte marítimo en la Ley de Puertos y de la Marina Mercante.

1. Concepto. Zonas y tipos de navegación.

Desde la estricta perspectiva del transporte marítimo, en el art. 74 LPEMM, en el que se establecen los objetivos de la política de la marina mercante, se da especial relevancia al mismo. Además de la tutela de la seguridad de la vida humana en el mar, de la seguridad de la navegación, de la seguridad marítima y de la protección del medio marino, se indican dos objetivos que se refieren al transporte marítimo: la existencia de servicios de transporte marítimo que demanden las necesidades del país y el mantenimiento de las navegaciones de interés público.

De la lectura del art. 74 LPEMM puede intuirse que el transporte marítimo, según las necesidades que las circunstancias concretas demanden, puede configurarse en nuestro país como un servicio de necesaria prestación, perfilándose la función pública encomendada a la Administración por el legislador, en este concreto ámbito, en un doble plano: el de la garantía de servicios marítimos en función de las necesidades y el de mantenimiento de las navegaciones de interés público.

³⁸⁰ La potestad sancionadora en esta materia se regula en el Título IV de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante. Por su parte, la actividad de fomento es típica en este sector, contribuyendo a ella la política propia de la Unión Europea. Pueden señalarse, a este respecto la Comunicación de la Comisión de 17 de enero de 2004, sobre Directrices comunitarias sobre ayudas de Estado al transporte marítimo y la Ley 4/2006, de 29 marzo, de Adaptación del régimen de las entidades navieras en función del tonelaje a las nuevas directrices comunitarias sobre ayudas de Estado al transporte marítimo y de modificación del régimen económico y fiscal de Canarias.

Por lo demás, la LPEMM, en la línea indicada, ofrece pautas suficientes para el desarrollo de esta función pública, definiendo las zonas y tipos de navegación y estableciendo el régimen de los distintos tipos de navegación. Seguidamente nos ocupamos de estos aspectos conceptuales, determinantes del régimen jurídico de la diversa tipología del transporte marítimo.

Como se señaló en el lugar correspondiente, los espacios marítimos se erigen en el criterio delimitador del alcance de la actividad de la Administración marítima en relación a plataformas fijas y buques extranjeros. Son también utilizados a los efectos de definir las distintas zonas de navegación, que a su vez, se configuran como presupuesto para distinguir los distintos tipos de navegación respecto de los que se diseña un régimen diferenciado de intervención administrativa. El art. 7.1 establece, como zonas de navegación diferenciadas, las aguas interiores, el mar territorial, la zona contigua y la zona económica exclusiva.

La clasificación de los tipos de navegación que incorpora la LPEMM, utilizando los conceptos básicos similares a los introducidos por la Ley de 12 de mayo de 1956, de Protección y Renovación de la flota mercante de 1956³⁸¹, procede a una nueva sistematización de la navegación atendiendo a la nueva realidad de la misma, y en particular, a las exigencias del Derecho Internacional y del Derecho comunitario. La LPEMM clasifica los tipos de navegación en función de diversos criterios, siendo la intensidad de la intervención administrativa diversa en función del tipo de navegación de que se trate. Se distinguen así las navegaciones en atención a su ámbito de realización, a sus condiciones de prestación, y al carácter esencial de su prestación.

a) En función de su ámbito la navegación puede ser: interior, que es la que transcurre íntegramente dentro del ámbito de un puerto o de otras aguas interiores; de cabotaje, o aquella que, no siendo navegación interior, se efectúa entre puntos situados en zonas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción; exterior, que es la que tiene lugar entre puntos situados en zonas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción y puntos situados fuera de dichas zonas; extranacional, o aquella que se realiza entre puntos situados fuera de las zonas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción.

b) En función de sus condiciones de prestación la LPEMM distingue entre navegación de línea regular, que es aquella sujeta a itinerarios, frecuencias de escalas, tarifas y condiciones de transporte previamente establecidos, y navegación no regular, definida en la LPEMM como la contraria a la anterior, que no cumple con los anteriores requisitos.

c) El apartado 4 del art. 7 LPEMM, finalmente, habilita al Gobierno, en el ámbito de las competencias del Estado, a establecer, en su caso, que la prestación de todas o alguna de las anteriores navegaciones se realice con imposición de obligaciones de servicio público con el fin de garantizar la suficiencia de servicios de transporte regular con destino a y/o procedencia de las Islas Baleares, Islas Canarias, Ceuta y Melilla o bajo el régimen de contrato administrativo especial en

³⁸¹ Cuyo antecedente debe buscarse en la Ley de Comunicaciones marítimas de 14 de junio de 1909. En la Ley de Protección y Renovación de la flota mercante de 1956 se distinguía entre navegación de cabotaje y navegación exterior. La primera podía ser el regular o libre (esto es sin frecuencia o escalas); la navegación exterior, por su parte, podía ser regular (de pasaje o carga), y libre (sin frecuencia). La Ley de 1956 establecía, como principio, el libre ejercicio de la navegación, compatibilizándolo con la habilitación al Estado para regular el tráfico y las comunicaciones marítimas (art. 1), regulación que, en todo caso, habría de procurar el mantenimiento de las comunicaciones marítimas regulares entre los puertos de los territorios "Metropolitano, Protegido y Colonial" (art. 2). Al tiempo se establecía la habilitación genérica para establecer medidas de fomento, en particular del cabotaje nacional (art. 18).

atención a la satisfacción de forma directa o inmediata de la finalidad pública que aquellas representan. En todo caso, se exige que la imposición de obligaciones de servicio público se haga de un modo objetivo, transparente, no discriminatorio y conocido de antemano por los interesados, con el fin de garantizar que el servicio se preste en condiciones de libre y leal competencia.

El precepto ha sido objeto de diversas modificaciones. La última redacción, introducida por la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, trae causa en la doctrina que introduce la STS 16 octubre 2001, que a su vez declaró nulo un apartado del art. 4 del derogado Real Decreto 1466/1997, de 19 de septiembre, por no considerarlo ajustado al Reglamento 3577/92, del Consejo, de 7 de diciembre de 1992, por el que se aplica el principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos dentro de los Estados miembros (cabotaje marítimo).

En su redacción original, la Ley 27/1992 se limitaba a declarar como navegaciones de interés público a aquellas que se consideraran precisas *para asegurar las comunicaciones marítimas esenciales de la Península, de ésta con los territorios españoles no peninsulares y de éstos entre sí*, habilitando al Gobierno para determinar las mencionadas navegaciones. La Ley 62/1997, por su parte, además de añadir a esta habilitación la de determinar las exigencias necesarias para asegurar el cumplimiento de su fin esencial, de conformidad con el derecho comunitario, declaraba las navegaciones que, en todo caso, tendrían este carácter (la regular entre islas, entre estas y Ceuta y Melilla y entre todas ellas y el territorio peninsular) y habilitaba al Gobierno para establecer que todas o algunas de estas navegaciones se realizara en régimen de autorización administrativa, en la que podrían imponerse obligaciones de servicio público, o en el de contrato administrativo especial en atención a la satisfacción de forma directa o inmediata de la finalidad pública que aquéllas representen. Se opta, pues, en la regulación actual, por obviar toda referencia a la autorización administrativa, renunciándose, asimismo, a la declaración genérica de concretas navegaciones como de interés público.

2. Régimen de las navegaciones.

Establecido en los arts. 80 ss. LPEMM, el régimen de los diversos tipos de navegación se construye en base al doble criterio del grado de intervencionismo administrativo y de su reserva, o no, a buques españoles. Desde la primera de las perspectivas mencionadas, las posibilidades de aplicar técnicas de intervención –y, en concreto, la autorización, la imposición de obligaciones de servicio público o incluso el contrato–, son mayores en relación a la navegación interior y a la de cabotaje. También es en relación a este tipo de navegaciones respecto de la que se establece la reserva a buques españoles, sin perjuicio de que pueda ser excepcionada y de lo dispuesto al respecto en el Derecho comunitario.

1.3.1. Navegaciones extranacional y exterior.

En principio, las navegaciones exterior y extranacional no se encuentran intervenidas ni reservadas a buques españoles³⁸². Existen, no obstante, dos posibles excepciones en las que la Administración interviene en la actividad mencionada: a) en situaciones de grave atentado contra los principios de libre competencia o de libertad comercial o contra aquéllos en que se fundamenta el transporte marítimo

³⁸² Vid., art. 82 LPEMM.

internacional, y que afecten a buques españoles, el Gobierno puede adoptar cuantas medidas y disposiciones resulten precisas para la defensa de los intereses españoles en conflicto; b) el Gobierno, con respecto a lo establecido en la normativa comunitaria o en los acuerdos internacionales suscritos por España, puede reservar, total o parcialmente, ciertos tráficos a buques mercantes españoles o comunitarios si ello fuera necesario para la economía o defensa nacionales.

En el ámbito de la navegación exterior, rige, por imperativo del Derecho comunitario, el principio de libre prestación de servicios. El Reglamento CEE 4055/1986, de 22 diciembre, sobre aplicación del principio de libre prestación de servicios al transporte marítimo entre Estados miembros y entre Estados miembros y países terceros, declara la obligatoria aplicación del principio de libre prestación de servicios de transporte marítimo entre Estados miembros y entre Estados miembros y países terceros a los nacionales de los Estados miembros que estén establecidos en un Estado miembro distinto del Estado al que pertenezca la persona a la que van dirigidos dichos servicios, extendiendo su aplicación a los nacionales de los Estados miembros establecidos fuera de la Comunidad y a las compañías navieras establecidas fuera de la Comunidad y controladas por nacionales de un Estado miembro, siempre que sus buques estén registrados en ese Estado miembro con arreglo a su legislación, estableciendo, a estos efectos, qué servicios han de considerarse como de transporte marítimo entre Estados miembros y entre Estados miembros y países terceros. Así, en el art. 1 se definen, por una parte, los servicios de transporte marítimo intracomunitario, como el transporte de pasajeros o productos por mar entre cualquier puerto de un Estado miembro y cualquier puerto o instalación situada sobre la plataforma continental de otro Estado miembro; por otra, el tráfico con países terceros se conceptúa como el transporte de pasajeros o productos por el mar entre los puertos de un país miembro y cualquier puerto o instalación situada sobre la plataforma continental de un país tercero³⁸³.

En este contexto, cabe mantener que, en principio, no es necesaria la autorización administrativa para realizar servicios de navegación exterior. Ahora bien, la jurisprudencia ha determinado supuestos en los que la autorización administrativa sería exigible, considerando que dicha exigencia no vulnera el principio de libre prestación de los transportes marítimos consagrado en el Derecho comunitario³⁸⁴. Y en este sentido, es posible que el principio comunitario de libre prestación de servicios se excepcione, de modo que la libertad de prestar servicios

³⁸³ Por lo demás, el Reglamento CEE 4055/1986, determinó, en el art. 2, un calendario de liberalización de limitaciones existentes a 1 de julio de 1986, y establecía la paulatina eliminación de los acuerdos bilaterales en materia de reparto de cargamentos celebrados por los Estados miembros con terceros países o se adaptación, de conformidad con lo previsto en el art. 4, prohibiendo, de cara al futuro, la concertación de este tipo de acuerdos, con la única salvedad de que las compañías navieras de líneas regulares de la Comunidad, no tengan, de otra manera, la oportunidad efectiva de realizar un tráfico regular con destino al país tercero de que se trate o en procedencia de éste, en cuyo caso, se pueden permitir dichos acuerdos con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6.

³⁸⁴ En este sentido, la STS 15 de marzo de 2004, que justificará en razones de orden público la denegación de autorización de establecimiento de una empresa para realizar un servicio de línea navegación exterior. En concreto, el interés jurídicamente protegible que justifica la exigencia de la autorización, ya puesto de manifiesto en la STS 20 de junio de 2002 que el propio Tribunal Supremo cita, debe buscarse en la necesidad de someter a control administrativo *el establecimiento de la navegación marítima exterior motivado por la vigilancia de las fronteras españolas que corresponde a las autoridades nacionales*. A ello no es obstáculo, según la STS 15 marzo 2004, que la LPEMM, no someta la navegación exterior a autorización administrativa, pues esta debe interpretarse de acuerdo con el resto del ordenamiento jurídico, que puede, en virtud de otros intereses, hacer exigible dicho título administrativo.

de transporte marítimo no es absoluta, sino que por el contrario, puede verse modulada por otros intereses, igualmente protegidos por el ordenamiento jurídico.

1.3.2. Navegaciones interior y de cabotaje.

La navegación interior con finalidad mercantil se reserva a buques españoles, salvo lo previsto al respecto en la normativa comunitaria³⁸⁵. Sólo excepcionalmente pueden realizarse por buques mercantes extranjeros navegaciones interiores, con las siguientes condiciones: otorgamiento de autorización por parte del Ministerio de Fomento; queda reservada, en todo caso, a empresas navieras españolas que contraten y empleen buques mercantes extranjeros; debe darse la circunstancia de que no existan buques mercantes españoles adecuados y disponibles para prestar una determinada actividad; se limitará al tiempo que perdure la anterior circunstancia. En ambos casos la navegación se podrá realizar libremente, aunque con sujeción a las normas de seguridad marítima, navegación y despacho reglamentarias. El único supuesto de posible autorización administrativa por parte de la Administración competente es el de navegación de línea regular interior con finalidad mercantil.

Por su parte, la navegación de cabotaje está también reservada a buques españoles, a salvo de lo que al respecto se prevea en la normativa comunitaria, aunque es posible la excepción, estableciéndose en el art. 81 LPEMM que, cuando no existan buques mercantes españoles aptos y disponibles, y por el tiempo que perdure tal circunstancia, las Empresas navieras españolas pueden ser autorizadas por el Ministerio de Fomento para contratar y emplear buques mercantes extranjeros para efectuar navegaciones de cabotaje. En cuanto al régimen de prestación de las navegaciones de interés público, el precepto se remite al art. 7 LPEMM, ya comentado, desapareciendo, con la modificación del mismo que tiene lugar a través de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, toda referencia a la autorización administrativa como título habilitante para estas navegaciones³⁸⁶.

Finalmente, el art. 83 LPEMM recoge los supuestos en los que la Administración competente está habilitada para establecer obligaciones de servicio público.

a) En aquellos servicios regulares de navegación interior y de cabotaje en que así lo estime pertinente, en atención a sus especiales características, con la finalidad de garantizar su prestación bajo condiciones de continuidad y regularidad, pudiendo estas obligaciones dar derecho a compensación por parte de la Administración, en las condiciones que con carácter general se determinen o en la correspondiente autorización.

b) En aquellos servicios regulares o no regulares de navegación interior, de cabotaje, exterior o extranacional, la Administración puede establecer obligaciones específicas a las empresas navieras por motivos de salvamento, seguridad marítima,

³⁸⁵ Art. 80 LPEMM.

³⁸⁶ Por lo demás, el art. 81 LPEMM asimila a los servicios de línea regular, aquellos servicios de cabotaje que, sin denominarse de tal modo, se oferten de forma general a los posibles usuarios y se presten en condiciones de regularidad, publicidad y contratación similares a los servicios regulares de cabotaje y al tiempo excluye del ámbito de aplicación de este precepto al transporte marítimo que transcurra entre puertos o puntos de la misma Comunidad sin conexión con puertos o puntos de otros ámbitos territoriales. Como ya nos consta, el régimen de este transporte intracomunitario viene determinado por el sistema de distribución de competencias.

lucha contra la contaminación, sanitarios u otras causas graves de seguridad pública o interés social. Estas obligaciones dan derecho a las Empresas afectadas a la compensación económica por los costes adicionales en que incurra. Esta última posibilidad resulta de especial interés, por cuanto habilita a la Administración para imponer obligaciones por razón de otros intereses protegibles que deben armonizarse en el ámbito del transporte marítimo.

Estas determinaciones deben ser complementadas con las que introduce la disposición adicional vigésima LREP, relativas al régimen económico y de prestación de servicios al tráfico interinsular en los puertos insulares de interés general, encaminadas a contribuir a la integración de los mercados de los archipiélagos balear y canario y a la cohesión territorial de los mismos, para lo cual se encomienda al reglamento la determinación de las medidas oportunas que favorezcan la reducción de costes y la fluidez en este tipo de tráfico, para la consecución de los siguientes objetivos: simplificación y, cuando proceda, eliminación de los trámites administrativos en los puertos insulares de interés general; establecimiento de infraestructuras portuarias dedicadas específicamente a la navegación interinsular; aplicación de bonificaciones adicionales de hasta el 100 % a las previstas en la Ley por razón de las circunstancias de alejamiento y de insularidad sobre las tasas que gravan el pasaje y las mercancías cuando se trate de tráfico marítimo interinsular, con cargo a las reducciones contempladas en los arts. 10 y 13 LREP en los porcentajes de aportación de las Autoridades Portuarias situadas en las regiones insulares a Puertos del Estado y al Fondo de Compensación Interportuario³⁸⁷; coordinación, conforme a lo dispuesto en el art. 36.5 LREP con las autoridades autonómicas en los procesos de planificación de los puertos de interés general; reducción de costes en la prestación de servicios portuarios.

II. Régimen de la navegación de cabotaje y de las navegaciones de interés público.

En el ámbito de la política comunitaria, en el logro de la consecución del mercado interior y de la superación de las restricciones a la prestación de servicios y en el entendimiento de que la libre prestación de estos debía aplicarse a los transportes marítimos dentro de los Estados miembros, el Parlamento Europeo aprobó la Resolución de 12 de junio de 1992, sobre la liberalización del cabotaje marítimo y las consecuencias económicas y sociales.

Esta Resolución es el antecedente directo del Reglamento 3577/92 del Consejo de 7 de diciembre de 1992 por el se aplica el principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos dentro de los Estados miembros (cabotaje marítimo), que introducirá el principio, con carácter gradual y sin que se ajuste a un modelo uniforme, respetando así las peculiaridades de determinadas navegaciones e incluso la magnitud del esfuerzo que, para la plena efectividad del principio, deberían realizar algunas de las economías de la Comunidad con distintos grados de desarrollo. En este punto, junto a la libertad de prestación del cabotaje, el Reglamento comunitario admite la posibilidad de que se impongan,

³⁸⁷ Los parámetros o elementos de cuantificación de esta bonificación adicional serán la clase de mercancía, el tipo de tráfico, en especial los destinados al transporte de pasajeros y vehículos en régimen de pasaje y al abastecimiento de las islas, así como los que sean especialmente sensibles para la economía regional, y la utilización de infraestructuras portuarias dedicadas específicamente a la navegación interinsular.

justificadamente, obligaciones de servicio público que tengan como fin garantizar la suficiencia de servicios de transporte regular con destino y procedentes de islas y entre islas, siempre que no se hagan distinciones por motivos de nacionalidad o residencia.

1. La libre prestación del cabotaje en el Derecho comunitario.

Para la exposición del régimen comunitario de la navegación del cabotaje, resultan de necesario tratamiento cuestiones como el alcance del principio de libre prestación del cabotaje, la delimitación del concepto de cabotaje -en el que, como veremos, se incluye lo que en el Derecho interno se distingue como navegación interior-, el régimen de las tripulaciones, así como el tratamiento particular que recibe el cabotaje regular insular.

1.1. Alcance del principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos de cabotaje comunitario

El principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos de cabotaje comunitario no es absoluto, pues se diseña con una serie de limitaciones, subjetivas unas, según las cuales quedará establecido para los armadores comunitarios que presten dichos servicios en un Estado miembro con buques matriculados en un Estado miembro y que naveguen bajo pabellón de un Estado miembro³⁸⁸; de carácter objetivo otras, como es el condicionamiento del principio a los requisitos que el Estado de acogida exige para la prestación³⁸⁹.

Entre estos últimos requisitos se ha pretendido entender la prohibición del cabotaje que determinados Estados establecían para los buques matriculados en sus segundos registros. Tal era el caso español hasta el momento en el que el Registro especial canario se abriera a todo el cabotaje nacional. Por otra parte, en la habilitación al Estado de acogida para establecer requisitos de la prestación, también se justificó la imposición por la LPEMM en su redacción original, del deber de solicitar

³⁸⁸ El Reglamento considera que los beneficiarios de la libertad de prestación deben ser los armadores comunitarios que utilicen buques matriculados en un Estado miembro y que naveguen bajo pabellón de un Estado miembro, independientemente de que este último tenga o no litoral. A estos efectos, en el art. 2.2 se define lo que debe entenderse como armador comunitario: a) los nacionales de un Estado miembro establecidos en un Estado miembro de conformidad con la legislación de este Estado miembro y que realicen actividades de transporte marítimo; b) las compañías marítimas establecidas de conformidad con la legislación de un Estado miembro y cuyo centro de actividad principal esté situado en un Estado miembro, realizándose su control efectivo en un Estado miembro; c) los nacionales de un Estado miembro establecidos fuera de la Comunidad o las compañías marítimas establecidas fuera de la Comunidad y controladas por nacionales de un Estado miembro, siempre que sus buques estén matriculados en un Estado miembro y enarboles pabellón de este Estado miembro de acuerdo con su legislación.

³⁸⁹ El principio tendría también limitaciones de carácter temporal. El art. 6 del Reglamento excluiría su aplicación, temporalmente a: los servicios de crucero, hasta el 1 de enero de 1995; el transporte de mercancías de interés estratégico (petróleo, productos derivados y agua potable); servicios efectuados por buques de menos de 650 TB hasta el 1 de enero de 1998; servicios regulares de pasajeros y de transbordadores hasta el 1 de enero de 1999; cabotaje insular dentro del Mediterráneo y el relativo a los archipiélagos de Canarias, Azores y Madeira y Ceuta y Melilla, las islas francesas situadas frente a las costas del Atlántico y los departamentos franceses de Ultramar, hasta el 1 de enero de 1999. Para Grecia, por motivos de cohesión socioeconómica el cabotaje insular, para servicios regulares de pasajeros y de transbordadores, así como par servicios prestados por buques menores de 650 Tribunal, se prorroga hasta el 1 de enero de 2004.

autorización administrativa para las navegaciones declaradas de interés público. Esta cuestión, como se ha anunciado, está actualmente resuelta en sentido contrario al pretendido: de acuerdo con el principio de libre prestación del cabotaje, no es posible someter, con carácter general, un determinado tipo de navegación a autorización administrativa.

Siendo la regla la libre prestación de servicios en la Unión Europea con los requisitos que fije el Estado de acogida, el Reglamento admite la posibilidad de excepciones particulares, en caso de que la liberalización del cabotaje produzca perturbaciones graves del mercado interior de transporte. Tal medida puede adoptarla la Comisión, e incluso los Estados, quedando en este último supuesto condicionada a la posterior ratificación de la Comisión³⁹⁰. A estos efectos, se define como perturbación grave la aparición en el mercado de problemas específicos que puedan ocasionar un excedente grave y potencialmente persistente de la oferta respecto a la demanda, que se deban o agraven por operaciones de cabotaje marítimo y que impliquen una amenaza grave para el equilibrio financiero y la supervivencia de un número importante de armadores comunitarios, siempre que las previsiones a corto y medio plazo en el mercado considerado no señalen mejoras sustanciales y duraderas.

1.2. Delimitación del cabotaje marítimo

Por lo que respecta a su delimitación, de acuerdo con el art. 2.1, el cabotaje marítimo comprende los servicios de transporte marítimo dentro de un Estado miembro que se presten normalmente a cambio de una remuneración y que incluyan en particular: a) el cabotaje continental, o el transporte por mar de pasajeros o mercancías entre puertos situados en la parte continental o en el territorio principal de un solo y mismo estado miembro sin escalas en islas –debe entenderse pues que se incluye la navegación descrita aunque la ruta discorra por aguas no jurisdiccionales)³⁹¹; b) los servicios de abastecimiento off-shore, o

³⁹⁰ España hizo uso de la posibilidad mediante la Orden del Ministerio de Obras Públicas y Transportes de 23 de diciembre de 1992, por la que declaró, con carácter provisional y por un plazo de 3 meses, suspendida la aplicación del Reglamento 3577/92 CEE en España al cabotaje distinto de los excluidos por el art. 6 del dicho Reglamento, reservando pues el cabotaje a los buques Españoles. La Decisión 93/125/CEE, de la Comisión de 17 de febrero de 1993, derogó la medida española, al considerarla no justificada, y a su vez concedió la exclusión del Reglamento el cabotaje español, salvo el abastecimiento off shore y los servicios de enlace, por seis meses. El 21 de junio de 1993 España solicitó la prórroga por seis meses más, y en las mismas condiciones, de la Decisión 93/125/CEE. Por Decisión 93/396/CEE, de 13 de julio, la Comisión concedió a España lo solicitado pero sólo para los servicios de transporte marítimo de carga general suelta, de graneles sólidos -a excepción del transporte de cemento o clinker por cementeros especializados- y de productos químicos en buques tanques especializados, subsectores sobre los que el estudio de los expertos independientes consideró que sólo podían producirse graves perturbaciones. En cumplimiento de esta decisión, se dictó la Orden de 28 de julio de 1993.

³⁹¹ Esta definición, de acuerdo con la STJCE 11 enero 2007, excluye el remolque en alta mar, pues, como declara la Sentencia, la naturaleza y las características del remolque son diferentes de las del cabotaje, tal como se definen en el artículo 2, número 1, del Reglamento CEE 3577/1992, y, aunque el remolque sea un servicio que se presta normalmente a cambio de una remuneración, no consiste, en principio, en un transporte directo por mar de viajeros o de mercancías, sino más bien en la asistencia en el desplazamiento de un buque, instalación, plataforma o boya. Un remolcador que presta asistencia a un buque para maniobrar, aportar una propulsión adicional o sustituir a sus máquinas en caso de avería, asiste a ese buque que transporta viajeros o mercancías, pero no es el buque transportador.

transporte por mar de pasajeros o de mercancías entre cualquier puerto del Estado miembro y las instalaciones o estructuras situadas en la plataforma continental de dicho Estado miembro; c) el cabotaje insular, o el transporte por mar de pasajeros o de mercancías entre puertos situados en la parte continental y en una o más islas de un solo y mismo Estado miembro, y puertos situados en las islas de un solo y mismo Estado miembro³⁹².

En este punto, debe hacerse notar como el Reglamento comunitario, al definir el cabotaje continental, no excluye de forma expresa la navegación que tenga lugar en aguas interiores. De la redacción del art. 2.1, por tanto, cabalmente se deduce que debe entenderse como cabotaje continental lo que en nuestro Derecho interno se califica como navegación interior (art. 7 LPEMM), pues se trata de una navegación que, por una parte, no está expresamente excluida y, por otra, constituye *transporte por mar de pasajeros o mercancías entre puertos situados en la parte continental o en el territorio principal de un solo y mismo estado miembro sin escalas en islas*, en los términos del Reglamento CEE 3577/92³⁹³.

El Reglamento CEE 3577/92 únicamente establece la posibilidad de imponer obligaciones de servicio público o de celebrar contratos, para la prestación de los servicios de cabotaje regular insular, en los términos y con el alcance que posteriormente se expondrá. El transporte marítimo que se desarrolle en la ría de Vigo no es, según el Tribunal de Justicia, ni un transporte insular³⁹⁴, ni está excluido del ámbito de aplicación del Reglamento comunitario³⁹⁵, incluyéndose, por tanto, en

³⁹² Ceuta y Melilla son tratadas de la misma manera que los puertos de las islas.

³⁹³ De ahí que no deba extrañar la declaración de infracción del dicho Reglamento comunitario que realizara el Tribunal Superior de Justicia respecto de la Ley gallega 4/1999, de 9 de abril, de declaración de servicio público de titularidad de la Junta de Galicia del transporte público marítimo de viajeros en la ría de Vigo, en su Sentencia de 9 de marzo de 2006, de los arts. 1, 4, 7 y 9 del Reglamento CEE 3577/92. La Sentencia, en concreto, declaró que el Reino de España infringía el Reglamento comunitario por mantener en vigor una normativa: a) *que permite conceder los servicios de transporte marítimo de pasajeros en la ría de Vigo a un único operador durante un período de veinte años y que incluye como criterio de adjudicación de dicha concesión la experiencia de transporte en la citada ría; b) que permite someter a obligaciones de servicio público los servicios de transporte estacionales con las islas o los servicios de transporte regulares entre puertos continentales; c) que nunca fue objeto de consulta con la Comisión antes de su aprobación.*

³⁹⁴ La STJCE 9 marzo 2006, si bien admite que el art. 4 pudiera aplicarse, con carácter excepcional, a determinados servicios de transporte marítimo distintos de las conexiones con islas o entre islas, añade que *es preciso señalar ... que aparte de las conexiones por mar, las ciudades de Vigo, Cangas y Moaña disponen de una red de carreteras que las comunica directamente y permite un fácil acceso a ellas. En estas circunstancias, los servicios regulares de transporte marítimo entre dichas localidades no pueden equipararse en ningún caso a los servicios de transporte marítimo con islas o entre islas*, tal y como se pretendió por el Gobierno español.

³⁹⁵ El Gobierno español sostenía que el legislador comunitario, al regular los transportes marítimos, estaba pensando en el mar exterior (el mar territorial, tal y como se define en los Tratados internacionales) y no en las aguas interiores, a lo que añadía, entre otros argumentos, el impacto sumamente limitado de la navegación interior en relación a la realización de un mercado interior, a diferencia del que tiene la navegación exterior o la que tiene lugar en el mar territorial. La STJCEE, sin embargo, no admite tal equiparación, al considerar que para interpretar una disposición de Derecho comunitario, procede tener en cuenta no sólo su tenor, sino también su contexto y los objetivos perseguidos por la normativa de la que forma parte, de lo que se desprende que, para interpretar la expresión «transporte por mar [...] entre puertos» que figura en las definiciones de cabotaje continental y de cabotaje insular del artículo 2, punto 1, letras a) y c), del Reglamento 3577/92, es preciso tener en cuenta el objetivo de dicho Reglamento, a saber, la aplicación

el concepto de cabotaje continental. La sujeción a concesión administrativa de este transporte, por tanto, vulnera, de acuerdo con la Sentencia que nos ocupa, el principio de libre prestación de los servicios de transporte marítimo de cabote impuesto por el Reglamento CEE 357/92³⁹⁶.

1.3. Régimen de las tripulaciones

El art. 3 del Reglamento 3577/92 CEE se dedica íntegramente al establecimiento del reparto de competencias entre el Estado del pabellón y el de acogida -aquel en el que se efectúe un servicio de transporte marítimo-, en relación a las cuestiones atinentes a la tripulación. Resultan así de la competencia del Estado del pabellón las cuestiones relativas a la tripulación para los buques que efectúen el cabotaje continental y para los buques de crucero, salvo los buques menores de 650 TB, a los que podrán aplicarse las condiciones del Estado de acogida. Son, por su parte, de la competencia del Estado de acogida, las cuestiones relativas a la tripulación para los buques que realicen el cabotaje insular. No obstante desde el 1 de enero de 1999, para los cargueros de más de 650 TB que efectúen el cabotaje insular, cuando el viaje de que se trate siga o preceda a un viaje con destino a otro Estado o a partir de otro Estado, todas las cuestiones relativas a la tripulación son competencia del Estado del pabellón³⁹⁷.

1.4. El cabotaje insular regular

El principio de libre prestación del cabotaje acogido en el Reglamento 3577/92 CEE se limita o restringe sustancialmente en los casos de cabotaje insular regular, respecto del cual el reglamento comunitario permite al Estado miembro de acogida imponer obligaciones de servicio público o garantizar su prestación mediante contrato. El hecho insular se perfila por tanto con características y peculiaridades cuya protección puede merecer, a juicio de cada Estado, sistemas especiales de protección.

de la libre prestación de servicios al cabotaje marítimo, con las condiciones y excepciones que en él se establecen, por ello, a juicio del Tribunal, la equiparación de los conceptos de mar en el sentido del Reglamento 3577/92 y de mar territorial en el sentido del Convenio de Montego Bay puede poner en peligro la consecución de dicho objetivo pues implicaría excluir de la liberalización perseguida por el Reglamento una serie de servicios de transporte marítimo potencialmente importantes, en la medida en que éstos se prestan en el interior de la línea de base del mar territorial que los Estados pueden trazar, con arreglo al citado Convenio, cerrando los puntos naturales de entrada a las bahías. A ello añade el Tribunal de Justicia que del tenor Reglamento 3577/92 no se desprende que el legislador comunitario haya pretendido restringir su ámbito de aplicación al mar territorial en el sentido del Convenio de Montego Bay.

³⁹⁶ De ahí la reciente Ley 2/2008, de 6 de mayo, por la que se desarrolla la libre prestación de servicios de transporte marítimo de personas en aguas interiores de Galicia, que renuncia ya a la sujeción a concesión o autorización de las líneas de transporte en aguas interiores, y a la que posteriormente se hará referencia.

³⁹⁷ El art. 3 no define el concepto de viaje. Al respecto, debe verse la STJCE de 6 abril 2006, para la que *puesto que el Reglamento no contiene ninguna definición del concepto de «viaje» ni ningún elemento que permita suponer que el legislador comunitario haya querido admitir que se tengan en cuenta criterios adicionales, como la exigencia de un cargamento a bordo o la existencia de una autonomía funcional y comercial del viaje internacional, hay que entender que dicho concepto engloba, en principio, toda clase de viaje, independientemente de que haya un cargamento a bordo. Ahora bien, pese a esta afirmación, no se pueden admitir viajes en lastre que se emprendan de forma abusiva con la finalidad de eludir lo dispuesto en el artículo 3 del Reglamento y el propio objetivo que éste persigue, según se indicó en el apartado 13 de la presente sentencia.*

Las primeras, las obligaciones de servicio público, son definidas como aquellas que el armador comunitario en cuestión no asumiría o no lo haría en las mismas condiciones, si considerara su propio interés comercial y que pueden referirse a los puertos a los que se debe prestar el servicio, a la regularidad, la continuidad, la frecuencia, la capacidad de prestación del servicio, las tarifas y a la tripulación del buque (art. 4.2). El Reglamento prevé al respecto la posibilidad de compensaciones a favor del armador al que dichas obligaciones se impongan, en condiciones de igualdad³⁹⁸.

El contrato de servicio público, por su parte, se define como aquel contrato celebrado entre las autoridades competentes de un Estado miembro y el armador comunitario a fin de ofrecer la público servicios de transporte suficientes, pudiendo comprender en particular: servicios de transporte que cumplan normas establecidas de continuidad, regularidad, capacidad y calidad; servicios de transportes complementarios; servicios de transporte a precios y condiciones específicas, en especial para determinadas categorías de pasajeros o para determinadas conexiones; adaptaciones de los servicios a las necesidades reales.

2. El Real Decreto 1516/2007, de 16 de noviembre, por el que se determina el régimen jurídico de las líneas regulares de cabotaje marítimo y de las navegaciones de interés público.

El régimen actual del cabotaje se articula sobre el principio de libre prestación para los armadores comunitarios sin más restricciones y sin perjuicio de que, cuando sea necesario para garantizar la suficiencia de los servicios de transporte regular insular, se puedan imponer obligaciones de servicio público o que se presten bajo el régimen de contrato administrativo especial³⁹⁹. Se renuncia, en la nueva regulación, a la sujeción, con carácter general, de todo un tipo de navegaciones a autorización administrativa. Se renuncia en la LPEMM, igualmente, a la declaración genérica de determinadas navegaciones como de interés público⁴⁰⁰.

2.1. La nueva regulación del cabotaje en el Real Decreto 1516/2007.

El Real Decreto 1466/1997 se dictó con el objeto de determinar las navegaciones que debían considerarse de interés público, de regular las condiciones en que se debían de prestar los servicios de línea regular de cabotaje y de establecer los requisitos de prestación del servicio de líneas regulares de cabotaje

³⁹⁸ "Cuando sea de aplicación, cualquier compensación por obligaciones de servicio público será accesible a cualquier armador comunitario" (art.4.2 segundo párrafo).

³⁹⁹ La garantía de las comunicaciones marítimas, como función que en último extremo justifica estas medidas, es también la razón por la que se ha regulado la garantía de la prestación de servicios mínimos en los nacionales regulares de cabotaje de pasajeros y mercancías, en situaciones de huelga por el Real Decreto 323/1991, de 15 marzo.

⁴⁰⁰ Las oscilaciones que se han producido en la LPEMM han tenido también su reflejo en la normativa reglamentaria de desarrollo: el Real Decreto 1466/1997, de 19 de septiembre, por el que se determinaba el régimen jurídico de las líneas regulares de cabotaje y de las navegaciones de interés público, tras ser objeto de declaración de nulidad por la STS 16 de octubre de 2 el primer apartado de su artículo 4, en el que se determinaba el carácter de navegación de interés público de todos los servicios de línea regular de cabotaje insular, ha sido derogado y sustituido por el Real Decreto 1516/2007, de 16 de noviembre.

que no sean calificadas como navegaciones de interés público. El reglamento, asimismo, venía llamado a dar respuesta a la nueva regulación comunitaria, y en este sentido reservaba la navegación de cabotaje con finalidad mercantil a los buques mercantes españoles y de los restantes Estados de la Unión Europea, permitiendo que excepcionalmente, cuando no existieran buques mercantes españoles aptos y disponibles o comunitarios, en su caso, y por el tiempo que perdurara tal circunstancia, las empresas navieras españolas y comunitarias pudieran ser autorizadas por la Dirección General de la Marina Mercante para contratar y emplear buques mercantes de Estados no pertenecientes a la Unión Europea para efectuar navegación de cabotaje⁴⁰¹.

El Real Decreto 1466/1997 declaró, como navegación de interés público, el cabotaje regular insular, sometiéndolo, en todo caso, a autorización administrativa. Junto al cabotaje regular insular, regulaba el cabotaje regular continental, cuya realización se sujetaba al deber de comunicación a la Administración⁴⁰².

Respecto a sus contenidos, el Real Decreto 1466/1997, además de un Capítulo I, en el que se establecían normas de carácter general (ámbito objetivo; régimen de reserva de la navegación de cabotaje; régimen de comunicación administrativa del cabotaje continental; declaración del cabotaje regular insular como de interés público y sujeción de este a autorización administrativa), contenía otros dos Capítulos. En el Capítulo II se regulaba, en detalle, el régimen de las autorizaciones de línea regular de cabotaje insular, y en el Capítulo III, compuesto únicamente por dos artículos, se regulaban los contratos de navegación de interés público, dirigidos a establecer la prestación de servicios marítimos regulares con el fin de garantizar las comunicaciones marítimas entre la península y los territorios españoles no peninsulares, remitiéndose, en lo que hacía a su régimen, a lo previsto en el art. 5.2.b) de la entonces vigente Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas. En materia de autorizaciones, en concreto, regulaba los requisitos para su obtención, el procedimiento de otorgamiento, el régimen de las obligaciones de servicio público, las garantías económicas, los supuestos de modificación, nueva autorización y extinción, la obligación de remisión de información, y las particularidades del régimen sancionador en desarrollo de lo previsto en la LPEMM. Por su parte, el art. 22 determinaba el régimen de los contratos de navegación de interés público.

El reciente Real Decreto 1516/2007, de 16 de noviembre, contiene dos Capítulos. En el primero de ellos se contiene el régimen general y en el Capítulo II se regulan los contratos de navegación de interés público.

En sede de régimen general, se determina el objeto del Reglamento - señalándose como tal el establecimiento de los mecanismos para la correcta aplicación del Reglamento CEE 3577/1992, del Consejo, de 7 de diciembre-, se establecen las condiciones en que se han de prestar los servicios de línea regular de cabotaje marítimo insular, y se regulan las navegaciones que deben considerarse de interés público⁴⁰³. Asimismo se establece la reserva a buques

⁴⁰¹ Art. 2.

⁴⁰² En este punto, se observaba una contradicción con la anterior redacción del art. 81.2 LPEMM que sometía todo el cabotaje regular, sin distinciones (y por tanto al insular y al continental) a autorización administrativa, produciéndose, por la sujeción a mera comunicación del cabotaje regular continental que establecía el Real Decreto 1466/1997, una vulneración de la LPEMM que, en virtud del principio de jerarquía normativa, debía resolverse a favor de esta, debiendo considerarse sujeto, por tanto, todo el cabotaje regular a autorización. El conflicto, actualmente, está superado por la modificación, ya señalada, del art. 81.2 LPEMM operada por la Ley 62/2003.

⁴⁰³ Art. 1.

españoles y comunitarios, regulándose las posibles excepciones, derivadas de la circunstancia de que no existan buques mercantes aptos y disponibles abanderados en los Estados miembros, en cuyo caso, pueden ser autorizadas por la Dirección General de la Marina Mercante para contratar y emplear buques mercantes no abanderados en éstos, por el tiempo que perdure tal circunstancia⁴⁰⁴. Junto a ello, se regulan los requisitos generales de prestación de líneas regulares de cabotaje, la obligación de remisión de información a la Administración, la posibilidad de modificación de los tráficos, el régimen específico del cabotaje insular, la declaración de las navegaciones de interés público así como el régimen de las obligaciones de servicio público o de contrato, a que podrán someterse y el régimen de supervisión, control y sancionador. Por lo que hace al régimen de los contratos, las modificaciones respecto del que disponía el Real Decreto 1466/1997, son de detalle.

2.2. Régimen general de la prestación de las líneas regulares de cabotaje.

La novedad más destacable y sobre la que gira la nueva regulación introducida por el Real Decreto 1516/2007 es la supresión de la autorización administrativa a la que hasta ahora se sujetaban las navegaciones de interés público, reduciéndose la calificación como tal, por otra parte, al cabotaje regular insular de pasaje. Todo ello en base a la STS 16 octubre 2001, que declaró la nulidad del primer apartado del art. 4 del Real Decreto 1466/1997 por entender que contravenía el Derecho comunitario.

Las líneas regulares de cabotaje, tras la evolución de la normativa española que se ha expuesto, no precisan de autorización administrativa para su establecimiento⁴⁰⁵, quedando sujetas simplemente a un régimen de comunicación que permite a la Administración disponer de la información necesaria sobre los servicios regulares existentes y el cumplimiento de las obligaciones cuya observancia les es exigible y cuyo régimen se establece en los arts. 3 a 5 del Real Decreto 1516/2007. A tal efecto, mediante la comunicación previa, se somete el ejercicio de la actividad económica al control de la Administración Pública, con el fin de permitir a ésta conocer a quienes realizan esos transportes y, en su caso, a través de la documentación aportada, verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos para su ejercicio.

En este sentido, el establecimiento de la línea regular que sea competencia de la Administración del Estado habrá de ser comunicado a la Dirección General de la Marina Mercante con un plazo de antelación de quince días, debiendo indicarse, entre otros datos⁴⁰⁶, los puertos en los que se pretenda operar. Esta obligación de comunicación afecta también, en su caso, al abandono del servicio, a cualquier cambio en los puertos del itinerario⁴⁰⁷ y a la modificación de los tráficos⁴⁰⁸.

⁴⁰⁴ Art. 2.

⁴⁰⁵ La propia Exposición de Motivos del Real Decreto 1516/2007 señala que en tales condiciones parece evidente que la autorización administrativa ha perdido su razón de ser, por lo que subsiste, únicamente, la facultad de la Administración Marítima de imponer obligaciones de servicio público cuando el mercado no ofrezca a los usuarios un servicio adecuado, pudiendo llegar a establecer los contratos de navegación de interés público en los términos que se indican más adelante.

⁴⁰⁶ El art. 3 en este punto se remite a los datos expresados en los apartados 1, 2 y 3 del Anexo. En cualquier caso, los datos deberán ser actualizados cada vez que se produzca la inclusión o la sustitución de un buque en la línea.

⁴⁰⁷ En estos supuestos también ha de realizarse con una antelación mínima de quince días.

Iniciado el servicio, la empresa queda obligada a la remisión periódica de información a la Dirección General de la Marina Mercante; el incumplimiento de esta obligación, el cumplimiento insuficiente o con falseamiento de datos, comporta la iniciación del correspondiente expediente sancionador⁴⁰⁹.

A los requisitos anteriores, y en lo que hace al cabotaje insular –esto es, el transporte por mar de pasajeros o mercancías entre puertos situados en la península y los territorios españoles no peninsulares, así como el de éstos entre sí-, se añaden una serie de obligaciones que vienen llamadas a cumplir las empresas⁴¹⁰.

Las navegaciones de interés público, finalmente, se regulan en los artículos 7 ss. del Real Decreto 1516/2007, declarándose como tal, a fin de garantizar la suficiencia de servicios, la navegación de línea regular de cabotaje insular que transporte de pasaje, vehículos en régimen de pasaje y carga rodada, entre puertos situados en la península y los territorios españoles no peninsulares, para los trayectos que figuran en el art. 8.1⁴¹¹. Como puede observarse, la declaración

⁴⁰⁸ El art. 5 habilita a las empresas navieras a llevar a cabo modificaciones en las líneas regulares de cabotaje que exploten, estableciendo la obligación de que lo comuniquen a la Dirección General de la Marina Mercante con una antelación mínima de quince días.

⁴⁰⁹ Art. 4 Real Decreto 1516/2007. El precepto determina el contenido concreto de la información que, bien en soporte papel o informático, habrá de remitirse a 31 de diciembre de cada año: buque o buques empleados al servicio de la línea y fechas entre las cuales han sido utilizados; número de viajes redondos de cada buque en la línea; número de pasajeros y cantidad de carga transportada entre cada uno de los puertos de escala de la línea, expresando la carga en toneladas, además de las unidades utilizadas para la aplicación de las tarifas; porcentaje de ocupación de cada buque adscrito a la línea regular; tarifas medias aplicadas.

⁴¹⁰ Art. 6 Real Decreto 1516/2007: acreditación registral del título de propiedad del buque o póliza, en caso de arrendamiento o fletamento por tiempo; cumplimiento, en lo que atañe a la tripulación, de lo dispuesto en la Orden del Ministro de Fomento de 22 de julio de 1999, por la que se establecen las condiciones de tripulación para los buques que realicen servicios de cabotaje insular; notificación, con carácter inmediato, a la Dirección General de la Marina Mercante, de todo cambio en la titularidad de la empresa, adjuntando la documentación que acredite el cumplimiento por parte del nuevo titular de los requisitos establecidos al efecto en este Real Decreto; aportación de la misma documentación que para el establecimiento del servicio se exige, en los supuestos de adscripción de nuevos buques a la línea, o en el de sustitución de unos buques por otros; notificación a la Dirección General de la Marina Mercante, al menos con quince días de antelación, de cualquier modificación de los puertos de escala de la línea regular.

⁴¹¹ En el art. 8.1, como se verá seguidamente, se establecen las frecuencias mínimas de los servicios en los siguientes términos:

- a. Línea Cádiz-Las Palmas y viceversa: 1 viaje semanal.
- b. Línea Cádiz-Santa Cruz de Tenerife y viceversa: 1 viaje semanal.
- c. Línea Barcelona-Palma de Mallorca y viceversa: 3 viajes semanales.
- d. Línea Valencia-Palma de Mallorca y viceversa: 3 viajes semanales.
- e. Línea Denia-Palma de Mallorca y viceversa: 3 viajes semanales.
- f. Línea Barcelona-Ibiza y viceversa: 3 viajes semanales.
- g. Línea Valencia-Ibiza y viceversa: 3 viajes semanales.
- h. Línea Denia-Ibiza y viceversa: 3 viajes semanales.
- i. Línea Barcelona-Mahón y viceversa: 3 viajes semanales.
- j. Línea Valencia-Mahón y viceversa: 3 viajes semanales.
- k. Línea Algeciras-Ceuta y viceversa: 3 viajes diarios.

de navegación de interés público se limita al cabotaje regular insular de pasaje, excluyéndose, por tanto, el de mercancías⁴¹² y se restringe a determinados trayectos, con lo cual, el Real Decreto 1516/2007, además de renunciar a una sujeción genérica a autorización administrativa, limita, por razón del tipo de carga y del trayecto, la declaración a determinados tráficos.

La prestación de estos servicios podrá hacerse, por lo demás, en un doble régimen: bajo obligaciones de servicio público o en régimen de contrato administrativo. En cualquier caso, como preceptúa el art. 12.2 del Real Decreto 1516/2007, siguiendo la doctrina del Tribunal Supremo expuesta más atrás, la celebración de un contrato será compatible con el establecimiento de otras líneas regulares sometidas al régimen de obligaciones de servicio público. Se examina a continuación el régimen de las obligaciones de servicio público, siendo el contrato objeto de análisis en páginas posteriores.

Las obligaciones de servicio público que con carácter de mínimos se determinan en el Real Decreto 1516/2007 van referidas a la frecuencias y tiempo de los servicios, ello sin perjuicio de que por causas excepcionales, debidamente justificadas, la Dirección General de la Marina Mercante modifique, suprima o imponga otras obligaciones de servicio público previstas en el Reglamento CEE 3577/92, a las empresas que realicen navegaciones de interés público, previa audiencia a los interesados con una antelación mínima de un mes⁴¹³.

Lo normal, por tanto, será imponer obligaciones de servicio público por razón de la frecuencia o del tiempo de servicio. En este punto, el art.8.1 del Real Decreto 1516/2007, determina las frecuencias mínimas que se han transcrito ya en nota, aclarando la posibilidad de su cumplimiento bien de forma individual por cada una de las empresas prestatarias del servicio o bien colectivamente por el conjunto de todas ellas, mediante el oportuno compromiso de las mismas ante la Dirección General de la Marina Mercante. Asimismo, se permite que los trayectos se presten directamente o combinados entre sí. Los tiempos mínimos de los servicios, por su parte, se fijan en dos años a contar desde el momento en que la línea haya iniciado

l. Línea Málaga-Melilla y viceversa: 3 viajes semanales.

m. Línea Almería-Melilla y viceversa: 3 viajes semanales.

⁴¹² Según se manifiesta en la propia Exposición de Motivos del Real Decreto 1516/2007, el transporte de mercancías se ha excluido de estas previsiones por considerarse que el mismo, debido a sus características peculiares, no está sometido a los vaivenes de la estacionalidad, sino que se significa por su arraigo y permanencia en el tiempo, al formar parte de un entramado general de actividades económicas estables y consolidadas.

⁴¹³ Art. 10 Real Decreto 1516/2007. La STS 13 febrero 2008, en relación al Decreto 113/1998, de 23 de julio, del Gobierno de Canarias, por el que se establecían las obligaciones de servicio público a que se someten determinadas líneas regulares de cabotaje marítimo interinsular de la Comunidad Autónoma de Canarias y en concreto, en relación a la habilitación realizada en la Disposición Final Segunda en favor del Consejero de Turismo y Transportes para modificar el anexo del Decreto a fin de adaptarlo a las necesidades que se vayan produciendo en relación con las líneas y las obligaciones de servicio público en aquél incluidas, estimó la conformidad a derecho de dicha habilitación, pues si bien *es indudable que esas modificaciones requerirán cumplir los presupuestos que la normativa comunitaria exige para establecer o modificar el sometimiento a autorización o a obligaciones de servicio público de la línea que se va a alterar ... lo que no parece lógico es petrificar el diseño establecido y no poder cambiarlo en el futuro si así lo impone el interés del tráfico marítimo. Por otra parte, la delegación normativa que se hace en esa disposición en favor del Consejero en ningún caso podrá permitir a éste ir más allá de lo que constituye el estricto marco de la habilitación, y con base en la misma efectuar modificaciones que invadan competencias propias del Consejo de Gobierno o variar el contenido esencial del Decreto, ya que esto supondría un exceso que la Disposición Adicional no permite.*

o inicie su prestación⁴¹⁴, determinándose los supuestos de abandono así como sus consecuencias⁴¹⁵. Junto a ello, se determina la obligación de las empresas que presten servicios en este régimen de acreditar una adecuada capacidad de prestación del servicio manifestada mediante una capacidad económica suficiente⁴¹⁶.

A la Administración, en cualquier caso, se atribuyen las potestades de control, inspección y supervisión del cumplimiento de lo establecido en el Real Decreto 1516/2007 respecto de las líneas regulares de cabotaje insular, a cuyos efectos se le habilita a realizar cuantas actuaciones considere oportunas para comprobar el funcionamiento de los servicios. Por otra parte, se determina que cualquier incumplimiento de lo dispuesto en el propio Real Decreto constituye infracción administrativa en el ámbito de la Marina Mercante, en cuyo caso habrá de estarse al régimen sancionador regulado en la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante⁴¹⁷.

2.3. Régimen de los contratos de navegación de interés público.

En los supuestos en los que la imposición de obligaciones de servicio público no asegure una oferta adecuada en cantidad y calidad, y esta insuficiencia se acredite, el art. 12 habilita al Ministerio de Fomento a establecer la prestación de servicios marítimos regulares entre la península y los territorios españoles no peninsulares mediante contrato administrativo. La posibilidad, como el propio precepto determina, está dirigida al concreto objetivo de *satisfacer de forma directa o inmediata la finalidad pública que representan las navegaciones de interés público*.

Al contrato, en el art. 12, se le califica como contrato administrativo especial⁴¹⁸. Sin embargo, tal naturaleza es contradictoria con la que cabría concluir de

⁴¹⁴ Transcurrido este período, el titular del servicio podrá cesar en la prestación del mismo sin más requisito que notificarlo previamente a la Dirección General de la Marina Mercante con un plazo de antelación de un mes.

⁴¹⁵ La suspensión del servicio, imputable a quien lo presta, por el plazo ininterrumpido de treinta días o de cuarenta y cinco días con interrupciones, computadas en un período de trescientos sesenta y cinco días consecutivos, se considerará abandono, lo que conllevará la imposición de la sanción administrativa que proceda (art. 8.1, último párrafo). En este sentido, la STSJ Baleares, de 21 de junio de 1999 confirmó la sanción por interrupción del servicio impuesta por el Consejero autonómico del Gobierno balear, tipificada como tal en el art. 115.3 n) LPEMM, que hace referencia al incumplimiento de las condiciones establecidas en la autorización de prestación de servicios de línea regular marítima.

⁴¹⁶ A tal efecto deberán disponer de los recursos financieros y de los medios materiales precisos para la iniciación y prestación ininterrumpida del servicio y se materializará mediante la prestación de una garantía que se consignará en la Caja General de Depósitos, cuya cuantía se calculará por la empresa operadora de conformidad con los términos establecidos en el art. 9. Esta garantía tiene, como finalidad complementaria, el hacer frente a las sanciones administrativas que, en su caso, pudieran imponerse por incumplimientos o contravenciones a lo dispuesto en el propio Real Decreto 1516/2007 y a las responsabilidades civiles o administrativas en las que se haya incurrido, así como la de garantizar los tiempos y frecuencias mínimas de prestación del servicio.

⁴¹⁷ Art. 11 Real Decreto 1516/2007.

⁴¹⁸ *El Ministerio de Fomento, en el ámbito de las competencias de la Administración General del Estado, y para satisfacer de forma directa o inmediata la finalidad pública que representan las navegaciones de interés público podrá establecer la prestación de servicios marítimos regulares entre la península y los territorios españoles no peninsulares, mediante contrato administrativo especial cuando se acredite que la imposición de obligaciones de servicio público no asegure una oferta adecuada en cantidad y calidad. Esta calificación es también la que se da al contrato en el art. 7.4 LPEMM.*

la lectura integral de la LCSP, a la que se remite el propio art. 13.1 del Real Decreto 1516/2007⁴¹⁹. En el artículo 10 de la Ley de Contratos del Sector Público, se definen los contratos de servicios como *aquéllos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o un suministro*. Y a los efectos de aplicación de esta Ley, los contratos de servicios se dividen en las categorías enumeradas en el Anexo II, entre los que se encuentran los "servicios de transporte marítimo"⁴²⁰. Parece pues que a esta categoría ha de estarse y, por tanto, y en aplicación del principio de jerarquía normativa, en el caso de la relación entre la Ley de Contratos del Sector Público y Real Decreto 1516/2007⁴²¹, entender que la naturaleza de estos contratos es la de un contrato administrativo de servicios⁴²².

Por lo demás, en el art. 13 del Real Decreto 1516/2007, se regula el contenido de los pliegos de cláusulas, los derechos y obligaciones del adjudicatario y las causas de resolución del contrato. Seguidamente describimos el régimen particular establecido en dicho reglamento en torno a estas cuestiones⁴²³.

Por lo que respecta al contenido de los pliegos de cláusulas, se establece en el art. 13.2 que vendrá constituido por las siguientes determinaciones: plazo máximo, que no podrá ser superior a cinco años⁴²⁴; las condiciones de continuidad, frecuencia

⁴¹⁹ *Los contratos de navegación de interés público que celebre el Ministerio de Fomento se regirán según lo dispuesto en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público.*

⁴²⁰ Categoría 19 del Anexo II.

⁴²¹ Por lo que hace a la calificación que se realiza en el art. 7.4 LPEMM ha de estarse al desplazamiento de esta por la Ley de Contratos del Sector Público, que es posterior.

⁴²² El Real Decreto 1466/1997, por su parte, se remitía expresamente, al art. 5.2.b de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, precepto en el que se definían los contratos administrativos especiales.

⁴²³ Por recaer directamente sobre el objeto de este trabajo, es de interés señalar la STS 19 noviembre 2004, que confirmó la anulación, por Sentencia de la Audiencia Nacional, de la convocatoria, aprobada mediante Resolución de la Secretaría de Estado de Infraestructuras y Transportes de 16 de diciembre de 1997, de concurso abierto y urgente para la contratación de líneas de interés público de transporte marítimo de pasajeros y vehículos. Esta convocatoria se producía ya que en 1995 la Administración había denunciado el contrato que tenía suscrito con la Compañía Transmediterránea, contrato que debía finalizar el día 31 de diciembre de 1997. Entre las dos fechas citadas de 1995 y 1997, el Gobierno español debía adaptar la normativa nacional al Reglamento CEE 3577/1992, publicándose el Real Decreto 1466/1997, de 19 de septiembre. A su vez en 4 de noviembre de 1997 se declara de urgencia la celebración de concurso para la contratación de líneas regulares, sin duda a la vista de la próxima expiración del contrato con la Compañía Transmediterránea. Con estos antecedentes, y una vez dictada la legislación que autorizaba los correspondientes compromisos de gasto, por la Resolución antes citada de la Secretaría de Estado de Infraestructuras y Transportes se convoca el concurso. Contra dicha convocatoria se interpuso recurso Contencioso-Administrativo por una empresa de navegación marítima y por una Asociación de Empresarios Navieros de Líneas Regulares. La Sentencia de la Audiencia Nacional desestimó el recurso Contencioso-Administrativo interpuesto. Entiende que la urgencia y la perentoriedad del plazo no se encuentran justificadas, *pues se debía a la pasividad y negligencia de la Administración, que había denunciado el contrato con la Compañía Transmediterránea en 1995, y no había atendido la necesidad de proveer al servicio de las líneas de navegación hasta dos años y medio después en el último trimestre de 1997.*

⁴²⁴ En quince años lo establecía el Real Decreto 1466/1997. Para los contratos de servicios, el art. 279 de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público, fija el plazo máximo en cuatro años. No obstante, el citado precepto, habilita al Consejo de Ministros o al órgano autonómico competente a autorizar excepcionalmente una duración superior, de forma singular, para contratos determinados, o de forma genérica, para ciertas categorías. Podría entenderse comprendida en este último supuesto el establecimiento en cinco años del plazo

y regularidad de los servicios; el cuadro básico de itinerarios y líneas; las características de los buques requeridos para prestar servicio; las pruebas y reconocimientos a los que deban someterse tales buques; la posibilidad o no de subcontratación; el régimen tarifario máximo y el procedimiento de actualización de las cuantías; las condiciones para la revisión del contrato; los derechos y obligaciones del adjudicatario.

Los concretos derechos del adjudicatario son, según se expresa en el apartado 3 del art. 13, el derecho a percibir de los particulares las tarifas que resulten de aplicación y de la Administración General del Estado las compensaciones económicas que figuren en el contrato. Las obligaciones, que deberán concretarse en los pliegos, son las siguientes: prestar el servicio en las condiciones de continuidad, regularidad, frecuencia, capacidad y calidad determinadas en el pliego de cláusulas administrativas particulares; constituir la garantía que se establezca para el cumplimiento de las obligaciones contractuales en la Caja General de Depósitos, de conformidad con los medios y procedimientos previstos en la legislación de contratos del sector público y en el reglamento regulador de la Caja General de Depósitos; adaptar los servicios a las necesidades que puedan surgir en circunstancias extraordinarias; garantizar la oferta de servicios de transporte complementarios en aquellos supuestos en los que la demanda se incremente de modo sustancial, *sin perjuicio de la modificación del contrato que pueda proceder y de las compensaciones económicas a las que tenga derecho*⁴²⁵; aplicar las tarifas aprobadas por la Dirección General de la Marina Mercante que figuran en el contrato⁴²⁶; resarcir a los usuarios del servicio, y en su caso a terceros, de los daños causados por el funcionamiento anormal del mismo del que sea responsable; remitir la información a que se refiere el artículo 9 (*sic*).

Finalmente, son causa de resolución del contrato: el incumplimiento reiterado y grave por parte del contratista de sus obligaciones, sin perjuicio de la imposición de sanciones a la empresa de conformidad con lo previsto en la LPEMM; las razones de interés público, indemnizando, en su caso, al contratista en los términos previstos en el contrato; las demás causas previstas en la legislación de contratos del sector público. El art. 13.6 del Real Decreto 1516/2007, introduce, como novedad respecto de la regulación que establecía el Real Decreto 146/1997, la posibilidad de que, en los casos en los que no proceda la aplicación de lo previsto para los supuestos de incumplimiento reiterado y grave por parte del contratista de sus obligaciones, la Dirección General de la Marina Mercante proponga al órgano de contratación la reducción de las compensaciones económicas que deban de satisfacerse al contratista, en cuantía proporcional al grado de incumplimiento de las condiciones del contrato, sin perjuicio de la imposición de sanciones a la empresa de conformidad con lo previsto en LPEMM, con lo cual, sin que constituya una causa de resolución, otros incumplimientos que no tengan la consideración de graves y reiterados, pueden tener, en consecuencia, penalizaciones.

máximo que realiza, en virtud de la habilitación expuesta, el art. 13 del Real Decreto 1516/2007.

⁴²⁵ La cursiva es nuestra, para destacar la novedad de la regulación que introduce el Real Decreto 1516/2007, respecto de su antecesor, el Real Decreto 1466/1997, en el que no se mencionaba la posible modificación del contrato a que esta variación pudiera dar lugar.

⁴²⁶ En este punto, la variación ha sido sustancial respecto de la regulación que se contenía en el Real Decreto 1466/1997, en el que se dejaba al adjudicatario el establecimiento de las tarifas, lo que se correspondía con la obligación de comunicarlas a la Dirección General de la Marina Mercante.

3. Normativa autonómica

De acuerdo con el reparto competencial expuesto en la materia que nos ocupa, las Comunidades Autónomas con competencias en relación al transporte marítimo "intracomunitario" pueden dictar su propia normativa en esta materia. Hasta el momento tal normativa se limita a las Comunidades Autónomas de Cataluña, Canarias y Galicia, siendo en el resto de Comunidades Autónomas costeras inexistente. En estos supuestos, por tanto, habrá de aplicarse el régimen expuesto como Derecho estatal supletorio, sin perjuicio de que la ejecución de dicha regulación, en el caso de que el cabotaje tenga lugar entre puertos autonómicos, corresponda a la Administración de la Comunidad Autónoma correspondiente.

La Ley 10/2000, de 7 julio, de ordenación del transporte en aguas marítimas y continentales de Cataluña, que deroga la regulación contenida en el Decreto 309/1986, de 25 de septiembre, sobre Ordenación de los Servicios de Transporte Marítimo en Cataluña, tiene por objeto *la regulación del transporte, en aguas marítimas y continentales, de pasajeros y mercancías en embarcaciones que disponen de medios mecánicos de propulsión, debidamente autorizadas y con retribución, con independencia de la finalidad que tengan y del carácter directo o indirecto de la contraprestación económica* (art. 1). Para ello, sujeta a autorización administrativa este tipo de transporte y los somete a un régimen de inscripción en el registro administrativo de autorizaciones (arts. 4 y 6, respectivamente). La autorización se prevé con un plazo máximo de tres años y puede extenderse hasta un máximo de cinco años en los supuestos en que los servicios deban prestarse con embarcaciones nuevas. y puedan ser objeto de prórroga, una vez acreditado el cumplimiento de una serie de requisitos (art. 5), exigiéndose, al peticionario, la contratación de un seguro de responsabilidad civil, en el intento de reforzar las garantías para los usuarios (art. 7.2). El procedimiento de otorgamiento de las autorizaciones se regula en el Capítulo III, estableciéndose el régimen sancionador en el Capítulo V así como la posibilidad de intervención de los servicios que no cumplan los requisitos establecidos legalmente. Esta regulación, sin embargo, debe considerarse, a la vista de lo expuesto con anterioridad, incompatible con el Derecho comunitario en lo que hace a la sujeción genérica de autorización administrativa para el transporte de cabotaje.

En el caso de Canarias, se ha dictado la Ley 12/2007, de 24 abril, de Ordenación del Transporte Marítimo de Canarias, cuyo objeto es la regulación de los servicios de transporte marítimo exclusivamente entre puertos y puntos del litoral canario, partiendo del principio de libre prestación de los servicios de cabotaje impuesto por el Derecho comunitario. En el Título II se regula el régimen de prestación de los servicios de transporte marítimo. A tal efecto, somete la actividad a comunicación administrativa previa y, sólo en relación a las líneas que se consideren esenciales para garantizar el transporte regular de pasajeros y mercancías, cuando la oferta del mercado sea insuficiente, habilita a la Administración para que exija como condición para su prestación el cumplimiento de determinadas obligaciones de servicio público o, incluso, la suscripción de un contrato de obligación de servicio público. En este sentido, la Ley habilita al Gobierno autonómico para determinar las líneas que se consideran indispensables para garantizar las necesidades básicas de transporte marítimo regular interinsular de pasajeros y mercancías, fijando las condiciones de continuidad, frecuencia, capacidad de prestación y, en su caso, de precio, que se consideran el mínimo necesario para ofrecer unos servicios suficientes.

En el caso de que en condiciones de libre mercado estos requisitos no se cumplan, previa constatación de la insuficiencia y con audiencia de los afectados, se podrá acordar el sometimiento de estos servicios a un régimen de autorización

administrativa previa y reglada con imposición de obligaciones de servicio público, que consistirán en la exigencia de cumplimiento de aquellas condiciones mínimas de suficiencia. Sólo con carácter excepcional, cuando en las condiciones señaladas tampoco se alcance la suficiencia de los servicios, la ley prevé la convocatoria pública de un contrato de obligación de servicio público que permite conceder una compensación económica que asegure la viabilidad de la prestación durante un período breve de tiempo, en el que, además, queda en suspenso el régimen de autorizaciones previas, prestándose el servicio en condiciones de exclusividad. Llama la atención la introducción de dos Capítulos, uno dedicado a la regulación de los derechos y deberes de los pasajeros y otro en el que se establece el régimen particular de los transportes marítimos con finalidad turística, recreativa, educativa o similar.

La Ley canaria, prevé además, un completo régimen de control, inspección y sanción, al que dedica el Título III. Por último, conviene destacar que la garantía de la suficiencia de servicios de transporte regular entre las islas no es la única justificación para una posible modulación del principio de libre prestación de servicios. La Ley permite, en el art. 5.2, que dicho principio pueda desplazarse *con las medidas que sean necesarias para contribuir a asegurar la protección del ecosistema insular como una zona marítima especialmente sensible. Reglamentariamente, se regularán las medidas y las obligaciones que resulten necesarias dentro del ámbito de competencias de la Comunidad Autónoma.* De este modo se intenta armonizar la utilización del mar, para la actividad del transporte marítimo, con su protección desde el punto de vista ambiental.

Ya se hizo alusión a la Ley gallega 4/1999, de 9 de abril, de declaración de servicio público de titularidad de la Junta de Galicia del transporte público marítimo de viajeros en la ría de Vigo, así como a la declaración, por la STJCE 9 marzo 2006, de la infracción que suponía respecto de los arts. 1, 4, 7 y 9 del Reglamento CEE 3577/92, en tanto en cuanto permitía conceder los servicios de transporte marítimo de pasajeros en la ría de Vigo a un único operador y someter a obligaciones de servicio público los servicios de transporte estacionales con las islas o los servicios de transporte regulares entre puertos continentales.

En respuesta a ello, y sin renunciar a la regulación de este sector económico y su adecuada organización, la Ley 2/2008, de 6 de mayo, por la que se desarrolla la libre prestación de servicios de transporte marítimo de personas en aguas interiores de Galicia, introduce, como medida de intervención fundamental, el denominado Registro de Empresas Operadoras del Transporte Marítimo, que regula en el Capítulo II con el objetivo último de *compatibilizar la libre prestación de servicios de transporte marítimo de viajeros y viajeras con la utilización de las infraestructuras portuarias, el respeto a los derechos de las personas consumidoras y usuarias, el cumplimiento de la normativa vigente en materia de seguridad marítima y la preservación del medio ambiente natural.* Como garantía del adecuado funcionamiento del registro y del cumplimiento de sus objetivos, se establece un completo régimen sancionador en el Capítulo III.

CAPÍTULO VII. RÉGIMEN SANCIONADOR EN MATERIA DE PUERTOS Y MARINA MERCANTE.

En el Título IV, la LPEMM regula, en diversos Capítulos las infracciones, las sanciones, el procedimiento sancionador y la ejecución del mismo, estableciendo el régimen sancionador común para las dos materias objeto de la Ley: los puertos y la marina mercante. En este último ámbito, la LPEMM ha sido objeto de desarrollo por el Reglamento del procedimiento sancionador de las infracciones en el ámbito de la Marina Civil establecidas en la LPEMM, aprobado por Real Decreto 1772/1994, de 5 de agosto (Anexo II). En cualquier caso deben tenerse presentes los principios que informan la potestad sancionadora de la Administración pública, recogidos en el Título IX de la LPAC y que van a resolver muchas de las dudas que pudiera ofrecer la LPEMM aisladamente considerada.

I. Infracciones

La LPEMM establece las infracciones administrativas en el ámbito de la marina mercante y en el portuario estatal, definiéndolas como las acciones y omisiones tipificadas y sancionadas por la propia Ley y clasificándolas en leves, graves y muy graves. Cada uno de estos tipos, se cataloga a su vez, en virtud de diferentes criterios: infracciones relativas al uso del puerto y sus instalaciones; infracciones relativas a actividades sujetas a autorización, concesión o prestadas mediante contrato; infracciones contra la seguridad marítima⁴²⁷; infracciones contra la ordenación del tráfico marítimo; infracciones relativas a la contaminación del medio marino⁴²⁸. Su plazo de prescripción varía según se trate de infracciones muy graves, graves o leves, siendo el plazo de cinco, tres y un año, respectivamente. La prescripción no es sin embargo aplicable a la obligación que acompaña al infractor de

⁴²⁷ El art. 115.2.m), tras tipificar una serie de acciones, incluye, con carácter más genérico, las acciones u omisiones no comprendidas en los apartados anteriores que pongan en peligro la seguridad del buque o de la navegación, lo que para la STSJ País Vasco 28 julio 2005, justifica la calificación, como infracción grave, de la navegación a rumbos erráticos y cruzar la zona de separación del dispositivo de separación de tráfico del Estrecho de Gibraltar, por vulnerar el Reglamento Internacional para prevenir los abordajes en la Mar. En sentido similar, en este caso la vulneración del Reglamento de abordajes consistió en el incumplimiento de la orden de cambio de rumbo, STSJ Madrid 31 marzo 2004. La STSJ Valencia 19 noviembre 2003 encaja también en este tipo el apartamiento de las vías regulares de navegación: *Entrando en el fondo del litigio, y tras analizar la conducta seguida por el capitán del buque, no cabe duda que D. Daniel tripuló el mercante como mejor entendió para garantizar su seguridad y la de personas y bienes, pero no es menos cierto que se apartó de las indicaciones que le proporcionó la Administración marítima competente y vulneró la seguridad del tráfico marítimo de la zona del cabo de Fisterra, pues se apartó de las vías regulares de navegación para realizar una navegación costera impropia de un mercante de 105 metros de eslora, sin que las condiciones meteorológicas lo exigieran y sin que la avería alegada tuviera suficiente acreditación para justificar un riesgo semejante.*

⁴²⁸ *Vid.*, arts. 114, 115 y 116, en los que se tipifican, respectivamente, las infracciones leves, graves y muy graves. A las infracciones muy graves tipificadas en la LPEMM, debe añadirse la introducida por el Real Decreto-Ley 9/2002, de 13 de diciembre, por el que se adoptan medidas para buques tanque que transporten mercancías peligrosas o contaminantes y que, tras prohibir la entrada en puertos españoles, en terminales o en zonas de fondeo, de buques petroleros de casco único, cualquiera que sea la bandera que enarboles, que transporten fuel pesado, alquitrán, betún asfáltico o petróleo crudo pesado, califica el incumplimiento de esta obligación como infracción muy grave, cuya sanción será de multa hasta 3.000.000 de euros.

restituir las cosas y reponerlas a su estado anterior, de forma que esta exigencia habrá de efectuarse cualquier que sea el tiempo transcurrido desde la comisión de la infracción⁴²⁹.

Por lo que respecta a los sujetos responsables, la LPEMM regula múltiples supuestos, estableciéndose, en la mayoría de ellos, responsabilidades subsidiarias o solidarias (ver art. 118). Estas previsiones podrían chocar con la teoría general del derecho administrativo sancionador contenida en la LPAC - y respaldada por una jurisprudencia muy anterior a ésta-, señaladamente en el art. 130.1, según el cual "sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia", y en el art. 130.3, que posibilita la imposición de responsabilidades solidarias y subsidiarias en los supuestos en los que sobre las personas físicas y jurídicas de tal forma obligadas recaiga el deber de prevenir la infracción administrativa cometida por otros. Queda así claro que cuando, v.gr., sobre el consignatario no recaiga tal deber, no es imputable al mismo responsabilidad alguna⁴³⁰. En síntesis, los sujetos a los que podrá imputarse la responsabilidad podrán

⁴²⁹ Para la determinación del plazo de prescripción es fundamental el momento a partir del cual ha de comenzar a contarse el mismo, a cuyos efectos establece el art. 117 que habrá de estarse al momento de la total consumación de la conducta constitutiva de la infracción. Se contempla igualmente el supuesto de infracciones continuadas, en cuyo caso se determina que como momento inicial para el cómputo de plazo habrá de tenerse en cuenta el de la finalización de la actividad o del último acto con el que la infracción se consuma. En el supuesto de instalaciones o construcciones, su terminación se asimila a su disposición para servir al fin previsto sin necesidad de actuación posterior alguna, a cuyos efectos la Autoridad Portuaria deberá constatar la fecha de terminación, debiéndose tomar subsidiariamente por este orden, la fecha de la licencia, permiso o autorizaciones de funcionamiento o servicio, o el certificado final de obra suscrito por técnico competente. En el caso de que los hechos o actividades constitutivos de infracción fueran desconocidos por carecer de signos externos, el plazo se computa desde que éstos se manifiesten. Distinto a la prescripción, es el supuesto de caducidad del procedimiento sancionador que puede producirse por la paralización del expediente por causas no imputables al interesado, prevista en el art. 20.6 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, en cuya virtud, *si no hubiese recaído resolución transcurridos seis meses desde la iniciación, teniendo en cuenta las posibles interrupciones de su cómputo por causas imputables a los interesados o por la suspensión del procedimiento a que se refieren los artículos 5 y 7, se inicia el cómputo del plazo de caducidad establecido en el artículo 43.4 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*. Así lo mantiene la jurisprudencia. En el ámbito del procedimiento sancionador que nos ocupa, la caducidad se produciría tras el transcurso de ocho meses desde la iniciación del expediente, que es el plazo que establece el art. 7 del Reglamento del procedimiento sancionador en materia de marina civil. En relación a la distinción entre caducidad y prescripción, por todas, STS 20 diciembre 1999, para la que *la caducidad afecta al ejercicio de la acción para perseguir las infracciones a través del correspondiente expediente, entendido como plasmación documental del procedimiento administrativo que se sigue para decantar, y en su caso sancionar las conductas constitutivas de eventuales infracciones, no se trata de un supuesto de extinción de responsabilidad, como la prescripción, que contemple sustantivamente a cada infracción, de manera que permita la individualización del plazo computable a partir de la comisión o consumación de cada uno de ellas, o de su conocimiento; es por el contrario, una causa impeditiva del mismo procedimiento que ha de ser contemplado en el conjunto de las actuaciones que le integran*.

⁴³⁰ Como ha puesto de relieve GABALDÓN GARCÍA, J.L., "Infracciones y sanciones por daños de contaminación", ADM XIV (1997), p. 317, la responsabilidad solidaria de los consignatarios ha sido objeto de fuertes y argumentadas críticas por parte de este sector, fundamentándose en su carácter de mero agente que actúa en el tráfico jurídico en nombre y por cuenta de otro. El legislador, sin embargo y con discutible criterio, ha tratado de solventar aquellas situaciones de insolvencia o inlocalización del armador de buque extranjero.

ser el autor u otras personas llamadas legalmente a soportar las consecuencias (v.gr., imposición, por parte del naviero, de la comisión de la infracción al capitán)⁴³¹, y aquellas personas obligadas a prevenir la infracción, que serán responsables de forma solidaria o subsidiaria. Por otra parte, cuando los sujetos responsables sean varios, las sanciones que se impongan a cada uno por la misma infracción tienen carácter independiente, salvo que se establezca para casos determinados por la propia LPEMM un régimen diferente.

El art. 118 LPEMM delimita los supuestos de responsabilidad en función del tipo de infracción. En lo que hace a las infracciones en materia de marina civil, son responsables los sujetos que a continuación se determina:

a) En las infracciones cometidas con ocasión de la navegación marítima de buques civiles no mercantes, o con motivo de la instalación de plataformas fijas u otras construcciones situadas fuera de la zona de servicio de los puertos, la persona física o jurídica titular de la actividad empresarial que realice el buque, la plataforma o construcción o, en el caso de buques utilizados exclusivamente en la navegación de recreo, la persona física o jurídica propietaria de la embarcación, o la que sea directamente responsable de la infracción. En estos supuestos serán responsables subsidiarios los capitanes o patronos de los buques.

b) En las infracciones cometidas con ocasión de la navegación marítima de buques mercantes, la empresa naviera titular de la actividad o, en su defecto, el capitán del buque.

c) En las infracciones cometidas por usuarios y, en general, por terceros que, sin estar comprendidos en los anteriores apartados, realicen actividades que se vean afectadas por la legislación reguladora de la marina mercante, la persona física o jurídica a la que vaya dirigido el precepto infringido o a la que las normas correspondientes atribuyan específicamente la responsabilidad.

d) De las infracciones por contaminación del medio marino producidas desde buques, serán solidariamente responsables el naviero, el propietario, el asegurador de la responsabilidad civil y el Capitán del buque. Si la infracción se cometiera desde plataformas fijas u otras instalaciones que se encuentren en aguas situadas en zonas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, serán solidariamente responsables el propietario de las mismas, el titular de la actividad empresarial, en su caso, y el asegurador de la actividad. Asimismo, los sujetos responsables citados quedarán solidariamente obligados a reparar el daño causado, pudiendo la Administración competente ejecutar o encomendar a su costa las operaciones que, con carácter de urgencia, pudieran resultar necesarias para la preservación del medio ambiente.

Por otra parte, se regula la responsabilidad de súbditos extranjeros que, en el ámbito marítimo, dado el carácter internacional de la navegación, resulta de especial interés. A estos efectos, las disposiciones sobre infracciones y sanciones en materia de marina civil no resultan de aplicación a las personas no nacionales, embarcadas a bordo de buques extranjeros, aunque se hallen en zonas sometidas a la jurisdicción española, siempre que el hecho afecte exclusivamente al orden

⁴³¹ Diferimos en este punto del criterio de RUIZ SOROA para quien el legislador ha olvidado que responsable sólo puede ser el autor, culposo o doloso, de una infracción ("La nueva regulación de la Marina Mercante. Análisis crítico general", *Boletín de la Asociación Española de Derecho Marítimo*, abril 1993, p. 13). Responsable, para el Derecho Administrativo sancionador puede ser no sólo el autor, sino también otras personas llamadas a soportar las consecuencias.

interior del buque y hubieren participado en él únicamente súbditos extranjeros. En estos casos, las autoridades españolas se han de limitar a prestar a los capitanes y cónsules del país de la bandera los auxilios que soliciten y fueren procedentes de acuerdo con el Derecho Internacional (art. 118.3 LPEMM). Es por ello que, a pesar del indudable impacto que pudiera tener en su momento, parece de poca utilidad práctica la medida introducida por el ya citado Real Decreto-Ley 9/2002, de 13 de diciembre, por el que se adoptan medidas para buques tanque que transporten mercancías peligrosas o contaminantes y que tras tipificar, como ya se ha expuesto, como infracción muy grave la entrada en puertos españoles, en terminales o en zonas de fondeo, de buques petroleros de casco único, cualquiera que sea la bandera que enarboles, que transporten fuel pesado, alquitrán, betún asfáltico o petróleo crudo pesado, establece que *será responsable de dicha infracción la persona física o jurídica que resulte de la aplicación del artículo 118.2 de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante*. Y es que este precepto no puede ser leído sin tener en cuenta el contenido del apartado 3 del mismo art. 118 que, como se acaba de señalar, excluye la posibilidad de sancionar a no nacionales embarcados en buques extranjeros.

II. Sanciones

Varios son los tipos de sanciones previstas en la LPEMM, diversificándose en función de la gravedad y de la clase de infracción. La sanción por excelencia es la multa, la cual puede ir acompañada de otras sanciones accesorias tales como la retención del buque, la inhabilitación, la suspensión de actividades, la suspensión del título profesional, y el pago de los costes de inspección en el caso de que los reconocimientos efectuados a buques mercantes españoles y extranjeros confirmen o revelen deficiencias que tengan como consecuencia la medida de policía administrativa de prohibir la navegación del buque. Rigen en este punto los mismos plazos de prescripción que se señalaron en relación a las infracciones, estableciéndose en cinco años para las sanciones correspondientes a infracciones muy graves, tres años para las graves y un año para las leves.

Por otra parte, en el art. 122 LPEMM se han previsto una serie de criterios que habrán de atenuar o agravar las sanciones, según los casos: beneficio obtenido por la comisión de la infracción, relevancia externa de la conducta infractora, negligencia o intencionalidad del sujeto infractor, daño causado, número de infracciones cometidas, y en general, cualquier otra circunstancia que pueda incidir en el grado de reprochabilidad de la infracción. Son además aplicables de forma analógica, siempre que sea posible y con las peculiaridades del sector administrativo de que se trata, los principios penales sobre exclusión de la antijuridicidad y de la culpabilidad, sin perjuicio de atender, a idénticos efectos, a otras circunstancias relevantes en dicho sector. El precepto es así coherente con lo dispuesto en el art. 131 LPAC, en el que se regula el principio de proporcionalidad, del cual es manifestación la exigencia de adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada, considerándose en este último precepto, especialmente como criterios de graduación, la intencionalidad, la reiteración, la naturaleza de los perjuicios que se causen y la reincidencia.

En materia de sanciones es de aplicación el principio *non bis in idem*, según el cual el mismo hecho no puede ser castigado con más de una sanción, debiendo contemplarse desde una triple perspectiva, esto es, desde el punto de vista

exclusivamente administrativo, desde el punto de vista de las relaciones entre las sanciones administrativas y las penales, y de aquellas con las laborales⁴³².

En el ámbito comunitario se ha adoptado la Decisión marco 2005/667, de 12 de julio, para el refuerzo del marco penal para la represión de la contaminación procedente de buques, que tiene como finalidad mejorar la seguridad marítima al mismo tiempo que reforzar la protección del medio ambiente marino frente a la contaminación procedente de los buques y aproximar las legislaciones de los Estados miembros para evitar que vuelvan a producirse daños como los resultantes del naufragio del petrolero *Prestige*. La Decisión marco 2005/667 desarrolla la Directiva 2005/35 prevé la obligación de todos los Estados miembros de establecer sanciones penales para las personas físicas o jurídicas que hayan cometido, hayan incitado a cometer o hayan sido cómplices de una de las infracciones contempladas en los artículos 4 y 5 de la Directiva 2005/35⁴³³, y fija, en sus artículos 4 y 6, el tipo y el grado de las sanciones que deben aplicarse en función de los daños que

⁴³² Desde la primera de las ópticas anunciadas, se establecen en el art. 119 LPEMM que cuando un mismo hecho u omisión fuera constitutivo de dos o más infracciones, habrá de tomarse en consideración únicamente la que comporte la mayor sanción. Desde la perspectiva de la relación entre las sanciones penales y las administrativas, se establece que cuando el hecho u omisión pudiera ser constitutivo de delito o falta, habrá de darse traslado al Ministerio Fiscal, suspendiéndose el procedimiento sancionador mientras la Autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al proceso. En el supuesto de que recaiga sanción penal, ésta excluye a la administrativa; en caso contrario continúa el expediente sancionador, debiendo tenerse en cuenta, en su caso, los hechos declarados probados en la resolución judicial. La suspensión del expediente administrativo lo es sin perjuicio del cumplimiento inmediato de las medidas administrativas destinadas a restablecer el orden jurídico vulnerado, tales como las que se adopten para salvaguardar la actividad portuaria, la seguridad marítima y la ordenación del tráfico marítimo y para la prevención de la contaminación marina. En tercer lugar, y en los casos en los que la Ley prevé la responsabilidad solidaria de Empresa y trabajadores, no procede la sanción administrativa al trabajador cuando éste hubiese sido ya sancionado por el empresario como consecuencia de los mismos hechos. Sobre ello, *vid.*, Sobre este principio, *vid.*, MUÑOZ QUIROGA, A., "El principio *non bis in idem*", REDA núm. 45 (1985), pp. 126 ss.; NIETO, A., "El principio *non bis in idem*", RVAP núm. 28 (1990), pp. 157 ss.; QUINTANA LÓPEZ, T., "El principio *non bis in idem* y la responsabilidad administrativa de los funcionarios", REDA núm. 52 (1986), pp. 585 ss.; TRAYTER JIMÉNEZ, J.M., "Sanción penal-sanción administrativa: el principio *non bis in idem* en la jurisprudencia", *Poder Judicial* núm. 22, pp. 117 ss.; VERA JURADO, D.J., "El principio *non bis in idem* y su aplicación a las relaciones de sujeción especial de la policía gubernativa (STC 234/1991, de 10 de diciembre de 1991)", REDA núm. 79 (1993), pp. 537 ss.; MARINA JALVO, B., "La problemática solución de la concurrencia de sanciones administrativas y penales. Nueva doctrina constitucional sobre el principio *non bis in idem*", *Revista de Administración pública* núm. 162, 2003.

⁴³³ El art. 4 de la Directiva 2005/35 dispone que los Estados miembros velarán porque las descargas de sustancias contaminantes procedentes de buques realizadas en cualquiera de las zonas enumeradas en el artículo 3, apartado 1, se consideren infracciones si se han cometido de forma intencional, con imprudencia temeraria o negligencia grave. Estas infracciones se consideran delictivas con arreglo a las disposiciones de la Decisión marco 2005/667/JAI, que complementa la presente Directiva, y en las circunstancias previstas en dicha Decisión. Por su parte, el art. 5 establece excepciones a la anterior determinación. En su virtud, las descargas de sustancias contaminantes realizadas en cualquiera de las zonas mencionadas en el artículo 3, apartado 1, no se considerarán infracciones siempre que cumplan las condiciones establecidas en las reglas 9, 10 y 11, letras a) y c), del anexo I, o en las reglas 5 y 6, letras a) y c), del anexo II del Marpol 73/78; las descargas de sustancias contaminantes realizadas en las zonas mencionadas en el artículo 3, apartado 1, letras c), d) y e), no se considerarán infracciones por parte del armador, del capitán del buque ni de la tripulación, cuando ésta actúe bajo la responsabilidad del capitán, siempre que cumplan las condiciones establecidas en la regla 11, letra b), del anexo I, o en la regla 6, letra b), del anexo II del Marpol 73/78. Sobre sistemas comparados, *vid.*, PERNAS GARCÍA, J., "La prevención y el control administrativo y la represión penal de los vertidos marinos de buque en el Derecho francés", *Revista de Administración pública* núm. 167, 2005.

dichas infracciones hayan causado a la calidad de las aguas, las especies animales o vegetales, o las personas.

La Decisión marco ha sido enjuiciada por la STJCE 23 octubre 2007, que la ha justificado manteniendo que, si bien, en principio, la Comunidad no es competente en materia de Derecho penal ni en materia de Derecho procesal penal, el legislador comunitario, cuando la aplicación por las autoridades nacionales competentes de sanciones penales efectivas, proporcionadas y disuasorias constituya una medida indispensable para combatir los graves atentados contra el medio ambiente, puede imponer a los Estados miembros la obligación de establecer tales sanciones para garantizar la plena efectividad de las normas que adopta en este ámbito⁴³⁴. Ahora bien, a juicio de la STJCE 23 octubre 2007 y por lo que se refiere a la determinación del tipo y el grado de las sanciones penales que deban aplicarse, a diferencia de lo que sostiene la Comisión, esta materia no es de competencia de la Comunidad, de lo que se deriva que el legislador comunitario no puede adoptar disposiciones como las de los artículos 4 y 6 de la Decisión marco 2005/667, dado que estos artículos se refieren al tipo y al grado de las sanciones penales aplicables.

Finalmente, con independencia de las sanciones a que den lugar las infracciones cometidas, éstas originarán, en su caso, la imposición de las medidas accesorias, entre las que cabe destacar, la caducidad del título administrativo, cuando sea procedente, por incumplimiento de sus condiciones; la denegación de la escala, salida, carga o descarga del buque en los casos en que legal o reglamentariamente se establezca; la restitución de las cosas o reposición a su estado anterior; la indemnización de los daños irreparables por cuantía igual al valor de los bienes destruidos o del deterioro causado, así como de los perjuicios ocasionados, en el plazo que se fije⁴³⁵.

⁴³⁴ Y considera que, en la medida en que los artículos 2, 3 y 5 de la Decisión marco 2005/667, tienen como finalidad garantizar la efectividad de las normas adoptadas en el ámbito de la seguridad marítima, cuya inobservancia puede tener consecuencias graves para el medio ambiente, imponiendo a los Estados miembros la obligación de sancionar penalmente determinadas conductas, debe considerarse que esos artículos tienen fundamentalmente por objeto la mejora de la seguridad marítima, así como la protección del medio ambiente, y habrían podido ser adoptados válidamente con arreglo al artículo 80 del Tratado CE, apartado 2.

⁴³⁵ Esta última medida se tomará no sólo en el supuesto de que efectivamente se produzcan daños y perjuicios, sino también como alternativa a la imposibilidad de restitución y reposición al estado anterior de las cosas. Se han previsto también por el legislador aquellos supuestos en los que resulta más beneficioso cometer la infracción, dada la menor cuantía de la indemnización que le correspondería, en cuyo caso se determina que si el beneficio es mayor a la cuantía de la indemnización ésta tendrá como cuantía como mínimo, la de aquel. Por su parte la difícil evaluación de los daños conlleva la aplicación por parte de la Autoridad Portuaria o Marítima de los siguientes criterios, debiéndose en cualquier caso aplicar el que proporcione mayor valor: a) coste teórico de la restitución y reposición; b) valor de los bienes dañados; c) beneficio obtenido por el infractor con la actividad ilegal. Sobre estos aspectos, *vid.*, los trabajos de GONZÁLEZ CANO, M.I., "La responsabilidad por daños y perjuicios derivados de la infracción administrativa: exclusividad jurisdiccional y autotutela de la Administración", *REDA* núm. 85 (1995), pp. 49 ss. Y CONDE ANTEQUERA, J., "El deber de restauración derivado de la existencia de responsabilidad del sujeto particular causante del daño ambiental por la infracción administrativa", *Revista Aragonesa de Administración pública* núm. 24, 2004, pp. 83 ss.

III. Procedimiento y ejecución forzosa.

Las infracciones en materia de marina civil se sancionan de acuerdo al procedimiento establecido en el Reglamento del procedimiento sancionador de las infracciones en el ámbito de la Marina Civil. El procedimiento sancionador en esta materia es aplicable en su integridad a los buques de pabellón español. La Administración marítima, respecto de los buques extranjeros, se encuentra únicamente facultada para iniciar los procedimientos debiendo informar inmediatamente a la Administración del pabellón del buque, facilitándole el expediente, y será esta última la que deba continuar la tramitación del mismo. La iniciación por el Estado del pabellón conlleva la inmediata suspensión del procedimiento iniciado por el Estado del puerto o ribereño y su finalización la del procedimiento suspendido, debiendo el Estado ribereño levantar cualquier fianza o garantía financiera constituida⁴³⁶. En sentido inverso, informada la Administración marítima española por otro Estado de la comisión de una infracción en materia de marina civil, aquella debe iniciar con carácter inmediato el correspondiente expediente sancionador.

El procedimiento sancionador, se configura como el presupuesto necesario para la imposición de la sanción (art. 134.3 LPAC). El Reglamento del procedimiento sancionador de las infracciones en el ámbito de la Marina Civil ha regulado un procedimiento que consta de tres fases, en cumplimiento de lo prescrito en el art. 134 LPAC según el cual los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deberán establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a órganos distintos. A las fases de instrucción y resolución mencionadas en el precepto que se acaba de citar, hemos de añadir la de iniciación.

Dictada la resolución, lo deseable es que su ejecución tenga lugar de forma voluntaria por el obligado a ello. En caso contrario, se pondrían en marcha los privilegios de ejecutoriedad de la Administración, en cuya virtud, puede procederse a la ejecución con carácter forzoso del acto sancionador. En virtud de lo establecido en el art. 126.2 LPEMM, son aplicables los medios establecidos en la ley de procedimiento administrativo (debe entenderse la LPAC) y en la legislación de costas tanto para garantizar el cobro de las multas e indemnizaciones como para restablecer el orden jurídico vulnerado. Son por tanto de aplicación el apremio sobre el patrimonio, la ejecución subsidiaria, y la multa coercitiva con los límites y los requisitos que para su ejercicio establecen los arts. 93 ss. LPAC. La LC, por su parte, en el art. 107, hace alusión a los tres medios de ejecución forzosa indicados. La remisión por la LPEMM a la LPAC conlleva la posibilidad de utilizar también un cuarto medio de ejecución, la compulsión sobre las personas, dentro de los límites a los derechos reconocidos por la Constitución y con los requisitos regulados en el art. 100 LPAC⁴³⁷.

⁴³⁶ Arts. 4 Convenio Marpol 73/78 y 228 a 231 UNCLOS.

⁴³⁷ Sobre la ejecución forzosa, por todos, LAFUENTE BENACHES, M., *La ejecución forzosa de los actos administrativos por la Administración pública*.

TÍTULO V. MEDIO MARINO: SU PROTECCIÓN JURÍDICO-ADMINISTRATIVA

I. Introducción.

En materia de protección del medio marino, se asiste, en los últimos años a una profusa producción normativa desde el triple plano internacional, comunitario e interno. La dispersión en las fuentes normativas se constituye, pues, en un primer obstáculo para la sistematización del régimen jurídico de protección del medio marino, la tarea se complica porque desde el punto de vista interno, la normativa, a su vez, es del más diverso rango –son menos las normas con rango de ley, alcanzando el verdadero protagonismo en la materia el reglamento, que a su vez puede dictarse –de hecho se dicta- por muy diversos órganos administrativos.

Junto a ello, debe tenerse presente que además, el Derecho contempla de diversa forma la protección del medio marino según la procedencia de la contaminación. El régimen jurídico es por ello sustancialmente distinto según que abordemos la protección del mar de la contaminación que se origina en tierra o de la contaminación que se produce en el propio mar, esto es, desde buques o instalaciones que desarrollan actividades en el mar –legalmente llamadas “plataformas”. Dado que la protección del mar de la contaminación originada por los buques se ha analizado en otra parte de este Manual, nos ceñiremos en las siguientes páginas a exponer únicamente el primero de los aspectos señalados.

El elemento natural en el que se centra este trabajo ve reforzada, también al más alto nivel normativo, su protección, en cuanto que el art. 132 CE incluye, como bienes de dominio público marítimo-terrestre, además de la zona marítimo-terrestre, al mar territorial y a los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental, lo que supone por un lado que la titularidad de tales bienes corresponde en todo caso a una Administración –al respecto el propio art. 132 se refiere a la Administración del Estado en el caso del dominio público marítimo-terrestre- a la que se inviste de potestades que garanticen su protección, y por otro que dichos bienes están excluidos del tráfico jurídico privado. El cierre del sistema tiene lugar mediante el reconocimiento de la acción pública para activar dicha protección por parte de la legislación de costas, sobre la que necesariamente volveremos.

Es finalmente un elemento común en toda la normativa que tiene por objeto la protección del mar, es la referencia al desarrollo de la función pública encomendada a la Administración a través de las formas clásicas en que este viene actuando, y cuyo régimen se encuentra bien delimitado por los principios e instituciones que rigen a la rama del ordenamiento que tiene por objeto a la Administración: el Derecho administrativo. El análisis racionalizado de esta normativa debe emprenderse pues desde el estudio de tales formas de actuación –prestacional o de servicio público, de intervención, de fomento o sancionadora.

II. Las competencias en relación a la protección ambiental del mar. Organización administrativa.

1. La distribución de competencias para proteger el medio marino en función del origen de la contaminación.

Desde la perspectiva de los Poderes públicos, y dentro de éstos de las Administraciones llamadas a garantizar la prevención y lucha contra aquella, el

criterio del origen de la contaminación se va a constituir en diferenciador respecto del título aplicable para el reparto de poder. En este sentido, cuando la contaminación tenga su origen en el propio mar, el sistema de reparto de competencias se separa del general previsto para la materia ambiental que es por otra parte el aplicable a la protección del medio marino cuando la contaminación tiene origen en tierra. De esta manera, cuando los vertidos procedan del mar, las competencias resultan atribuidas, en exclusiva, a la Administración del Estado, y cuando su procedencia lo sea de tierra, la competencia quedará compartida entre Estado y Comunidades Autónomas. A esta dualidad de regímenes competenciales, y su ajuste a la Constitución, hizo ya referencia la STC 149/1991, de 4 de julio, que resolvió los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, y se ha confirmado más recientemente por la STC 40/1998, de 19 de febrero, que resuelve los recursos planteados contra la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante. La especial vinculación de la protección del ambiente marino a la ordenación del transporte marítimo ha supuesto, como ya se apuntó, la consideración de la marina mercante como título prevalente frente al ambiental.

Esta peculiar separación del esquema general de reparto de competencias previsto en materia ambiental va a tener su respuesta natural a nivel organizativo, diseñándose, en el caso de la protección del medio marino de la contaminación procedente del mar, unas estructuras también peculiares y separadas de las que se han creado para el desarrollo de la función pública ambiental y desde las cuales también se desarrollará la actividad administrativa dirigida a la protección del mar de los vertidos generados desde tierra.

Sin perjuicio de la referencia explícita que algunos Estatutos de Autonomía hacen a la competencia de ejecución en materia de vertidos, en especial los industriales y contaminantes en aguas territoriales del litoral autonómico⁴³⁸, como ya se ha señalado, dicha competencia ha de entenderse incluida en la función de ejecución de la protección del medio ambiente y por tanto asumida por todas las Comunidades Autónomas costeras, pues como pone de manifiesto el propio Tribunal Constitucional, no es más que una especificación de la competencia más amplia que todas las Comunidades Autónomas tienen para ejecutar la legislación del Estado sobre la protección del medio ambiente (STC 149/1991, de 4 de julio).

2. Consecuencias organizativas: la dualidad de estructuras administrativas para la materialización de la protección del mar.

Las diversas entidades territoriales a las que se encomienda, en virtud del reparto competencial expuesto, la protección ambiental del mar, y en definitiva el dar cumplimiento al mandato impuesto desde el art. 45 CE, han diseñado sus correspondientes estructuras para el ejercicio de tal función. De esta suerte, la protección del mar de la contaminación procedente de tierra, se encomienda a los órganos y entidades adscritos a aquellos entes territoriales que en general se han creado para el desarrollo de las funciones ambientales que a cada una corresponde

La concentración de competencias para proteger el medio marino de la contaminación producida desde buques, plataformas fijas y otras instalaciones que se encuentren en aguas situadas en zonas en las que España ejerce soberanía,

⁴³⁸ Arts. 12.10 EA País Vasco; 11.10 EA Cataluña; 29.4 EA Galicia; 17.6 EA Andalucía; 12.1 EA Asturias; 22.1.1 EA Ceuta y 22.1.1 EA Melilla.

derechos soberanos o jurisdicción en un único ente territorial, su separación del esquema general en materia de medio ambiente, así como la definición de tal fin como uno de los contenidos de la marina mercante, han supuesto, en términos organizativos, la correlativa atribución de las funciones encaminadas a proteger el medio marino a órganos y entidades de la Administración del Estado distintos al que en el ámbito de ésta ejercita las restantes competencias ambientales, y que son, al propio tiempo, a los que se atribuye, en términos generales, las competencias en materia de marina mercante, cuyas estructuras se expusieron en otro lugar.

En este contexto, resultarán diversos los órganos y entidades a los que corresponda el ejercicio de las funciones de prevención y reparación ambiental del mar según la procedencia de la contaminación. Ello conlleva la necesidad de que se pongan en marcha en numerosas ocasiones mecanismos de coordinación interadministrativa, mecanismos que se han previsto, y desde esta perspectiva conviene pensar en la idoneidad de la publicación de la protección del medio marino, al hilo de la regulación del servicio público de salvamento y lucha contra la contaminación marina⁴³⁹.

III. Régimen jurídico de la protección del medio marino de la contaminación procedente de tierra.

1. Régimen general de los vertidos en la legislación de costas

1.1. Regulación y Administraciones competentes.

Los vertidos al mar han sido objeto de preocupación por parte del legislador, al regular el régimen de protección del dominio público marítimo-terrestre mediante la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas y su Reglamento, aprobado por Real Decreto 1471/1989. En materia de vertidos la legislación de costas se configura como legislación básica ambiental (SSTC 149/1991 y 198/1991), por lo que al propio tiempo habrá de tenerse presente la normativa autonómica de desarrollo.

Por lo que a la legislación básica respecta, es de señalar como uno de los fines que han de informar la actuación administrativa sobre el dominio público marítimo-terrestre es precisamente conseguir y mantener un adecuado nivel de calidad de las aguas y de la ribera del mar -art. 2.d) Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas- En esta actuación administrativa, los entes implicados van a ser la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y en menor medida los municipios. Al objeto de delimitar la intervención de cada una de dichas Administraciones, la LC establece, como competencias estatales, la elaboración y aprobación de las disposiciones sobre vertidos, así como la emisión de informe preceptivo y vinculante en relación a los planes y autorizaciones de vertidos industriales y contaminantes al mar desde tierra a efectos del cumplimiento de la legislación estatal y de la ocupación del dominio público marítimo-terrestre (arts. 110 y 112).

Por su parte, y de forma genérica, establece el art. 114 de la Ley de Costas que las Comunidades Autónomas ejercerán las competencias que en materia de

⁴³⁹ Art. 87 Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.

vertidos a mar tengan atribuidas en virtud de sus respectivos Estatutos. A este respecto debe tenerse presente que, considerándose por el Tribunal Constitucional incluida tal función en la de ejecución de la normativa ambiental, todas las Comunidades Autónomas tienen asumida tal competencia, a la que es adjetiva la competencia para regular los procedimientos para el otorgamiento de concesiones y autorizaciones y para la imposición de sanciones al respecto⁴⁴⁰.

Por lo que respecta al municipio, el art. 115 LC limita sus competencias a la del mantenimiento de las playas y lugares públicos de baño en las debidas condiciones de limpieza, higiene y salubridad, así como vigilar la observancia de las normas e instrucciones dictadas por la Administración del Estado sobre salvamento y seguridad de las vidas humanas.

Incluida en el Capítulo IV, existe una Sección en la LC, dedicada exclusivamente a los vertidos, ya sean líquidos o sólidos, realizados en el dominio público marítimo-terrestre. Se remite la propia Ley, en cuanto a los vertidos al mar desde buques y aeronaves y a los de origen terrestre de sustancias que puedan comportar un peligro o perjuicio superior al admisible para la salud pública y el medio natural a su normativa específica (arts. 56.2 y 57.2), normativa a la que se hará referencia con posterioridad.

1.2. Principio de permisión de los vertidos.

Por lo que hace a los vertidos objeto de la Ley de Costas, se parte de la prohibición del vertido de residuos sólidos y escombros al mar y su ribera, así como a la zona de servidumbre de protección, excepto cuando éstos sean utilizables como rellenos y estén debidamente autorizados⁴⁴¹. En los demás casos, los vertidos se permiten, no obstante sujetarse por el art. 57 Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas al control previo por parte de la Administración competente mediante el otorgamiento de la correspondiente autorización administrativa y al principio de limitación de vertidos.

Junto a estas medidas de intervención administrativa, se prevé asimismo otra técnica de control por parte de la Administración competente, cual es la gestión de un Registro en el que, entre otros usos del dominio público marítimo-terrestre, deberán inscribirse las autorizaciones de vertidos contaminantes (art. 37.3 Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas).

1.3. La autorización de vertidos.

Como se ha afirmado, los vertidos permitidos se sujetan a autorización de la Administración competente de acuerdo con la legislación estatal y autonómica aplicable, sin perjuicio de la concesión de ocupación de dominio público, en su caso⁴⁴². En este punto el art. 110 LC establecía la competencia estatal para otorgar

⁴⁴⁰ En este sentido art. 207.2 Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Costas.

⁴⁴¹ Art. 56.3 en relación con los arts. 32 y 25 Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas.

⁴⁴² Art. 56.3 en relación con los arts. 32 y 25 LC.

autorizaciones en la servidumbre de protección y de vertidos desde tierra al mar, salvo los industriales y contaminantes –que se consideraban así de competencia autonómica-, así como la de coordinar e inspeccionar el cumplimiento por las Comunidades Autónomas de los acuerdos y convenios internacionales en la materia. La STC 149/1991, de 4 de julio, declaró la inconstitucionalidad de dichas previsiones por considerar que vulneraban el sistema constitucional de distribución de competencias⁴⁴³. La competencia para otorgar la autorización, y además para regular el procedimiento de otorgamiento de las mismas, resulta, en base a la doctrina contenida en la STC 149/1991, de 4 de julio, de innegable carácter autonómico, por lo que a la normativa que al respecto dicten las Comunidades Autónomas habrá de estarse, si bien, la LC, como legislación básica estatal, impone una serie de precisiones de necesaria observancia por tal normativa autonómica, que debe ser, también, complementada con lo dispuesto en la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y control integrados de la contaminación, conforme a la cual debe tramitarse el procedimiento de otorgamiento de autorizaciones de vertidos que se regulan en la LC.

Por lo que respecta al régimen concreto de las autorizaciones, en primer término, el art. 59 LC obliga al solicitante de la autorización a realizar un estudio hidrogeológico que justifique la inocuidad del vertido en los casos en que éste pueda propiciar la infiltración o almacenamiento de sustancias susceptibles de contaminar las aguas o capas subterráneas.

Por otra parte, se impone un contenido mínimo al condicionado de las autorizaciones, de entre los que nos interesa señalar la limitación del plazo a treinta años así como la obligación del titular de realizar todas las obras necesarias para asegurar que el vertido funcione en las condiciones establecidas en la autorización⁴⁴⁴. Este condicionado es susceptible de modificación por la Administración autonómica, sin derecho a indemnización, cuando las circunstancias que motivaron su otorgamiento se hubiesen alterado o bien sobrevinieran otras que, de haber existido anteriormente, habrían justificado su denegación o el otorgamiento en términos distintos. Si la Administración lo considera necesario, podrá suspender los efectos de la autorización hasta que se cumplan las nuevas condiciones establecidas. En caso de incumplimiento, la Administración autonómica puede declarar la caducidad, sin perjuicio de la imposición de las sanciones oportunas (art. 58 LC).

⁴⁴³ Pues, como ya se señaló, según el Tribunal Constitucional, las Comunidades Autónomas que han asumido la competencia para la ejecución de las normas sobre protección del medio ambiente –todas las costeras, en la actualidad-, son también competentes para llevar a cabo los actos de ejecución que impliquen la aplicación de las normas sobre vertidos, sea cual fuere el género de éstos y su destino.

⁴⁴⁴ Art. 58. LC: 1. Entre las condiciones a incluir en las autorizaciones de vertido deberán figurar las relativas a: a) plazo de vencimiento, no superior a treinta años; b) instalaciones de tratamiento, depuración y evacuación necesarias, estableciendo sus características y los elementos de control de su funcionamiento, con fijación de las fechas de iniciación y terminación de su ejecución, así como de su entrada en servicio; c) volumen anual de vertido; d) límites cualitativos del vertido y plazos, si proceden, para la progresiva adecuación de las características del efluente a los límites impuestos; e) evaluación de los efectos sobre el medio receptor, objetivos de calidad de las aguas en la zona receptiva y previsiones que, en caso necesario, se hayan de adoptar para reducir la contaminación; f) canon de vertido. En cuanto a las obras, el art. 115.4 RC determina la obligación de la Administración otorgante de controlar el estado de las obras que sirvan de soporte a éste. El incumplimiento de esta obligación es causa de caducidad de la autorización.

Otorgada la autorización, el titular ostenta una serie de obligaciones y derechos, también determinados por la legislación de costas. En este sentido el mencionado titular será responsable de los daños y perjuicios que puedan ocasionar las obras y actividades al dominio público y al privado, salvo en el caso en que aquéllos tengan su origen en alguna cláusula impuesta por la Administración al titular y que sea de ineludible cumplimiento por éste (art. 37 LC). Por otra parte, se encuentra sujeto a la potestad de inspección y policía de la Administración otorgante, la cual, en virtud de lo dispuesto en el art. 58.5 LC, podrá efectuar cuantos análisis e inspecciones estime convenientes para comprobar las características del vertido y contrastar, en su caso, el cumplimiento de las condiciones impuestas en la autorización del vertido⁴⁴⁵. Son notas que asimismo informan el régimen de las autorizaciones de vertidos su transmisibilidad –a diferencia del resto de las autorizaciones reguladas en la LC (art. 52.3 LC)- así como su carácter revocable sin derecho a indemnización cuando resulten incompatibles con la normativa aprobada con posterioridad, produzcan daños en el dominio público, impidan su utilización para actividades de mayor interés público o menoscaben el uso público⁴⁴⁶.

La autorización se extingue por las causas generales previstas en la legislación de costas: vencimiento del plazo; revisión de oficio; revocación; renuncia del adjudicatario, aceptada por la Administración siempre que no tenga incidencia negativa sobre el dominio público o su utilización o cause perjuicios a terceros; mutuo acuerdo entre la Administración y el adjudicatario; extinción de la concesión de servicio público del que el título demanial sea soporte; caducidad; rescate (art. 78 LC). Cualquiera que sea la causa determinante, la extinción de la autorización de vertido lleva implícita la de la inherente concesión de ocupación del dominio público marítimo-terrestre⁴⁴⁷.

⁴⁴⁵ Incluso puede exigirse, entre las condiciones de la autorización, cuando la importancia o complejidad de la instalación de tratamiento así lo aconseje que la dirección de la explotación se lleve a cabo por técnico competente o que intervenga una Empresa colaboradora especializada para su mantenimiento, con la presentación de certificados periódicos sobre su funcionamiento, así como su aseguramiento (art. 118 RC).

⁴⁴⁶ Art. 55 LC. Este precepto no obstante se ve necesitado de alguna aclaración por cuanto la STC 149/1991 obliga a interpretarlo, para considerarlo constitucional, como sigue en cuanto a dos de los motivos que justifican la revocación unilateral. Cuando venga fundada en la incompatibilidad con la normativa aprobada con posterioridad a su otorgamiento, si la competente para ejecutar dicha normativa es la Comunidad Autónoma, a ésta corresponderá revocarla. Idéntica solución se adopta en los supuestos en los que se alegue un interés público en juego cuando dicho interés entre en la órbita de las competencias autonómicas.

⁴⁴⁷ Art. 58.4. LC. A tal efecto, el art. 116.2 RC prevé que la Administración que haya declarado extinguida la autorización lo pondrá en conocimiento del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, para que éste proceda a la extinción de la concesión de ocupación sin más trámite. Por su parte, las causas de caducidad se establecen en el art. 79 LC: a) no iniciación, paralización o no terminación de las obras injustificadamente durante el plazo que se fije en las condiciones del título; b) abandono o falta de utilización durante un año, sin que medie justa causa; c) impago del canon o tasas en plazo superior a un año; d) alteración de la finalidad del título; e) incumplimiento de las condiciones que se hubieran establecido como consecuencia de la previa evaluación de sus efectos sobre el dominio público marítimo-terrestre; f) el incumplimiento de las condiciones b) y d) del número 3 del artículo 63 para las extracciones de áridos y dragados; g) privatización de la ocupación, cuando la misma estuviere destinada a la prestación de servicios al público; h) invasión del dominio público no otorgado; i) aumento de la superficie construida, volumen o altura máxima en más del 10 por 100 sobre el proyecto autorizado; j) no constitución del depósito requerido por la administración para la reparación o el levantamiento de las obras e

Finalmente, se prevé un detallado régimen económico de para las autorizaciones de vertidos reguladas en la LC, que quedan sujetas a tasas, fianzas y canon demanial.

2. Los vertidos de sustancias peligrosas.

Nos ocupamos en este lugar de la introducción por el hombre, directa o indirectamente, en el medio marino, incluidos los estuarios, de sustancias o energía que pueda traer como consecuencia constituir un peligro para la salud humana, perjudicar los recursos vivos y el sistema ecológico, reducir las posibilidades de esparcimiento u obstaculizar otros usos legítimos de los mares.

Debe señalarse en primer término, que, se parte del principio de permisión de ciertos vertidos contaminantes –sujetos a la correspondiente autorización administrativa-, siempre que no superen determinados límites de emisión, compatibilizado con el de prohibición de aquellos otros que introducen en el mar las sustancias consideradas más peligrosas. Desde el punto de vista de las técnicas de intervención administrativa, además de las mencionadas prohibiciones, autorizaciones y reglamentación de los límites de emisión, se prevén por la normativa de referencia las de vigilancia e inspección por parte de la Administración.

Dicha normativa tiene un triple origen -internacional, comunitario e interno- que, por motivos de extensión, me limito a citar. Desde el punto de vista del Derecho Internacional, ha de estarse a la Convención sobre el Derecho del Mar y al Convenio de París para la prevención de la contaminación marina de origen terrestre, de 1974. En el ámbito comunitario, debe partirse de la Directiva 2006/11/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de febrero de 2006, relativa a la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas vertidas en el medio acuático de la Comunidad⁴⁴⁸.

instalaciones; k) obstaculización del ejercicio de las servidumbres sobre los terrenos colindantes con el dominio público o la aplicación de las limitaciones establecidas sobre la zona de servidumbre de protección y de influencia; l) en general, por incumplimiento de otras condiciones cuya inobservancia esté expresamente sancionada con la caducidad en el título correspondiente, y de las básicas o decisorias para la adjudicación, en su caso, del concurso convocado según el artículo 75. En los demás supuestos de incumplimiento o en caso de infracción grave conforme a la presente Ley, la Administración podrá declarar la caducidad, previa audiencia del titular y demás trámites reglamentarios.

⁴⁴⁸ Esta Directiva sustituyó a la Directiva 76/464/CEE y sus modificaciones posteriores. Por lo demás, debe estarse a las distintas Directivas que han ido fijando los límites de emisión de sustancias: Directiva 82/176/CEE del Consejo, de 22 de marzo de 1982, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de mercurio del sector de la electrólisis de los cloruros alcalinos, modificada por la Directiva 91/692/CEE del Consejo; Directiva 83/513/CEE del Consejo, de 26 de septiembre de 1983, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de cadmio, modificada por la Directiva 91/692/CEE del Consejo. Directiva 84/156/CEE del Consejo, de 8 de marzo de 1984, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de mercurio de los sectores distintos de la electrólisis de los cloruros alcalinos, modificada por la Directiva 91/692/CEE; Directiva 84/491/CEE del Consejo, de 9 de octubre de 1984, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de hexaclorociclohexano; modificada por la Directiva 91/692/CEE del Consejo; Directiva 86/280/CEE del Consejo, de 12 de junio de

Por lo que respecta al Derecho español, la normativa viene básicamente constituida por el Real Decreto 258/1989, de 10 de marzo, por el que se establece la normativa general sobre vertidos de sustancias peligrosas desde tierra al mar, reglamento que incorpora la normativa general contenida en las Directivas comunitarias anteriormente examinadas, a cuyo objeto: a) fija las normas de vertido en las aguas interiores y el mar territorial de sustancias peligrosas, entendiendo como tales las mencionadas en el anexo I, para los vertidos procedentes de cualquier fuente, basándose en límites máximos de emisión para eliminar la contaminación por vertidos de sustancias de la lista I y en objetivos de calidad para reducir la contaminación por vertido de sustancias de la lista II; b) establece el procedimiento para controlar el cumplimiento de las normas de vertido; y c) regula el establecimiento de programas con el fin de evitar o eliminar la contaminación por las sustancias peligrosas mencionadas, cuando se trata de fuentes importantes de las mismas que no pueden ser sometidas a control de emisiones.

Nuevamente el sistema gira sobre la técnica autorizatoria, al sujetar el reglamento a autorización administrativa a todo vertido desde tierra en las aguas interiores y en el mar territorial español, que pueda contener una o varias de las sustancias peligrosas indicadas en el anexo II. Los vertidos que se produzcan de acuerdo con la autorización concedida tienen pues la adecuada cobertura jurídica, todo ello sin perjuicio del contenido de otras autorizaciones o licencias que sean preceptivas, y del respeto escrupuloso de las condiciones fijadas en el acto administrativo autorizatorio cuya infracción deberá dar lugar a las correspondientes consecuencias jurídicas y de responsabilidad que en su caso, pudiera derivarse⁴⁴⁹.

3. Potestad sancionadora

Desde el punto de vista de las medidas de protección de tipo represivo, alcanza un especial protagonismo el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, potestad que, en lo que hace al medio ambiente, encuentra respaldo directamente en el tercer apartado del art. 45 CE, precepto que impone el establecimiento, en los términos fijados por la ley, de sanciones penales o, en su caso, administrativas, para quienes violen el deber de preservar el medio ambiente. Será, por el juego de los arts. 25 y 45.2 CE, la ley la que tenga que fijar tales sanciones administrativas. Dada la diversidad de titularidades y competencias que concurren sobre el mismo espacio físico, y de acuerdo con la premisa ya sentada en nuestra jurisprudencia según la cual la competencia en materia sancionadora sigue

1986, relativa a los valores límite y los objetivos de calidad para los residuos de determinadas sustancias peligrosas comprendidas en la lista I del Anexo de la Directiva 76/464/CEE, modificada por las Directivas 88/347/CEE, 90/415/CEE y 91/692/CEE; Directiva 91/692/CEE del Consejo, de 23 de diciembre de 1991, sobre la normalización y la racionalización de los informes relativos a la aplicación de determinadas directivas referentes al medio ambiente; Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas.

⁴⁴⁹ En desarrollo del Real Decreto 258/1989, se dicta la Orden de 31 de octubre de 1989, del Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, por la que se establecen normas de emisión, objetivos de calidad, métodos de medida de referencia y procedimientos de control de determinadas sustancias peligrosas contenidas en los vertidos desde tierra al mar, Orden que ha sido modificada y completada por las de 9 de mayo de 1991 y de 28 de octubre de 1992.

a la competencia sustantiva⁴⁵⁰, el régimen de dicha potestad varía en función de que la infracción afecte al dominio público o al medio marino y, en este segundo supuesto, además, dependiendo de la procedencia de la infracción.

De este modo, el régimen de la potestad sancionadora en materia de dominio público, ha de buscarse en Título V Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas –y concordantes del Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Costas-, régimen que, por otra parte, también será aplicable en los supuestos de infracciones en materia de medio marino cuando la contaminación provenga de tierra –sin perjuicio de que, en estos supuestos, la competencia para el ejercicio de la potestad sancionadora corresponda a las Comunidades Autónomas-.

En cualquier caso deberán tenerse presentes, y a ellos habrá de acudir en más de una ocasión, los principios que informan la potestad sancionadora de la Administración pública, recogidos, en el Título IX de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y que van a resolver muchas de las dudas que pudiera ofrecer la legislación sectorial aisladamente considerada. Y ello como la propia Exposición de Motivos de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común expresa, porque tales principios se consideran básicos al derivar de la Constitución y garantizar a los administrados un tratamiento común ante las Administraciones Públicas, dejando la regulación de los procedimientos materiales concretos como cuestión que afecta a cada Administración Pública en el ejercicio de sus competencias⁴⁵¹. La LPAC, en base a estos títulos, regula los principios de la potestad sancionadora y del procedimiento sancionador (legalidad, tipicidad, proporcionalidad, prohibición absoluta de indefensión y culpabilidad)., plenamente aplicables, pues, a las materias que son objeto de estudio en estas páginas.

⁴⁵⁰ Por todas, SSTS 10 marzo, 13 noviembre 1995. Resume la doctrina constitucional que en la actualidad permanece invariable la STC 227/1988, de 29 de noviembre.

⁴⁵¹ La regulación de estos principios -término que ha entendido el legislador como sinónimo de "bases"- encuentra respaldo en la doctrina del Tribunal Constitucional establecida en la STC 198/1991, según la cual el título que legitima la regulación por parte del Estado del procedimiento sancionador es el art. 149.1.18 CE, concretamente, las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas. A éste ha de añadirse, si la Ley pretende asegurar el tratamiento común de todos los administrados ante las Administraciones, como la propia Exposición de Motivos indica, el título atribuido al Estado en el art. 149.1.1 ("regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales").

ABREVIATURAS UTILIZADAS

- **Cc:** Código Civil.
- **CE:** Constitución Española.
- **Código PBIP:** Convenio Internacional para la protección de los buques y de las instalaciones portuarias.
- **UNCLOS:** Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982 (Montego Bay, Jamaica), ratificada por Instrumento de 20 de diciembre de 1996 (BOE núm. 39, de 14 febrero 1997).
- **EA:** Estatuto de Autonomía.
- **LBRL:** Ley 7/1985, de 12 de abril, de Bases del Régimen Local.
- **LC:** Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas.
- **LCAP:** Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.
- **LJ:** Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.
- **LOFAGE:** Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.
- **LPAC:** Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y su modificación por Ley 4/1999, de 13 de enero.
- **LPAP:** Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas.
- **LPEMM:** Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante y su modificación por Ley 62/1997, de 26 de diciembre.
- **LREP:** Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general
- **LRM:** Ley estatal 26/2007, de 23 octubre, de Responsabilidad Medioambiental
- **MARPOL 73/78:** Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación por los Buques (1973) y Protocolo de 1978.
- **OMI (o IMO):** Organización Marítima Internacional (o International Maritime Organization).
- **RC:** Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento general para el desarrollo y ejecución de la Ley de Costas 22/1988, de 28 de julio, de Costas.
- **RDB:** Orden de 18 de enero de 2000, por la que se aprueba el Reglamento sobre Despacho de Buques,
- **RIB:** Real Decreto 1837/2000, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Inspección y Certificación de Buques Civiles.
- **RIBE:** Real Decreto 91/2003, de 24 enero por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan las inspecciones de buques extranjeros en puertos españoles
- **RPPS** Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora.
- **RPSMC** Reglamento del procedimiento sancionador de las infracciones en el ámbito de la Marina Civil establecidas en la LPEMM, aprobado por Real Decreto 1772/1994, de 5 de agosto (Anexo II).
- **SASEMAR:** Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima.
- **SOLAS:** Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar, en su versión de 1974, objeto de modificación a través del Protocolo de 1978.
- **STC:** Sentencia del Tribunal Constitucional.
- **STCW** Convenio Internacional de 7 de julio de 1978, sobre normas de formación, titulación y guardia para la gente del mar, al que España se adhiere por Instrumento de 11 de octubre de 1980, Enmiendas de 23 de abril de 1997, BOE de 20 de mayo de 1997.
- **STS:** Sentencia del Tribunal Supremo.
- **STSJ:** Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.
- **TUE:** Tratado de la Unión Europea.

This document was created with Win2PDF available at <http://www.win2pdf.com>.
The unregistered version of Win2PDF is for evaluation or non-commercial use only.
This page will not be added after purchasing Win2PDF.