

“La Modernización del Derecho Marítimo Español:  
la Propuesta de Anteproyecto de Ley  
General de Navegación Marítima”.  
Curso de Verano impartido en el Faro de la Magdalena  
Universidad Internacional Menéndez Pelayo (Santander)  
25 al 29 de julio de 2005

Contexto del curso: *la unanimidad en torno a la acuciante necesidad de reformar la desfasada legislación marítima y en especial el Libro III del Código de Comercio*

La imperiosa necesidad de reformar nuestra legislación marítima, aunque sólo sea porque pivota todavía sobre el Código de Comercio (CCom en adelante) de 1885, es incontestable. Efectivamente, ello es así en cuanto esta afirmación es compartida por no sólo algunos reputados Profesores maritimistas, sino también y especialmente por todos los sectores del tráfico marítimo, a saber: navieros y fletadores, cargadores y exportadores, asegurados y aseguradores, consignatarios y transitarios, astilleros y reparadores navales, peritos y liquidadores, abogados y procuradores..., los cuales vienen reclamando desde hace tiempo una legislación moderna que afronte desde una perspectiva general, acorde a la realidad práctica habitual más reciente, los problemas de la navegación marítima.

Así las cosas, la normativa vigente está considerada una especie de “monumento jurídico” que ha permanecido prácticamente inalterado en los últimos 120 años, a excepción de algunas leyes especiales.

En este marco, se presentó recientemente la Propuesta de Anteproyecto de Ley General de la Navegación Marítima (PALGN en adelante), la cual ha sido elaborada por la Sección Especial para la Reforma del Derecho de la Navegación (Marítima debe entenderse aquí, lógicamente) en el seno de la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación.

Los trabajos de preparación de esta Propuesta comenzaron en el mes de Mayo de 1999, cuando como ya he apuntado, se constituyó en el seno de la Sección de Derecho

Mercantil de la Comisión General de Codificación una Sección Especial para la Reforma del Derecho de la Navegación, bajo la presidencia del Profesor (Prof. en adelante) Justino Duque Domínguez; esta Sección concluyó sus trabajos hace tres años, si bien el hundimiento del buque Prestige y sus consecuencias motivaron la revisión del texto que fue concluida en el mes de Febrero de 2004.

En definitiva, estamos ante una iniciativa que representa una oportunidad histórica en aras de modernizar el Derecho Marítimo español, al tiempo que pretende colmar las aspiraciones de todos aquellos que han venido demandando dicha modernización. En todo caso, la PALGN supone el punto de partida en el recorrido de un camino que nos debe llevar a una Ley General de la Navegación (LGN en adelante).

Finalidad del curso: *sentar las bases para hacer posible una Ley General de la Navegación*

En el escenario previamente descrito, este curso, dirigido a expertos, profesionales e investigadores de todos los sectores implicados en la navegación marítima, tuvo como objetivo esencial dar a conocer precisamente a los asistentes la mencionada PALGN, intentando contribuir al mismo tiempo a su potencial conversión en Ley. Por ello, aunque era obligada la presencia de alguno de los redactores del texto entre los participantes del Curso, como es el caso del Prof. Duque o del Prof. Ruiz Soroa, los organizadores del curso optaron por solicitar igualmente la participación en calidad de ponentes de profesionales y expertos que no habían participado en la redacción de la Propuesta y que podían, en consecuencia, exponer de forma neutral las opciones acogidas en el texto y valorar las novedades más relevantes. Asimismo, el estudio de la PALGN debía llevarse a cabo desde una perspectiva interdisciplinar, en armonía con la concurrencia de tal carácter en la propia legislación marítima, por lo que se acudió a expertos de las más variadas ramas jurídicas (del Derecho Mercantil, Derecho Administrativo, Derecho Internacional –Público y Privado–, Derecho Procesal, Derecho Laboral...).

Por otra parte, y tras dar a conocer en sus líneas básicas la Propuesta a través del conjunto de las ponencias, la voluntad que movió a los promotores de este curso de preconizar una nueva LGN, se plasmó en la apertura de debates entre todos los participantes (ponentes y oyentes) alrededor de todas y cada una de las ponencias sobre muchas de las distintas materias objeto de regulación en la Propuesta; sirvieron estos coloquios para arrojar las luces y las sombras del texto redactado, de modo que ello pudiera tenerse presente en el futuro más inmediato del *iter* legislativo que deba conducirnos a una definitiva LGN.

En resumen, y como en el desarrollo de esta crónica va a quedar reflejado, de las impresiones vertidas por el elenco de intervinientes en el curso se puede deducir que para que en el futuro inmediato podamos hablar ya de la aprobación de una LGN, la Propuesta que aquí es objeto de examen va a precisar de una revisión global (destacando fundamentalmente la obligada reforma de su Título –Tít. en adelante– Preliminar y de su Tít. I, relativo a la ordenación administrativa) que lleve aparejada una serie de modificaciones que permitan, entre otras cosas, armonizar el contenido del

texto con toda la normativa internacional en materia de Derecho Marítimo y que es de aplicación en nuestro ordenamiento.

### *Sobre los Ponentes y las Ponencias*

Sin perjuicio de las interesantes intervenciones realizadas por unos y otros en la fase coloquio, para acometer el estudio de la PALGN y empezar a desmenuzarla, el curso (el cual se desarrolló bajo la dirección de D. Emilio Beltrán, el secretariado de D. Rafael Lobeto y la coordinación de D<sup>a</sup>. Ana Belén Campuzano, y el patrocinio de la Autoridad Portuaria de Santander y el Instituto Europeo de Estudios Marítimos –IEEM en adelante–) contó con las aportaciones en forma de ponencias individuales (sobre temas diversos) y de intervenciones en mesas redondas (desarrolladas en las sesiones de la tarde en torno a un mismo tema aunque divididas en tres ponencias individuales) de tanto consagrados Profesores en varias ramas jurídicas procedentes de distintas Universidades españolas como de abogados y juristas (un Notario y un Registrador de la Propiedad y Mercantil), todos ellos experimentados en Derecho Marítimo.

De esta suerte, aunque la mayoría de las ponencias y mesas redondas versaron sobre temas concretos ya clásicos en el Derecho Marítimo, ello no obstó a que casi todos los ponentes aprovecharan algunos pocos minutos de su discurso para dejar también constancia de la opinión que el texto en su integridad les merecía, pronunciándose sobre sus aciertos y errores. Sea lo que sea, algunos de los ponentes centraron su intervención casi totalmente en el comentario de la PALGN en su dimensión global, aludiendo únicamente de forma aislada a aspectos más concretos de la misma; este es el caso por ejemplo (p. ej. en adelante) del Prof. Duque, cuyo análisis de la Propuesta desde un punto de vista general se justifica en el papel fundamental por él desempeñado en el proceso de elaboración de la misma.

Por otro lado, con independencia de la exposición de las conclusiones más básicas que de cada una de las ponencias deben desprenderse (las cuales en seguida van a quedar en esta crónica nítidamente reflejadas), es interesante resaltar que de la misma manera que existieron algunos puntos de convergencia respecto a las bondades y deficiencias que la PALGN en su global dimensión tiene, también fundamentando sus reflexiones en sólidos argumentos jurídicos, muchos de los ponentes demostraron sostener tesis en ocasiones poco coincidentes con relación a los *pros* y *contras* que el texto presenta.

Por último, conforme todas las ponencias (con su correspondiente debate ulterior) fueron desarrollándose, pudieron ir extrayéndose una serie de conclusiones generales que justamente vinieron a recoger el sentir general de todos los participantes en el curso en lo relativo a los avances y dudas que el texto comporta. De este modo, diez fueron las conclusiones fundamentales que en la clausura de este curso se leyeron, el conjunto de las cuales quedaron recogidas en lo que se vino a denominar por los organizadores del curso como la “Declaración de Santander”; esta Declaración, verdadero “legado” del curso y que se va a desgajar posteriormente, debe erigirse como la pieza angular de la acción legislativa destinada a la transformación de esta Propuesta en Ley,

no alterando lo ya convenientemente regulado y aunando esfuerzos para corregir las deficiencias observadas.

A continuación procedo a analizar y comentar exhaustivamente el contenido de todas las ponencias desarrolladas y mesas redondas acontecidas en el curso, procurando dejar clara constancia no sólo de las conclusiones fundamentales sino también de otras muchas ideas más concretas aportadas por todos los intervinientes en lo que concierne a sus respectivos temas objeto de ponencia. En este sentido, y partiendo de la consideración de que todas las intervenciones resultaron muy interesantes, la mayor extensión dispensada al estudio del contenido de algunas ponencias se justifica en que a mi modesto juicio dichas ponencias resultaron especialmente interesantes.

Ponencia 1<sup>a</sup>: *D. Justino Duque*<sup>1</sup>, “*La modernización del Derecho Marítimo español. La Propuesta de Anteproyecto de Ley General de Navegación Marítima*”

I. En primer lugar, el ponente se refirió al proceso de reforma del CCom en el que se enmarca esta PALGN. Así, tras hacer mención de los trabajos de reforma parcial iniciados en años pasados (en materias como el contrato de seguro marítimo, los contratos de utilización del buque o la limitación de la responsabilidad del naviero), resaltó que el fin de la PALGN es superar totalmente el Libro III del CCom, relativo al comercio marítimo (artículos –art(s). en adelante– 573 a 869 CCom), que queda derogado junto con los arts. 19.3, 953 y 954 CCom por la disposición derogatoria punto 1<sup>o</sup> y junto con los arts. 951 y 952 CCom (salvo en lo referente al transporte terrestre) por la misma disposición derogatoria punto 2<sup>o</sup>.

Dos han sido las líneas generales de esta reforma total: por un lado, la incorporación de normas de derecho público y privado en un mismo cuerpo legal (debiendo en esto recordarse la decisiva referencia que supone la Ley 27/1992, de 24 de Noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante –LPEMM en adelante–, algunos de cuyos preceptos son derogados o modificados por la PALGN en su disposición derogatoria punto 7<sup>o</sup> y disposición final 2<sup>a</sup> respectivamente) que está centrado en la navegación y que quiere dedicar una especial atención a la seguridad debe observarse que y a la tutela del medio ambiente; por otro lado, y con relación a los problemas de regulación desde el punto de vista sustancial, se han incorporado Convenios internacionales, aunque no de forma global, teniendo en cuenta ordenamientos clásicos como el CCom alemán (*Handelsgesetzbuch* –o usualmente conocido como HGB–), textos lega-

---

1. En estos encabezamientos de los análisis de todas las ponencias y mesas redondas específico siempre únicamente el nombre y primer apellido de todos los ponentes, pues en general considero que tales datos se revelan suficientes para identificar al interviniente en cuestión; no obstante, en alguna ocasión menciono el segundo apellido también cuando creo que ello contribuye a una mejor identificación del ponente, que con un único apellido podría confundirse con otra persona.

2. Debido al gran número de preceptos y disposiciones que de la PALGN lógicamente cito en esta crónica, para referirme a un precepto o disposición de dicha Propuesta sólo menciono su número (p. ej., en vez de art. 2 PALGN, diré art. 2), sobreentendiéndose que los mismos son de la PALGN.

les más modernos (como el *Codice della navigazione* de 1942, las leyes francesas de 1966 o la *Merchant Shipping Act* de 1894 –actualizada y completada por leyes posteriores–) o leyes del área legislativa iberoamericana (como las Leyes de Navegación de Argentina de 1973, de Chile de 1978 o de Méjico de 1994).

II. Por otro lado, dos son para el ponente las características generales de la PALGN: primero, y en cuanto a su fisonomía, una vez aprobada se trataría de una ley y no de un código, estando por ende en el mismo plano jerárquico con las leyes marítimas ya vigentes y perdiendo por ello la preeminencia de la cual parecía estar dotada la legislación mercantil hasta ahora al estar ubicada en el Libro III del CCom; segundo, y sobre su contenido, la actual importancia de algunas actividades desarrolladas en el mar explica que su objeto ya no sea regular únicamente el comercio marítimo, sino la navegación marítima (art. 1.1), entendida sencillamente como el desplazamiento de embarcaciones por agua, lo cual lleva aparejada la consecuencia de que el texto legal sería aplicable no sólo a los buques o embarcaciones (sin entrar ahora en la distinción entre estos dos conceptos, a los que después se hace referencia) que ejerzan una actividad empresarial o mercantil, sino también deportiva o de recreo, rompiendo así con la limitación del CCom de 1885 e implicando que el naviero no siempre deba ser empresario. Al hilo de esta idea, el ponente se refirió al concepto de maritimidad (es decir, aquellas cuestiones relativas a la figura del naviero, su régimen jurídico, su *status*, el concepto, la naturaleza y la definición de lo que se entiende por esta figura en el Derecho Marítimo), fundamentado en el Libro III del CCom, que se vería así sustituido por el nuevo concepto de navegación. Asimismo, añadió el ponente, que la posible nueva legislación tenga como objeto la navegación, junto con el hecho de que la misma contenga normas de derecho público, podría refrendar para algunos (para otros no) la autonomía como disciplina del Derecho Marítimo.

III. El ponente aludió después al ámbito de aplicación de la PALGN, el cual viene delimitado: de un lado, por el art. 1.2, que excluye la navegación por aguas de los ríos, canales, lagos, embalses naturales o artificiales y demás continentales interiores, que no sean accesibles para los buques desde el mar, rigiéndose estos casos por la legislación que regula el dominio público hidráulico (el cual tiene el inconveniente de que no regula alguna cuestión, como la seguridad) y demás disposiciones que resulten de aplicación; de otro lado, por el art. 3, que enumera como zonas españolas de navegación las aguas interiores (art. 4), el mar territorial (art. 5), la zona contigua (art. 6) y la zona económica exclusiva (art. 7).

IV. Con relación al encuadre que la PALGN podría tener en nuestro ordenamiento jurídico, el ponente examinó el controvertido art. 2, relativo al sistema de fuentes y a la interpretación de las normas de la PALGN inspiradas en Tratados internacionales.

El art. 2.1 establece el orden de fuentes de la PALGN: 1º. La norma escrita; 2º. Los usos de la navegación marítima (los cuales señaló el ponente vienen a ser las costumbres si bien son usos generales que no están adjetivados y resultan de difícil constatación); 3º. Los principios que son deducibles de la propia PALGN; y 4º. Los princi-

pios del Derecho común, los cuales defendió el ponente harían alusión a los principios constitucionales de 1978, encontrando así esta potencial LGN su adecuado encaje en el ordenamiento.

El art. 2.2 se refiere a la interpretación del texto de acuerdo a Tratados internacionales vigentes en España a fin de promover la uniformidad. Respecto del mismo dijo el ponente que esta norma no es sino un reconocimiento implícito de la dimensión internacional y un abandono de la tendencia nacionalista en que se inspiraron algunos textos (p. ej. el *Codice della navigazione*) en tiempos pasados, además de no ser una norma inventada *ad hoc*, estando cerca de las Reglas de Hamburgo; en mayor profundidad, con relación a este art. 2.2, lo cierto es que pueden plantearse problemas en cuanto no sólo a la materialización de la *a priori* fácilmente alcanzable uniformidad legal (o sea, que las normas uniformes pasen a formar parte de un ordenamiento nacional), sino también en lo relativo a la unificación en el momento aplicativo de la norma (esto es, que la plural nacionalidad de los órganos que aplican estas normas produzcan interpretaciones distintas en el ámbito de la discrecionalidad que la norma uniforme permite), y ello por supuesto sin olvidar el problema que es inherente al uso de las reservas y que ya desde un principio rompen la anhelada uniformidad. Sea lo que sea, y sin perjuicio de la inoportunidad de tal postura luego referida, destaca que la PALGN se acoge a un régimen que se basa en las Reglas de Hamburgo de 1978 (en cuanto a la responsabilidad del porteador por daños y averías en las cosas transportadas –art.333.1–, aunque se va a ver que va más allá de las Reglas de Hamburgo; en cuanto a los regímenes especiales de limitación de la responsabilidad –art. 462–) frente a las Reglas de La Haya-Visby, tal y como se afirma en su Exposición de Motivos (EM en adelante) y en su Memoria.

También en conexión con la influencia que el orden internacional debe tener en la legislación marítima interna, además de los Tratados internacionales, el ponente resaltó la incidencia que la actividad legislativa de la Unión Europea (UE en adelante) sin duda debe tener a la hora de interpretar una futura LGN. Al respecto, deberán tenerse en cuenta los principios de no discriminación y de libre prestación de servicios consolidados por sentencias del Tribunal de Justicia así como por las propuestas de las Directivas sobre la libre circulación de servicios (portuarios); así, un ejemplo de la influencia de estos principios sería el art. 227, que permite que hasta un 50% de la dotación de un buque español pueda ser de cualquier nacionalidad, siendo al menos el 50% restante de la nacionalidad de cualquier país de la UE, a excepción del capitán y el primer oficial, que deberán ser españoles.

V. Finalmente, el ponente quiso aludir a algún precepto de la PALGN que a su modo de ver debía ser objeto de especial atención, como el 107 o el 269; así, con relación al primero, sobre el concepto de buque, destacó la ruptura operada del concepto unitario de buque; con relación al segundo, relativo al fletamento, resaltó la identificación de éste con el transporte de cosas.

Ponencia 2<sup>a</sup>: *D. Rafael Lobeto y D<sup>a</sup>. Marta Iglesias, “Los retos pendientes de la legislación marítima y portuaria en materia de seguridad, salvamento marítimo, protección del medio ambiente y lucha contra la contaminación”*

I. En esta ponencia, el Prof. Lobeto, Director General de la Marina Mercante, contó con la valiosa colaboración de la Prof. Iglesias para profundizar en el tema desde la perspectiva del Derecho Internacional Público, y coincidió con el Prof. Duque en defender que la reforma de la legislación marítima española es inaplazable en materia de seguridad, salvamento marítimo y protección del medio ambiente marino, al haberse revelado los medios previstos en dicha legislación insuficientes tanto en la función de prevención como en la de resolución de situaciones de emergencia. De esta manera, en esta introducción de la ponencia, y tras recordarnos cuál es la normativa internacional básica en materia de seguridad, salvamento marítimo y protección del medio ambiente marino (esto es, el Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar, de Londres en 1974 –SOLAS en adelante–; el Convenio internacional para prevenir la contaminación por los buques, de Londres en 1973 y el Protocolo de 1978 –MARPOL 73/78 en adelante–; el Convenio internacional sobre búsqueda y salvamento marítimo, de Hamburgo en 1979 –SAR–; el Código marítimo internacional de mercancías peligrosas –CODIGO IMDG–; y el Convenio internacional sobre cooperación, preparación y lucha contra la contaminación por hidrocarburos, de Londres en 1990 –OPRC en adelante–), no sólo se refirió con relación a la normativa de ámbito nacional al desfasado CCom de 1885, sino también a la LPEMM (de la cual él mismo se autocalificó como uno de los “padres” y modificada en parte por la Ley 62/1997, de 26 de diciembre –Ley 62/97 en adelante–), cuya aplicación y desarrollo apuntó se había visto truncada en lo relativo a las actualizaciones que deberían haberse realizado en estas materias. En este contexto, una LGN, expresó, debería hacer frente a esta carencia normativa y ofrecer soluciones racionales y eficaces, estableciendo las bases de una compilación normativa marítima completa y actualizada.

A mayor abundamiento, hechos tan trágicos como el hundimiento del Prestige (con las fatales consecuencias que desde sobre todo una óptica ecológica el mismo conllevó para el medio marino) o los atentados del 11-S de 2001 en Nueva York, 11-M de 2004 en Madrid o 7-J de 2005 en Londres (que tuvieron como peor consecuencia la pérdida de un elevado número de pérdida de vidas humanas), vienen a mostrarnos que el riesgo de que los medios de transporte en el mar sean fuentes de incalculables daños ecológicos o se conviertan en objetivo de atentados terroristas es más que una remota posibilidad, por lo que se hace absolutamente necesario propiciar un nuevo impulso normativo que coadyuve a erradicar tal potencialidad. De este modo, sostuvo el ponente que si bien ya se han aprobado algunas normas en esta dirección (como el Reglamento 725/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la protección de los buques y las instalaciones portuarias; el Real Decreto –RD en adelante– 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 portuario y marítimo; y la Ley 48/2003, de 26 de noviembre,

de régimen económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general –LREPS en adelante–), una futura LGN o cualquier otra norma en materia marítimo-portuaria debería tener como eje vertebrador en la elaboración y desarrollo de la misma dos elementos de consenso “espirituales”, a saber, la protección de la vida existente y la protección del medio.

II. En segundo lugar, se analizó el tratamiento de diversos temas concernientes a las materias de seguridad, salvamento marítimo, protección del medio ambiente y lucha contra la contaminación en diversas disposiciones de la PALGN, observando que la misma es susceptible de ser criticada en especial por no hacer referencia a legislaciones sobrevenidas.

Sobre la seguridad en la navegación (Tít. I, Capítulo –Cap(s). en adelante– V), se hizo alusión a los art. 52 y 61, relativos al encargo que recae sobre la Administración marítima de establecer y mantener el señalamiento marítimo y las ayudas a la navegación conforme a la normativa internacional (art. 52), y al deber que tiene la Administración marítima de establecer áreas de seguridad a fin de preservar la seguridad en la navegación (art. 61). Igualmente, se destacaron los arts. 82 y 83 (Tít. I, Cap. VIII), en la medida en que el primero otorga a la Administración marítima importantes facultades de intervención para salvaguardar la vida humana en el mar y prevenir la contaminación, y el segundo hace posible que para el cumplimiento de dicho fin la Administración marítima pueda recabar la colaboración de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado. Finalmente, se puso de relieve la carencia de la PALGN en materia de *security* (código internacional para Protección de Buques e Instalaciones Portuarias –código PBIP en adelante– o el mencionado Reglamento 725/2004).

Sobre la lucha contra la contaminación (Tít. I, Cap. VI), tras citar el art. 63, que contiene la definición de lo que se entiende por contaminación, así como los arts. 64, 65 y 66, relativos a los distintos tipos de contaminación marina (operacional, por vertimiento o accidental respectivamente), se mencionó el importante art. 67.1, que expresamente recoge la prohibición general de contaminación, contemplando el art. 68.1 ciertos casos que constituyen excepciones de fuerza mayor encaminadas a salvaguardar la seguridad de la vida humana en el mar o la seguridad del buque, siempre que los posibles daños causados se muestren, con toda probabilidad, inferiores a los que se producirían como consecuencia de cualquier otra actuación; en cualquier caso, la Administración marítima será la garante del efectivo cumplimiento de esta norma de prohibición, adoptando las medidas que estime procedentes (art. 69). La PALGN peca también en esta materia de estar desfasada, ya que la obligación que el art. 71 impone a la Administración marítima de establecer de un plan nacional de preparación y lucha contra la contaminación ya ha sido satisfecha a través de la Orden de 23 de febrero de 2001, por la que se aprueba el Plan Nacional de Contingencia por contaminación marina accidental. Finalmente con relación a la Administración marítima, se destacó el art. 75, que concede a la misma facultades para prohibir o condicionar la entrada y salida en los puertos y demás aguas interiores de los buques especialmente contaminantes. Como novedades, se resaltó que la PALGN ofrece una regulación más exhaustiva



y extensa de la remoción de buques así como que se concede una mayor capacidad de actuación a la Administración marítima (se dan más competencias en base al texto de la Conferencia de Naciones Unidas –NU en adelante– sobre Derecho del Mar al Estado ribereño) para intervenir ante los riesgos de contaminación marina.

Sobre la búsqueda y salvamento de vidas (Tít. I, Cap. VII), se mencionaron destacándolos el art. 76, relativo a la obligación que tiene la Administración marítima de proveer los servicios públicos de búsqueda y salvamento que sean necesarios para el salvamento en el mar u otras aguas navegables (coincidiendo en ello con la LPEDM –*vid.* su art. 87–), y el art. 77, concerniente a los planes nacionales de salvamento que deberán ser aprobados periódicamente por el Gobierno. Asimismo, se enumeraron el art. 78 (sobre la documentación de salvamento a bordo), el art. 79 (sobre el empleo de señales de socorro), el art. 80 (sobre la facilitación del empleo de medios extranjeros destinados a participar en operaciones de salvamento) y, por último, el art. 81 (sobre la investigación de siniestros).

Además, por afectar tanto a la seguridad como a la lucha contra la contaminación marina, se hizo alusión al régimen de estancia en aguas interiores y puerto. En este sentido, se reseñó: a) El ámbito de aplicación de la PALGN, que es la flota española y las aguas interiores, por lo que quedarían fuera de su ámbito las aguas continentales; b) El art. 14 sobre cierre de puertos, cuyo apartado 1º establece que la competencia para ordenar el cierre la tiene el Director General de la Marina Mercante, mientras que el apartado 2º otorga a la Autoridad marítima la facultad de prohibir de forma provisional la navegación en los puertos y en sus canales de acceso, así como la entrada y salida de buques cuando lo aconsejen determinadas circunstancias que afecten a la navegación (aquí, se dijo que la actual legislación no establece criterios claros a la hora de determinar si en tales casos debe prevalecer el criterio de la Autoridad portuaria sobre el de la Capitanía marítima o viceversa); y c) El art. 15, que recoge las formalidades y requisitos a tener en cuenta en los casos de arribada forzosa de un buque a un puerto o lugar de refugio, estableciendo el procedimiento que la Administración marítima deberá seguir en tales casos. Por último, se destacó como novedad con relación al despacho de buques que en caso de que un buque se haga a la mar sin cumplir la obligación de gozar de la autorización de la Administración marítima, salvo en los supuestos de autodespacho tasados reglamentariamente (art. 30), entonces la Administración marítima podrá proceder a la interceptación y detención del buque (art. 31.3), lo que supone una sanción novedosa que viene a unirse a aquellas otras de carácter económico o de suspensión del título del capitán que sean procedentes en estos casos.

III. En un tercer momento, los ponentes prosiguieron con el comentario de la PALGN e hicieron hincapié de nuevo en la necesidad de la reforma del Derecho Marítimo con el objetivo de situarlo en condiciones de dar respuesta a las transformaciones económicas (con su consecuente desarrollo turístico, el cual ha supuesto un importante aumento del tráfico de pasajeros y del número de embarcaciones deportivas y de recreo destinadas al uso privado), sociales y técnicas que se han venido produciendo a lo largo del tiempo; transformaciones que especialmente tienen su origen en la aplicación de la revolución tecnológica y que afectan, entre a otras relevantes cuestiones, al

conjunto de instituciones del comercio marítimo, de la navegación marítima y de su seguridad, y a la protección de la vida humana en el mar y a la defensa del medio ambiente marino. Al hilo de estas reflexiones, los ponentes hicieron saber cuáles debieran ser los objetivos de la Ley en ciernes: 1º. Superar la visión desfasada de lo público y lo privado, de lo mercantil o lo social, o de lo organizativo o lo técnico, que impiden el desarrollo en armonía del sector y la correcta convivencia entre los intereses generales y los particulares; 2º. Regular, a la altura de las exigencias internacionales y europeas, de la doctrina del Tribunal Supremo (TS en adelante) y del Tribunal Constitucional (TC en adelante), y de las crecientes sensibilidades ciudadanas incrementadas por el caso Prestige, las cuestiones más relevantes que afectan en general al Derecho de la Navegación Marítima (la cuestión de las figuras del naviero, del capitán, de la tripulación y de los auxiliares de la navegación; la cuestión de la definición del buque y de los primeros y segundos registros con el establecimiento de vínculos efectivos garantes de una competencia leal y de una navegación segura; la cuestión de la cooperación interadministrativa entre todas las Administraciones, instituciones y organizaciones competentes o que dispongan de medios propios que sean adecuados a los fines y objetivos de una LGN; la cuestión de la ordenación administrativa del ámbito marítimo, de la seguridad marítima, del salvamento y la protección de la vida y el medio ambiente marino –en este ponencia especialmente estudiada–; y todas aquellas otras cuestiones pendientes de modernización según lo perciben los expertos y los ciudadanos en general).

IV. Además de las cuestiones no contempladas por la PALGN previamente apuntadas, los ponentes se refirieron a otros “olvidos” o cuestiones injustificadamente no recogidas por esta Propuesta y que sin embargo sí aparecen en normas y convenios relativos a seguridad, contaminación y salvamento.

En materia de contaminación marina, se señaló que se han obviado tanto cuestiones que ya habían sido previstas en normas de carácter internacional (como el Convenio OPRC) como también otras cuestiones, tanto operacionales como técnicas o de responsabilidad, que se habían venido reclamando como necesarias.

En materia de búsqueda y salvamento de vidas, y en concreto en relación al art. 77 ya citado sobre los planes nacionales de salvamento, la PALGN habla de coordinación e interrelaciones entre las distintas Administraciones Públicas, organismos y entidades competentes, pero no define los principios a que debería ajustarse la coordinación interadministrativa y por consiguiente no está clara la delimitación de competencias entre las Comunidades Autónomas (CCAA(s). en adelante) y el Estado dentro de los espacios portuarios y marítimos.

En conexión con lo anterior, en materia de coordinación interadministrativa la PALGN no ha sabido ni afrontar la urgencia de adaptar el modelo marítimo y portuario español, en su organización y gestión, a la nueva realidad del Estado de las autonomías, ni ha sabido solucionar la imperante necesidad de impulsar los sistemas de coordinación y colaboración entre las distintas autoridades competentes, por lo que las Autoridades portuarias difícilmente podrán llevar a cabo un correcto ejercicio de sus competencias si no cuentan con un sistema de gestión que controle adecuada-

mente los servicios portuarios (ya sean terrestres o marítimos). En realidad, la PALGN no parece ser consciente de la carencia de los necesarios instrumentos de coordinación y clasificación orgánica y funcional, que se debe a la ausencia de una política marítima (otros de cuyos efectos más graves por cierto son la falta de adaptación de la Dirección General de Marina Mercante, de la Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima –SASEMAR– y del Ministerio de Fomento a sus responsabilidades marítimas) y de un modelo a escala estatal, lo cual se agrava por el hecho de que las CCAAs paradójica e incomprensiblemente no han venido ejerciendo sus competencias ni en materia de salvamento marítimo, ni en materia de protección del medio marino, y ello tras la aplicación de la LPEMM y su modificación de 1997 (Ley 62/97), y la sentencia del TC de 1998 dictada a instancia de algunas CCAAs litorales, tras reclamar éstas competencias al Estado. Efectivamente, la ausencia de desarrollo de las competencias y responsabilidades en la ejecución del salvamento marítimo por parte de las CCAAs litorales o su incorrecto ejercicio por parte del Estado demandan una previsión en la PALGN que derive en una buena coordinación interadministrativa. Por último con relación a esta materia de coordinación interadministrativa, se dijo que la distribución de competencias en materia de salvamento marítimo y lucha contra la contaminación marina (considerados como servicio público) por derrame de hidrocarburos en el ordenamiento jurídico español debía basarse, entre otros, en el principio de coordinación (instrumentado a través de planes y programas correspondientes) entre la Administración del Estado y las restantes Administraciones Públicas competentes del art. 87 LPEMM, y en consecuencia en el principio de contemplar con relación a los planes de actuación en estas materias los mecanismos de comunicación precisos para mantener un nivel adecuado de coordinación con los otros planes de distinto nivel.

En materia de puertos de refugio, se dijo que la PALGN deviene insuficiente al disponer su art. 15.2 que en cuanto a la arribada forzosa, cuando un buque solicite su entrada en un puerto, la misma estará condicionada por la decisión de la Dirección General de la Marina Mercante en función de la concurrencia de determinadas circunstancias que hagan de esta medida la más adecuada para la seguridad de las personas, del tráfico marítimo, del medio ambiente y de los bienes; en efecto, es una regulación insuficiente por la decisiva trascendencia que posibles accidentes por derrames de hidrocarburos podrían tener en países eminentemente marítimos (como España), por lo que quizás sería más conveniente, siguiendo las tesis de Van Hooydonk, que el Estado afectado estuviera facultado para rehusar el refugio, aunque sólo en el caso de que pudiese demostrar que hay objeciones insuperables, correspondiendo así la carga de la prueba a la autoridad del Estado en cuestión.

En último lugar, con relación a las previsiones que la PALGN puede ir recogiendo antes de convertirse en Ley, se puso de manifiesto la importancia que tendría la creación de comisiones de investigación al amparo de una LGN, hasta ahora fuera de la tradición de los parlamentos español y autonómicos, pues son del todo necesarias para analizar las causas de los siniestros y exigir responsabilidades políticas derivadas de las actuaciones de las Administraciones en relación con los accidentes marítimos. De esta forma, debemos tener como referencia el ejemplo francés (a propósito del incidente

del Erika) y británico (con ocasión del siniestro del Braer), ya que constituyen avances que han ido perfeccionando la legislación y organizaciones marítimas en las materias objeto de debate en este ponencia.

V. Para ir cerrando su intervención, y habida cuenta otra vez del preocupante escenario dibujado por los hechos tan dramáticos anteriormente aludidos y de sobra por todos conocidos, los ponentes reincidieron en la vital importancia de sustentar la legislación marítima en ciernes sobre los dos elementos de consenso ya referidos, esto es, la protección de la vida existente y la protección de medio. En este sentido, y tras hacer una referencia al *homeland* americano y su servicio de guardacostas, se abogó por aunar esfuerzos en la implantación de un concepto o modelo de seguridad integral en el que se cimiente tanto la actividad en el mar (seguridad en la navegación) como en las instalaciones portuarias (seguridad en lo que a los puertos respecta), superando así sistemas del pasado como la seguridad por parcelas; se dijo que este concepto de seguridad integral debe contemplar tres aspectos, a saber, la seguridad física, la seguridad industrial y la prevención de riesgos, y la seguridad en relación con el medio ambiente. Asimismo, los ponentes se centraron en la aplicación de este concepto o sistema de seguridad integral en los puertos como espacios físicos donde tienen lugar actividades, operaciones y servicios esenciales para el transporte marítimo, jugando este sistema un papel de extraordinaria relevancia en términos de seguridad con estas consecuencias:

1.<sup>a</sup> Permitir en el futuro la aplicación efectiva de los planes y programas de prevención y control de riesgos, aunque precisando de la colaboración conjunta de todas las Administraciones e instituciones. Estos planes que serán implantados en las instalaciones portuarias deberán contemplar ciertas normas europeas e internacionales a fin de dar cobertura al modelo de seguridad integral (así, en materia de seguridad física, los ya citados código PBIP y Reglamento 725/2004; en materia de seguridad de medio ambiente, el plan de contingencias por contaminación marina accidental –regulado por los mencionados Orden de 23 de febrero de 2001 y el RD 253/2004, de 13 de febrero–; y en materia de seguridad industrial y prevención de riesgos, en general planes de emergencias y protección civil y planes de emergencia y evacuación de centros de trabajo).

2.<sup>a</sup> Motivar, la creación de un Centro de Coordinación de Servicios Portuarios, que sería necesario para garantizar la calidad y la competitividad de los puertos, dotándolos de una adecuada coordinación para gestionar e intercambiar información o para gestionar los numerosos y heterogéneos servicios públicos (de señalización marítima, comerciales, básicos portuarios, etc.) que define la LPEMM.

Asimismo en esta parte final, la ponencia sirvió para proponer la actualización con carácter general todo el contenido marítimo de la LPEEM por la vía del PALGN, de forma que se consolide la tradicional separación legislativa entre los puertos y la navegación recuperada con la aludida LREPS. En cualquier caso, con respecto a este asunto los ponentes se mostraron favorables a impulsar una legislación de puertos ayudando al Ministerio de Fomento y a potenciar instrumentos y mecanismos de intercomunicación y cooperación *a posteriori* entre unas potenciales Ley de Puertos y una posible LGN (lo cual no fue desarrollado por la LPEMM).

Por último, se aludió a la actuación del Estado en el mar, de forma que conforme a la jurisprudencia del TC la actuación corresponde de un lado al Estado central y de otro a las CCAAs y a los Ayuntamientos; en este marco, y para dar por terminada su intervención, los ponentes destacaron la necesidad de crear una Agencia Española de Seguridad Marítima, Salvamento y Lucha contra la Contaminación Marina, la cual tendría diversas funciones y acarrearía muchas ventajas como, entre otras: respetar escrupulosamente el actual marco competencial; racionalizar la acción del Estado en el mar; coordinar el modelo de la Administración General del Estado y los de las autonomías; o coordinar el modelo español con el europeo (siendo en este sentido necesario y aconsejable la colaboración de esta Agencia española con la recientemente creada Agencia Europea de Seguridad Marítima) y los de los países vecinos.

1ª Mesa Redonda: *D. Luciano Parejo, D<sup>a</sup>. Marta Iglesias y D. Enrique Garrido, “La ordenación administrativa de la navegación”*

Esta mesa sirvió para analizar el conjunto del Tít. I de la PALGN titulado precisamente “De la ordenación administrativa de la navegación”. En esencia, en esta mesa destacaron sobre todo las críticas realizadas por el Prof. Parejo.

A modo de introducción, el *Prof. Parejo* señaló que la mayoría de los problemas que la PALGN reviste, y no sólo en materia administrativa, proceden de la intersección de materias que en el propio texto se refleja; a continuación se centró en los puntos débiles de la misma.

En primer lugar, antes de entrar en el estudio del Tít. I, el ponente dedicó unas reflexiones a los nada pacíficos arts. 1 y 2.

El art. 1.1, que se refiere a la navegación como la delimitación del objeto de la posible Ley, es problemático, al ser la navegación un concepto impreciso y susceptible de dar pie a la ambigüedad. Por su parte, el art. 1.2, relativo al ámbito de aplicación de la potencial Ley, puede originar conflictos entre una LGN aplicable a la navegación por las aguas de los ríos, canales, lagos, embalses naturales o artificiales y demás continentales interiores que sean accesibles para los buques desde el mar, y la legislación a aplicar a la navegación por esas mismas aguas cuando no se de la accesibilidad, y ello porque no se deslinda el ámbito de aplicación previsto en la PALGN del resto de la legislación aplicable con claridad, de modo que no queda claro cuál es la verdadera regulación que se aplica cuando no existe la accesibilidad (sólo se establece que se regirá por la legislación reguladora del dominio público hidráulico y por las demás disposiciones que le sean de aplicación).

En cuanto al art. 2.1, con relación al sistema de fuentes, para el ponente no se entiende por qué los principios deducibles de la posible Ley están después de los usos si al aplicar la norma escrita o ley se deben aplicar los principios (que en el caso de la actuación de la Administración Pública y conforme al art. 103.1 de la Constitución –CE en adelante– son los de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación). De otro lado, sobre el art. 2.2 concerniente a la interpretación, dijo que no está claro cuáles son las normas que se inspiran en Tratados internacionales.

En segundo lugar, y ya sobre el Tít. I, su propio título, al contener el término “ordenación administrativa”, introduce un factor de confusión, pues el Tít. I viene a prever el ejercicio de potestades públicas más que una verdadera ordenación; sin embargo, no es éste el único problema terminológico del Tít. I, pues su Cap. I, cuyo título se refiere a las “normas de policía”, tampoco parece muy afortunado, debiendo ser conscientes en este sentido de que del concepto “policía” existe una doble dimensión: la sustantiva y la institucional-orgánica; asimismo, es cuestionable por un lado el título de la Sección (Sec. en adelante) 1ª “De las medidas generales y especiales de intervención” del Cap. VIII (relativo a las facultades de interceptación, inspección y detención de buques), ya que en esta Sec. se regulan medidas especiales pero no generales de intervención (las cuales ya se recogen desde el principio del propio Tít. I), y por otro lado el título de la Sec. 3ª “De las obligaciones por causa de interés social” del mismo Cap. VIII, pues en realidad no estamos ante obligaciones ni son de interés social. Por último, y también con relación a la terminología empleada, en el texto aparecen cláusulas generales con conceptos que varían a lo largo del mismo, por lo que la técnica legislativa en este punto es deficiente, siendo deseable la unificación conceptual.

En relación con la asignación de competencias, falta en la PALGN un criterio claro de organización y funcionamiento eficaz de la Administración y además se distingue entre la atribución al Director General de la Marina Mercante (p. ej. el art. 14.1 con relación a su competencia para cerrar de forma duradera determinadas aguas interiores, puertos y terminales a la navegación; o el art. 15.2, en cuanto a su competencia para condicionar en los casos de arribada forzosa la entrada de un buque en el puerto o lugar de abrigo) y a la Administración marítima.

En materia de deslinde entre la Administración y el juez, la PALGN en cuanto al polizonaje (art. 17) carecería de una regulación administrativa al parecer que se decanta más por una intervención judicial que administrativa.

Finalmente, en lo relativo a las remociones, materia regulada en el Cap. IX de este Tít. I, es criticable que el art. 92 al conceptualizar la remoción la identifique con la extracción, ya que la remoción es un concepto que ya comprende la extracción, por lo que en consecuencia la alusión a este segundo concepto está de sobra. Por otra parte, el art. 96 se titula de forma errónea de la “facultad de remoción subsidiaria”, pues no cabe hablar de remoción subsidiaria, sino de ejecución subsidiaria (por la propia Administración marítima o mediante contratos de salvamento u otra clase con terceros y ello de acuerdo al art. 96.1) de la orden de remoción.

En resumen, el Prof. Parejo concluye que la PALGN peca de no tener en pureza una regulación administrativa marítima y tampoco en lo relativo a la nítida asignación de competencias, lo que deriva tanto en que no se solucionan ni los problemas de comunicación ni del propio ejercicio de esas competencias.

Por su parte, en esta mesa redonda la *Prof. Iglesias* se remitió a muchos de los contenidos ya examinados en la ponencia del Prof. Lobeto, la cual ella misma contribuyó a preparar, sobre todo en lo relativo a la normas internacionales de referencias citadas en materia de seguridad, salvamento marítimo, protección del medio ambiente y lucha contra la contaminación. No obstante, en su intervención la Prof. Iglesias aprove-

chó para analizar el Derecho Marítimo desde una perspectiva del Derecho Internacional Público y aludió especialmente a la Convención de las NU sobre Derecho del Mar de 1982 (formada en Montego Bay –Jamaica–) (UNCLOS en adelante).

El experto *abogado maritimista Garrido* afirmó que el sector portuario había venido siendo objeto de demasiadas reformas legislativas, aludiendo en este sentido a las ya mencionadas LPEMM de 1992, Ley de modificación 62/97 y LREPS, y abogó, en la línea del Prof. Lobeto, por una LGN que impulse un sistema portuario que permita reordenar y racionalizar el tráfico marítimo, oponiéndose así a una organización de los puertos basada en numerosas Autoridades portuarias.

Por otro lado, se refirió a la posibilidad de liberalizar los servicios portuarios. Así, tras citar el dominio público, la obra pública y el servicio público con relación a las técnicas de intervención del derecho público, nos recordó que los puertos son bienes de dominio público conforme al art. 339.1 del Código Civil (CC en adelante) (cuyo régimen jurídico vendrá regulado por la ley inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad y inembargabilidad según el art. 132.1 CE) y se planteó por qué los puertos debían ser de dominio público. En este sentido, analizó el grado de liberalización de los servicios portuarios en las Leyes que se vienen citando en materia portuaria: (esto es, en la LPEMM, en la Ley 62/97 y en la LREPS). Finalmente, indicó que no parece que el PALGN arroje mucha claridad en cuanto a este asunto de la liberalización de los servicios portuarios, intuyéndose en ciertos aspectos una vuelta a tiempos pasados.

Además, el ponente aprovechó para expresar alguna crítica que algún precepto en concreto de la PALGN le merecía; de esta manera, con relación a la terminología empleada, afirmó no comprender por qué se hablaba en algunos artículos (p. ej. en el 14 y 16) de “puerto y terminal” cuando la terminal es una parte del puerto.

### Ponencia 3<sup>a</sup>: *D. Emilio Beltrán, “Los buques y los privilegios marítimos”*

En el marco del Tít. II de la PALGN, que lleva por título “De los vehículos de la navegación”, el Prof. Beltrán dedicó su ponencia principalmente al estudio de dos cuestiones: por un lado, y con relación al Cap. I (relativo a “los buques, embarcaciones y artefactos navales”) de este Tít. II, el concepto y la naturaleza jurídica del buque; por otro lado, y en relación con el Cap. VII (relativo a “los derechos de garantía sobre el buque”) del mismo Tít. II, los privilegios marítimos.

I. Con carácter previo al análisis de estas cuestiones (en sede de los Caps. I y VII), el ponente señaló que habría sido más correcto encabezar este Tít. II con el término “el buque”, en vez de la dicción “de los vehículos de la navegación”, ya que no todo a lo que se refieren sus artículos son vehículos de la navegación (como es el caso del artefacto naval –art. 109–) y en definitiva este Tít. II en realidad regula lo que es el estatuto jurídico del buque.

Además, expresó su opinión acerca de aspectos aislados del resto de los Caps. de este Tít. II: a) Del Cap. II, relativo al “registro de buques y de la oficina de la matrí-

cula”, se refirió a la mejora que supondría crear un registro único con pluralidad de funciones; b) Del Cap. III, relativo a “la nacionalidad de los buques”, apuntó que el mismo debería recoger el precepto 110.5, sobre la identificación del buque, que se encuentra ubicado fuera de sitio en el Cap. I; y c) Del Cap. V, concerniente al contrato de construcción naval, señaló que estaríamos ante un arrendamiento de obra y no una compraventa de cosa futura.

II. Ya en cuanto al concepto de buque, primera de las cuestiones, el ponente defendió que su estudio tiene una gran importancia, tanto práctica, a los efectos de precisar la normativa especial marítima (salvamento –art. 417– y abordaje –art. 397–), como teórica, a fin de centrar el concepto de Derecho Marítimo.

Así, aquí se refirió como punto de partida al problema que plantea el derecho vigente al coexistir un concepto de buque en derecho privado (en el art. 146 del Reglamento del Registro Mercantil –RRM en adelante– de 1956, pues el C.Com no contiene ninguna definición de buque) y otro en derecho público (en el art. 8 LPEMM); en este sentido, el concepto de buque que aporta el art. 146 RRM de 1956 da lugar a una serie de dudas interpretativas que parece son resueltas por el concepto de buque que se deduce del art. 8.3 y 8.2 LPEMM, relativos respectivamente al buque mercante y al buque civil: 1º. Si el art. 146 RRM de 1956 no aclara si exige que concurra en el buque además de la característica de la flotabilidad también la de la navegabilidad, del art. 8 LPEMM debemos deducir que se exige la navegabilidad y la capacidad para transportar personas o cosas, no bastando con la flotabilidad para calificar al objeto en cuestión como buque; 2º. Si del art. 146 RRM de 1956 y del art. 8.3 LPEMM se infiere que el concepto de buque exige que éste esté destinado a una actividad empresarial, el art. 8.2 LPEMM, al referirse al buque civil, deja claro que un buque puede estar destinado a otra actividad distinta de la empresarial (deportiva o de recreo); y 3º. Pese a que art. 146 RRM de 1956 se refiere como medio en el cual navega el buque al “marítimo fluvial”, dando lugar a la ambigüedad, y el art. 8 LPEMM tampoco aclara esto, para el ponente el buque deberá quedar constreñido a la navegación por el ámbito marítimo.

A continuación, analizó el concepto de buque en la PALGN. De este modo, se refirió de nuevo al encabezamiento del Tít. II, que en el concepto de “vehículos de la navegación” unifica equivocadamente los tres conceptos o categorías de buque, embarcación y artefactos navales. Efectivamente, y apoyándose en el propio Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, el ponente realizó primero unas consideraciones terminológicas en torno a los conceptos de vehículo, buque, embarcación, artefacto naval y barco, llegando a la conclusión de que sólo el buque y la embarcación (tipo de buque como en seguida se ve) son vehículos en cuanto suponen un medio de transporte de personas y cosas (y son vehículos de la navegación al desplazarse por agua), lo que no ocurre con los artefactos navales; además, en cuanto las notas básicas del barco son servir de medio de transporte en el agua y flotar, también únicamente los buques y embarcaciones son calificables de barcos. Ya después, el ponente se refirió al concepto de buque, embarcación y artefacto naval en la PALGN: a) El art. 107 recoge el concepto de buque, en el cual destacan como sus dos elementos básicos que es un vehículo con la estructura y capacidad necesarias tanto para navegar (que lógica-



mente entraña su capacidad para flotar) por el mar como para transportar personas o cosas (los animales también quedarían incluidos, al ser considerados como cosas), sin exigirse pues el destino comercial; b) El art. 108 se refiere a la embarcación, que aparece como una clase de buque especial (caso de los buques pequeños y los buques de recreo) cuando el buque carece de cubierta corrida y tiene una eslora inferior a 24 metros y, según establece el propio art. 108, cuando en ninguno de estos casos no sea calificado reglamentariamente como unidad menor por sus características de propulsión o de utilización (si bien señaló el ponente que seguiría siendo un buque); y c) El art. 109 alude al concepto de artefacto naval, cuyas notas características son en este caso sólo la flotabilidad, estar destinado no a la navegación sino a quedar situado en punto fijo de las aguas, y tener aptitud para albergar personas o cosas, no siendo ni un vehículo ni una construcción fija (a la que se intuye hace referencia el art. 109.2 al hablar de que no son artefactos navales las obras e instalaciones que se encuentran sujetas de forma permanente al fondo de las aguas, teniendo la consideración por esta circunstancia de bienes inmuebles con arreglo al art. 334.9 CC).

Con relación a los conceptos de buque y artefacto naval, cabe preguntarse dónde quedarían incluidas las figuras del buque en desguace y de buque en construcción, pues bien, quedó claro que no son artefactos navales, ya que su destino si es o ha sido la navegación y no quedar situados en un punto fijo de las aguas, por lo que entrarían en el concepto de buque del 107; además, como otro argumento que corrobora su condición de buque, el art. 476 a), en sede del contrato de seguro marítimo, habla de que podrían ser objeto de seguro marítimo los intereses en los buques, embarcaciones y aparatos flotantes, incluso en construcción y desguace.

La división de la PALGN en estas tres categorías, buque, embarcación o artefacto naval no es baladí, pues ello va a tener su trascendencia con relación a cinco títulos de la propia PALGN: El I (ordenación administrativa), el propio Tít. II que ahora se analiza (estatuto jurídico del barco), III (sujetos de la navegación), IV (contrato de utilización del buque) y VII (limitación de la responsabilidad); a modo de ejemplo, el art. 255 (Tít. IV) no exige en cuanto a la forma que el contrato de arrendamiento de embarcación conste en documento escrito, lo que si es exigido para el de arrendamiento de buque.

III. Respecto a la segunda de las principales cuestiones examinadas, la naturaleza jurídica del buque, el mismo se configura como: a) Un bien mueble, según establece el art. 110.1 PALGN, al concurrir en el mismo las notas del art. 335 CC; b) Registrable, conforme al mismo art. 110.1, al ser identificable individualmente; y c) Una cosa compuesta cuyas partes son las partes integrantes o constitutivas (que son los elementos que constituyen la estructura del buque, no pudiéndose separar del mismo sin menoscabar su propia entidad –art. 110.2–), las pertenencias (que son los elementos destinados al servicio del buque de un modo permanente, si bien no integran su estructura –art. 110.3–) y los accesorios (que son los elementos consumibles adscritos al buque de un modo temporal –art. 111–).

El ponente aludió también aquí y con relación a la propiedad del buque: 1º. A la necesidad, conforme al art. 113.1, de que su adquisición conste en documento escrito

y esté inscrita en el Registro de Buques conforme a los documentos del art. 134 (escritura pública, resolución judicial firme o documento administrativo expedido por funcionario con facultades suficientes por razón de su cargo) para poder oponerla a terceros; 2º. A la usucapión, respecto de la cual el art. 113.2 establece la adquisición de la propiedad del buque por la posesión de buena fe, continuada por tres años, con justo título registrado debidamente (faltando alguno de estos requisitos, según el propio art. 113.2, se necesitará la posesión continuada de diez años); y 3º. Al condominio naval, en el sentido de que cuando la copropiedad de un buque (y también de una embarcación o artefacto naval) tenga como finalidad su explotación mercantil, se registrará por remisión necesariamente por las reglas del Cap. II (relativo específicamente al condominio naval) del Tít. III y por lo dispuesto en los arts. 116 y 117, y todo ello de acuerdo con el art. 115.

IV. Para el examen de la tercera de las cuestiones, los privilegios marítimos, y a modo de introducción en el tema, el ponente habló de los derechos de garantía sobre el buque (tema que titula el Cap. VII del Tít. II), realizando unas consideraciones terminológicas en torno a los conceptos de privilegio y garantía con relación al concepto de preferencia; así, habló del privilegio como una forma de preferencia legal y de la garantía como una forma de preferencia convencional (p. ej. la hipoteca). Igualmente mencionó el derecho de retención como otra preferencia y afirmó que la regulación de la hipoteca naval en la PALGN (arts. 192 a 212) sigue a la Ley de Hipoteca Naval (LHN en adelante) de 1893.

Ya centrándose en los privilegios marítimos, en primer lugar el ponente destacó que la regulación de esta materia en la PALGN (arts. 184 a 191) unifica la doble regulación anteriormente existente por un lado en normas internas (arts. 580 a 584 C.Com) y por otro lado en normas internacionales (el Convenio internacional sobre los Privilegios Marítimos y la Hipoteca Naval –CPM en adelante– de 1993, al cual España ya está adherido y que ha sido objeto de publicación; destaca que se transcribe el Convenio, que se reducen privilegios y que el plazo de duración es breve –según el art. 190.1 PALGN un año a menos que, antes del vencimiento de ese plazo, se haya iniciado un procedimiento de ejecución para la venta judicial del buque o se haya embargado preventivamente–.

En cuanto al concepto, apuntó que son privilegios especiales, lo que implica: que recaen sobre bienes concretos (sobre el buque con sus partes integrantes y sus pertenencias) y no sobre el patrimonio del deudor (como sucede con los privilegios generales); que se refieren a acreedores determinados; y que no son garantías.

Sobre sus caracteres, y en base al art. 186, destacó que los privilegios marítimos: a) Tienen origen legal; b) Que la reipersecutoriedad es inherente a los mismos, lo que supone que los privilegios gravan el buque a pesar del cambio de propiedad, matrícula y pabellón; c) Otorgan un derecho de realización a sus tenedores, pues el acreedor que lo disfruta puede promover la venta forzosa del buque; y d) Gozan de preferencia sobre las hipotecas y gravámenes inscritos, cualquiera que sea la fecha de su inscripción, sin que ningún otro crédito pueda anteponerse a tales privilegios, a excepción de los mencionados en el art. 565.1 y sin perjuicio de lo que dispone el art. 97.2.

Sobre su ámbito de aplicación, el ponente se refirió primero al ámbito objetivo, establecido en el art. 184.2, aplicándose no sólo los buques, sino también las embarcaciones y los artefactos navales; segundo, al ámbito subjetivo, cabiendo que estén garantizados con un privilegio marítimo los créditos contra el propietario, el naviero o el gestor, y ello de acuerdo con el art. 184.1; y tercero, al ámbito temporal, que conforme al art. 190 ya citado se traduce en un plazo de extinción de estos privilegios marítimos de un año (con la salvedad ya vista –art. 190–).

Respecto a la tipología de los privilegios marítimos, ésta se recoge en los cinco apartados del art. 184, que como afirmó el ponente son por este orden:

- a) Los créditos de la dotación.
- b) Las indemnizaciones por muerte o lesiones originadas, en tierra o en el agua, en relación directa con la navegación o utilización del buque.
- c) La remuneración debida por el salvamento del buque.
- d) Las tarifas portuarias por entrada, estancia y demás servicios, así como por el uso de vías navegables o practicaaje.
- e) Los créditos por culpa extracontractual derivados de la pérdida o el daño material causado por la utilización o navegación del buque, excepto los originados por las pérdidas o el daño ocasionados al cargamento, los contenedores y los defectos del pasaje transportados a bordo.

Además, hay que referirse de un lado a la especialidad de los créditos salariales, en el sentido de que como establece el art. 184.3 cuando no fuere posible determinar el buque a bordo del cual ha nacido el privilegio por haberse generado los créditos a que se refiere el apartado a) del art. 184 en distintos buques explotados o gestionados de forma unificada a efectos laborales, el privilegio alcanzará a todos ellos; y de otro lado a los créditos excluidos, que son los créditos no privilegiados establecidos por el art. 185, y que son los créditos referidos en los apartados b) y c) del 184 en función de su procedencia (de daños en relación al transporte marítimo de hidrocarburos u otras sustancias nocivas o peligrosas o de propiedades radiactivas o su combinación con otras).

Cuando el valor del buque sea insuficiente para satisfacer a todos los acreedores habrá que conocer la graduación de los créditos; ésta, de un lado, es externa o fuera de los propios privilegios y en este caso el orden de prelación es:

- 1º) Los créditos absolutamente preferentes (art. 186 *in fine*):
  - las costas procesales y los gastos de ejecución, que incluyen créditos salariales devengados desde el momento del embargo preventivo o desde el inicio de la ejecución (art. 565.1).
  - Los gastos de remoción del buque (art. 97.2).
- 2º) Los privilegios marítimos, por su orden interno (art. 565.2).
- 3º) Los créditos con derecho de retención (art. 207.3).
- 4º) Los créditos hipotecarios y refaccionarios anotados, por orden de fechas.
- 5º) Los créditos con privilegio general, por el orden fijado en la legislación común (art. 188.1).

Si satisfechos todos los créditos hubiera remanente o saldo éste se entregará a su propietario que podrá transferirlo libremente con arreglo al art. 565.2.

En cuanto a la graduación interna o dentro de los propios privilegios marítimos la regla general, conforme al art. 187.1 y 2, es el orden de prelación que establece el art. 184.1 y a prorrata dentro de cada número, si bien conforme al art. 187.1 y como regla especial el premio del salvamento tendrá preferencia sobre todos los créditos privilegiados a que se hallare sujeto el buque antes de las operaciones de ayuda.

El ponente aprovechó para referirse al encaje de los privilegios marítimos en el concurso de acreedores. En caso de concurso del propietario del buque, los titulares de créditos privilegiados e hipotecarios (acreedores hipotecarios) gozan de un privilegio procesal que es el derecho de ejecución separada conforme al art. 205.2, el cual significa que podrán separarlo de la masa activa del concurso; el plazo de ejercicio de este derecho será de seis meses desde la fecha de la declaración concursal. Así, y de acuerdo al art. 205.3, en caso de no ejercer este derecho en el plazo de esos 6 meses, los titulares de los créditos antes referidos disfrutarán de un privilegio sustantivo, la preferencia, pues el buque se incluirá en la masa activa del concurso respetándose a los efectos de la PALGN el orden de graduación que la misma establece. De este modo, la PALGN viene a solucionar el silencio del art. 76.3 de la Ley Concursal (LC en adelante) en esta materia, que no hablaba de ningún plazo de ejercicio concreto del derecho de ejecución separada y además expresamente recoge, a diferencia del propio art. 76.3 LC, la atribución de este derecho no sólo al titular del privilegio marítimo sino también al acreedor hipotecario.

Por último, el ponente hizo alusión a la posible reforma que en materia de concurrencia y prelación de créditos del CC podría acontecer a la luz del Borrador de Anteproyecto de Ley de Modificación de los arts. 1921 a 1929 CC, en aplicación del mandato que se hace al Gobierno en la disposición final 33ª LC; en este punto, señaló que entre el contenido de este Borrador y la propia PALGN falta coordinación.

#### Ponencia 4ª: *D. José Luis García-Pita, “La responsabilidad del naviero”*

El Prof. García-Pita se refirió al naviero (Cap. I del Tít. III de la PALGN) y a su responsabilidad ante la futura reforma del Derecho de la Navegación Marítima, tema en el cual este Prof. goza de una gran autoridad (*vid.* su obra *La limitación de la responsabilidad civil del naviero*, Vitoria, 1996).

I. En primer lugar, realizó unas consideraciones generales relativas al tema. Así, a su modo de ver, el art. 217 (y por ello por remisión de éste también el art. 252 –referido a la responsabilidad del naviero por los actos ilícitos del capitán–), titulado de la “responsabilidad del naviero”, induce a engaño o más bien resulta discordante con el Tít. VII de la propia PALGN, titulado “De la limitación de la responsabilidad”; efectivamente, conforme al art. 217 el naviero es responsable ante terceros de los actos y omisiones del capitán y dotación del buque y de las obligaciones contraídas por el capitán de acuerdo con lo establecido en los arts. 251 y 252, sin perjuicio de su derecho a limitar su responsabilidad en los supuestos establecidos en el Tít. VII.

II. Entrando ya de lleno en el análisis del tema, y respecto de la delimitación del concepto “responsabilidad del naviero”, el ponente dijo que el art. 1089 CC, sobre las fuentes de las obligaciones, resulta aplicable a los navieros, de modo que podemos hablar de fuentes extranegociales de obligaciones y de fuentes negociales de obligaciones en el Derecho marítimo. Asimismo, dijo que aunque en cuanto a los abordajes hasta ahora el art. 826 CCom había sido el paradigma del supuesto de responsabilidad civil extracontractual en el Derecho Marítimo, en el Derecho Marítimo también puede haber obligaciones *ex lege* (p. ej. los deberes –jurídico-administrativos– de comportamiento).

Con relación a los tipos de responsabilidad, afirmó que la PALGN prevé como modelos la responsabilidad civil y la patrimonial; con relación a ello, analizó el art. 217 y dijo que el mismo resultaba no defectuoso pero sí incompleto, ya que no había recogido toda la responsabilidad del naviero. Sobre la responsabilidad patrimonial, se refirió a la posible aplicación al naviero del art. 1911 CC, conforme al cual todo deudor responde con sus bienes en cuanto al objeto y con todos sus bienes presentes y futuros en cuanto al alcance; en este punto resaltó, en armonía con la tendencia del Derecho Marítimo de limitar la responsabilidad del naviero, la derogación por la disposición derogatoria punto 1° del art. 19.3 CCom, que establecía que el naviero responde con todo su patrimonio cuando no está inscrito.

Asimismo, del art. 217 dijo que se queda “cojo” ya que el mismo refleja una escisión en el plano subjetivo, en el sentido de que no contempla los actos y negocios llevados a cabo por otras figuras del tráfico marítimo como consignatarios, gestores navales o administradores del condominio de buques. No obstante, apuntó que seguramente el 217 sí ha querido insistir en los supuestos de representación más problemáticos (sin perjuicio de la aplicación del art. 1903 CC), y ello por dos razones: de una parte, por la incomparable autonomía del naviero, y de otra parte, porque la PALGN se habría elaborado pensando en la unidad de figuras, esto es, de la del naviero con las previamente mencionadas.

En lo concerniente a los sujetos pasivos de la responsabilidad, conforme al art. 217 y al 252 y sin perjuicio de los preceptos del Tít. VII (arts. 459 y siguientes –ss. en adelante– sobre limitación de la responsabilidad) el ponente expresó que el naviero se erige actualmente como el sujeto pasivo de la responsabilidad marítima por excelencia; en cuanto a esto, y en referencia a la historia de la codificación mercantil, recordó que en el CCom de 1829 el tratamiento de esta responsabilidad era distinto, de forma que la responsabilidad por los daños a terceros recaía primero en el capitán y raramente en el naviero, para ser en el CCom de 1885 cuando ya se hizo al naviero responsable en primer lugar (*vid.* el art. 618 y de forma más clara el art. 826 en materia de abordaje). Además de esto, aludió en especial a la responsabilidad del naviero en relación con la del propietario; sobre esto, recordó la importancia del art. 216, sobre la presunción de naviero, y de su apartado 1° en particular, que establece que a falta de inscripción en otro sentido y salvo prueba en contrario que nunca perjudicará a tercero de buena fe, se considerará naviero al propietario que figure inscrito en el Registro de Buques (estamos aquí ante una presunción *iuris tantum* que puede destruirse por la vía del art. 215.1 y 2, cuando se inscriba la condición del naviero no propietario

en el Registro de Buques a instancia del propio naviero o del propietario respectivamente).

III. Respecto a los supuestos que determinan de la responsabilidad del naviero, amén de la responsabilidad contractual y responsabilidad extracontractual y especialmente de la innavegabilidad del buque como supuesto paradigmático de la responsabilidad del naviero, el ponente hizo hincapié desde otro enfoque en la responsabilidad por actos propios y en la responsabilidad por actos ajenos.

Por una parte, se planteó aquí la duda de si la omisión en la PALGN a la responsabilidad por los actos propios del naviero es deliberada o por equivocación.

Por otra parte, con relación a la responsabilidad por los actos ajenos, el ponente expresó su opinión de que el naviero deberá por lo general responder por las personas a su cargo.

IV. Finalmente, y concretamente en cuanto a la limitación de la responsabilidad del naviero en la PALGN, el ponente destacó los arts. 470 a 472, los cuales hacen alusión a la necesidad de constituir fondos de limitación para la válida alegación del derecho a limitar la responsabilidad ante los órganos jurisdiccionales españoles.

Por tanto, frente al Convenio sobre limitación de la responsabilidad nacida de reclamaciones de Derecho Marítimo, de Londres en 1976, y su Protocolo de revisión de Londres en 1996 (Convenio LLMC/76/96), que no los exigía, la PALGN ha optado por subordinar el derecho a limitar la responsabilidad al hecho de la constitución del fondo o fondos que resulten pertinentes.

Sobre esta discordancia entre la ley interna y el Convenio, y para terminar su intervención, el ponente señaló que sospecha que los tribunales españoles aplicarían en este punto la potencial LGN y no el Convenio, a pesar de que éste tenga primacía y por el art. 2.2. sea recomendable su aplicación preferente en consonancia con la uniformidad pretendida.

2ª Mesa Redonda: *D. Jesús Mercader, Dª. Bárbara De la Vega y Dª. María Zambonino, “Los restantes sujetos marítimos y sus responsabilidades”*

La intervención del *Prof. Mercader* sirvió para analizar la PALGN en lo que concierne directamente al Derecho del Trabajo. Así, para hablar de los trabajadores en el mar dividió su exposición en tres partes: 1º. Una introducción, para incidir en las especialidades laborales del sector de actividad que supone la navegación marítima y en general aportar su parecer respecto al tratamiento dispensado en la PALGN a algunos aspectos propios del Derecho Laboral; 2º. A través del examen de algunos de los preceptos del Cap. III del Tít. II (que van del 221 a 229), que regulan la dotación del buque, abordó el estudio de dos asuntos, como son la formalización del ingreso de un lado, y el ingreso y la permanencia de la plantilla en el buque de otro; y 3º. Al hilo de todo lo apuntado antes, a modo de conclusión realizó una serie de recomendaciones que en

materia laboral sería interesante tuviera en cuenta el legislador antes de la potencial conversión de la PALGN en Ley.

Respecto a la primera parte introductoria, destacó con carácter previo lo curioso que resulta que la relación laboral en el mar sea común a pesar de las especialidades (en cuanto al contenido de la prestación o a la propia actividad laboral –lugar, modo, características y condiciones de su desarrollo–) congénitas a dicha relación en el ámbito marítimo, abogando por ello de antemano por la creación de una relación laboral de carácter especial con relación a los trabajadores del mar. A continuación, como especialidades laborales inherentes al sector de actividad que es la navegación marítima se refirió a: a) La frondosidad y fuerte incidencia de las normas internacionales; b) Los problemas de determinación de la ley aplicable; c) La carencia de una normativa reglamentaria de sustitución de las ordenanzas laborales; y d) El fuerte déficit convencional.

Asimismo, desde una perspectiva general afirmó que la PALGN dispensa un tratamiento aislado a aspectos tan relevantes como el asunto retributivo, el problema del ejercicio del poder disciplinario, la jornada de trabajo o la prevención de riesgos laborales, además de “ir” contra las tendencias modernas del Derecho del Trabajo.

Respecto a la segunda parte, y al primero de los asuntos, la formalización del ingreso, el ponente resaltó: a) El concepto amplio de dotación recogido en el art. 221, al comprender al conjunto de personas empleadas a bordo de un buque determinado en cualquiera de sus departamentos o servicios, si bien apuntó que para él la Propuesta parte de una concepción arcaica sobre la dotación de los buques, sin haber dado pasos significativos en esto; b) El ámbito de aplicación, en el art. 222, que establece en su apartado 1º la aplicación de las disposiciones de este Cap. III, relativo a la dotación, a los miembros de las dotaciones que presten sus servicios en buques destinados a la navegación marítima con una finalidad empresarial (en caso de que presten sus servicios en buques destinados a otras actividades o los servicios se presten en embarcaciones o artefactos navales, el régimen aplicable será determinado reglamentariamente conforme al art. 222.2); c) El principio general de dotación adecuada y de los límites objetivos a la libertad contractual del armador de acuerdo al art. 226, el cual efectivamente exige (226.1) que el número de miembros de la dotación de los buques y sus condiciones de aptitud y capacitación profesional sean las adecuadas para garantizar en todo momento la seguridad del buque y de la navegación así como la protección del medio marino (siendo esto materializado, según el 226.2, por la Administración marítima, que para cada buque nacional establecerá la dotación mínima de seguridad atendiendo a una serie de circunstancias –técnicas, de navegación y de tráfico y del régimen y organización del trabajo a bordo– y además, con arreglo al 226.3, expedirá –la Administración marítima– un “Certificado de Dotación Mínima de Seguridad”, que deberá llevarse a bordo y exhibirse ante las autoridades del Estado del puerto que visite el buque cuando estas autoridades así lo soliciten); d) El art. 227, concerniente a la nacionalidad de los buques, del cual dijo que el mismo, pese a que obliga a que el capitán y el primer oficial de cubierta de los buques nacionales sean españoles, al permitir que del resto de la dotación el 50% pueda no ser nacional español o de otro Estado de la UE, fortalece el principio de la libre circulación de los trabajadores pero

igualmente crea el riesgo de convertir a muchas naves en naves de “Babel”; y e) La conservación de las disposiciones específicas para los buques pesqueros del art. 228, ya que éste reza que lo establecido en este Cap. III se entiende sin perjuicio de las normas sobre idoneidad, titulación, acreditación de la capacidad profesional y Registro de Profesionales del Sector Pesquero (establecidas en la legislación de pesca marítima del Estado).

En cuanto al segundo asunto de esta segunda parte, el ingreso y permanencia de la plantilla en el buque, para empezar el ponente aludió a la contratación de las dotaciones, punto en el que se incluye por un lado la prohibición de las agencias privadas de embarque del art. 224.1, ya que éste establece que el embarque o desembarque del personal de los buques nacionales deberá ser efectuado con intervención de la Administración marítima o de la Autoridad consular en los puertos extranjeros; y se incluye por otro lado la responsabilidad de los agentes o representantes de navieros extranjeros cuando contraten a marinos nacionales para prestar sus servicios en buques extranjeros, que según se deduce del art. 229.2 tendrán un cúmulo de responsabilidades: 1ª. Solidaria con el naviero que representan 2ª. La responsabilidad u obligación de concertar con una Compañía aseguradora nacional un seguro mercantil que otorgue indemnizaciones de cuantía similar a las establecidas en el régimen de la Seguridad Social española para los casos de muerte o incapacidad por accidente 3ª. La responsabilidad que se deriva del control de la Administración. Por otra parte, se remitió al art. 225 en lo que importa a la clasificación del personal a bordo, de modo que tras citar el 225.1, que enumera las categorías básicas del personal marítimo (éstas son: a) el capitán; b) los oficiales; c) los subalternos de maestranza; y d) el resto de subalternos), destacó, siguiendo el 225.2, la integración de este personal marítimo en varios Departamentos (que son los de: a) cubierta o puente; b) máquinas; c) radiocomunicaciones; d) administración y servicios; y e) sanidad).

En último lugar, y como una tercera parte, el Prof. Mercader, y partiendo de la idea de que “el mar inventa el mar” (Lupo Hernández Rueda) concluyó su intervención haciendo una serie de recomendaciones: 1ª. Con relación a los trabajadores del mar, reiteró la necesidad y conveniencia de crear una relación laboral de carácter especial, frente a la común, pues así lo permite el art. 2.1 del Estatuto de los Trabajadores (ET en adelante); 2ª. Dijo que sería interesante plantearse la posibilidad de crear una inspección de trabajo específicamente marítima; y 3ª. Apunto que es procedente en el marco actual reflexionar sobre el papel que juegan los trabajadores en el mar y en este sentido tener presente la importancia que podría tener el futuro funcionamiento y desarrollo del Instituto Social de la Marina.

La *Prof. De la Vega* dedicó su intervención a comentar algunos preceptos relativos al contrato de gestión naval y al contrato de consignación de buques, ubicados en los Caps. I y II respectivamente del Tít. V (sobre los contratos auxiliares de la navegación). En concreto, con relación a estos dos contratos, se refirió a los artículos que hacen alusión a su concepto, a su régimen aplicable y a su régimen de responsabilidad.

Respecto al contrato de gestión naval y a su concepto, éste se define en base al art. 372 como el contrato que se celebra entre dos personas, el gestor naval y el naviero,



por el cual aquél se compromete, a cambio de una remuneración, a gestionar, por cuenta y en nombre de éste, todos o algunos de los aspectos (referidos a la gestión comercial, náutica, laboral o aseguradora del buque) implicados en la explotación del buque.

Sobre su régimen aplicable, el art. 375 establece que se regirá por lo establecido en el contrato de gestión y en su defecto por las normas reguladoras del contrato de comisión mercantil (arts. 244 y ss. CCom).

En lo que respecta a la responsabilidad frente a terceros, se remitió al art. 376, que establece la responsabilidad solidaria del gestor con el naviero por los daños y perjuicios que se causen extracontractualmente a terceros como consecuencia de los actos de aquél o de los de sus dependientes (y ello sin perjuicio del derecho de uno y otro a limitar la responsabilidad).

En cuanto al contrato de consignación de buques, conforme al art. 377 éste se define como el contrato celebrado entre dos personas, consignatario y naviero, por el cual aquél por cuenta de éste se ocupa de las gestiones materiales y jurídicas necesarias para el despacho y demás atenciones al buque en puerto.

Sobre su régimen aplicable, el art. 378 prevé uno distinto en función de si la consignación es ocasional, en que se aplicarán las reglas de la comisión mercantil (igual que para el contrato de gestión naval) o duradera, en que se aplicarán las reglas del contrato de agencia (pudiéndose además pactar en este caso la exclusividad en la consignación).

Finalmente, el art. 380, sobre la responsabilidad por daños a las mercancías, establece que el consignatario no será responsable ante los destinatarios del transporte de las indemnizaciones por daños o pérdidas de las mercancías o por retraso en su entrega, aunque si lo será de los daños causados por culpa propia. En este punto, la Prof. De la Vega destacó que este principio de no responsabilidad quebrará cuando el consignatario actúe como transitario (cabe señalar aquí que el art. 382 establece que cuando además de la consignación se lleven a cabo actuaciones como transitario o de otra naturaleza, a las obligaciones y responsabilidad previstas para el consignatario se deberán añadir las propias de las prestaciones complementarias concretamente asumidas).

Por último, en esta mesa la *Prof. Zambonino* intervino realizando unos comentarios relativos a la PALGN en general en lo que al Derecho Administrativo interesa, viniendo a incidir en muchas de las ideas ya aludidas con anterioridad por el Prof. Parejo, a las cuales ahora cabe remitirse.

Sea lo que sea, es reseñable su comentario sobre la disposición adicional 5<sup>a</sup>, relativa a las sanciones e infracciones administrativas, la cual se remite con una serie de particularidades a los Caps. III a V del Tít. IV de la LPEMM y a la legislación administrativa en general, para la tipificación como infracciones administrativas de las conductas reguladas en la PALGN, para la instrucción de los expedientes administrativos sancionadores, para la imposición de sanciones y para los recursos administrativos que procedan contra las resoluciones sancionadoras. De esta disposición se vino a concluir que “está un poco verde” en materia administrativa.

En cuanto a la Administración marítima, la ponente destacó que:

1º. La PALGN está “plagada” de medidas de intervención (no sancionadoras) administrativa y de control por parte de la Administración marítima que derivan en un conjunto de obligaciones que el particular tiene que cumplir (p. ej. el art. 91.1 faculta a la Administración marítima para establecer obligaciones a cargo de los navieros y capitanes de los buques nacionales por motivos de salvamento, seguridad marítima, lucha contra la contaminación, sanitarios u otras causas graves de interés social; en particular el 91.2 faculta a la Administración marítima para ordenar la participación en operaciones relativas a esos motivos).

2º. La Administración marítima también puede generar daños (p. ej. al hilo del citado art. 91, cuando de la participación de los navieros y capitanes en operaciones concretas por ella ordenada se derivan unos costes y unos daños y perjuicios para aquéllos, que podrán exigir de la Administración marítima una compensación económica por los costes y una indemnización por los daños y perjuicios) y que el art. 8.4 recoge la responsabilidad patrimonial de la Administración (a determinar conforme a las normas reguladoras de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas) por los daños causados por los buques españoles de Estado.

Ponencia 5ª: *D. Jose María Ruiz Soroa, “El contrato de seguro marítimo”*

Al Prof. Ruiz Soroa le fue encomendado el análisis del Tít. VIII (arts. 473 y ss.) de la PALGN, relativo al contrato de seguro marítimo.

Tras apuntar que la regulación de la PALGN esencialmente aunque no idénticamente ha seguido el “armazón” básico creado hacia los años 80 con el Anteproyecto de Ley de seguro marítimo, estructuró su ponencia en dos partes: por una parte, se refirió a los principios generales que en la PALGN han inspirado la regulación del contrato de seguro marítimo (y que en su caso que lo diferencian del terrestre), centrándose en el de la autonomía contractual de las partes; por otra parte, habló de los puntos de la posible nueva regulación más novedosos y que serían problemáticos.

I. Sobre la primera parte, los principios inspiradores de la regulación del contrato de seguro en la PALGN, el ponente señaló que la pretensión de la Propuesta no ha sido otra que crear el marco jurídico adecuado para adaptar la legislación en materia de contrato de seguro marítimo a la asentada *praxis* contractual, impuesta por el mercado con origen en los modelos de pólizas y de condiciones generales anglosajones, queriendo no dejar espacio para las contradicciones fruto de una constante ardua tarea de traducción permanente de los conceptos de cuño continental. Así, lejos de inventar, sólo se ha querido normalizar el marco jurídico anterior del CCom de 1885, que era fuente de diversas disonancias y conflictos que necesitaban ser solucionados al no amoldarse adecuadamente a la realidad práctica, lo cual viene a procurar la PALGN.

En ese marco de una voluntad de adaptación a la realidad práctica por parte de la PALGN, de suma trascendencia es el principio general del respeto a la autonomía contractual de las partes introducido por el art. 474, del respeto a la autonomía contractual de las partes, al establecer que salvo que expresamente se disponga de otra forma

en los preceptos siguientes, las partes del contrato podrán pactar libremente las condiciones de cobertura que juzguen apropiadas, sin sujeción a forma determinada alguna.

De esta forma, la PALGN se aparta del principio de imposición a las partes con carácter imperativo de los preceptos de la Ley 50/1980, del Contrato de Seguro (LCS en adelante), reflejado en el art. 2 de la propia LCS (salvo que, establece este mismo art. 2 LCS, en ellos otra cosa se disponga –como p. ej. en el art. 44.2 LCS, que establece que el mandato contenido en este art.2 LCS no será de aplicación a los contratos de seguros por grandes riesgos– y entendiéndose no obstante válidas las cláusulas contractuales más favorables para el asegurado). A este respecto, el ponente sostuvo para buscar una justificación que explicase esta diferencia entre ambas legislaciones que el seguro marítimo, frente al terrestre, se da normalmente entre empresarios más que entre consumidores, por lo que no se hace necesaria la ultraprotección del régimen coactivo.

Sin embargo, este principio del respeto a la autonomía contractual de las partes tiene sus excepciones en la propia PALGN, así:

1°. El art. 490.2, en cuanto a la declaración del riesgo, establece que el régimen de declaración se regirá para el caso de seguros de embarcaciones dedicadas al deporte o recreo (navegación en general, no sólo comercial) por lo dispuesto por el art. 10 LCS, siendo inválido el pacto en contrario.

2°. El art. 490.1, que no obliga al asegurador a someter cuestionario alguno al tomador del seguro antes de la conclusión del contrato para que éste declare todas las circunstancias por él conocidas que puedan tener influencia en la valoración del riesgo (como si exige el art. 10 LCS), sino que obliga directamente al asegurado a declarar antes de la conclusión del contrato todas las circunstancias que conozca, o que razonablemente deba de conocer, que puedan influir sensiblemente en la apreciación del riesgo por un asegurador prudente.

Regula por tanto este art. 490.1 el deber de declaración precontractual de forma contraria al propio art. 10 LCS; es más, si el contrato se celebra por cuenta de otra persona establece este art. 490.1 que el deber de declaración se extenderá a las circunstancias conocidas o debidas de conocer por ésta. En definitiva, este art. 490.1 le impone directamente al asegurado un deber de informar por propia iniciativa, lo cual es más duro para él que lo dispuesto en el art. 10 LCS, que le impone un deber de contestar al cuestionario que le someta el asegurador; así, en el caso del art. 10 LCS recae sobre el asegurador la iniciativa para poder recibir la información de las circunstancias con influencia en la valoración del riesgo en este caso. Al respecto, el ponente señaló que este precepto es de dudosamente oportuno ya que realmente en la práctica a veces el asegurado “marítimo” no conoce todas y las variadas circunstancias que pueden influir sensiblemente en la apreciación del riesgo.

3°. El art. 492.3, que protege de forma imperativa (sin que valga pacto en contrario) a los terceros de buena fe que compren las mercancías cuando el asegurador ha emitido en los seguros de mercancías un certificado de cobertura, no pudiendo oponer la falta de pago de la prima a estos terceros compradores cuando ya se les haya entregado dicho certificado.

4°. El art. 493, relativo a la comunicación del siniestro, que establece: a) Que el asegurado o el tomador del seguro deberán comunicar al asegurador o al comisario de

averías designado en la póliza el acaecimiento del siniestro en el más breve plazo posible a partir del momento en que lo conozcan, perdiendo el derecho a la indemnización en caso de omisión causada por la actuación dolosa del asegurado; y b) Que en caso de negligencia o de retraso culposo en la omisión o tardía comunicación del siniestro, el asegurador tendrá derecho a los daños y perjuicios que se le hubieren causado por ello, aunque sin que valga pacto que pretenda imponer peor situación al asegurado.

Llama la atención que a diferencia del art. 16 LCS, relativo también a la comunicación del siniestro y que concreta un plazo máximo de 7 días (salvo que en la póliza se haya fijado uno más amplio) para dicha comunicación, este art. 493 no especifica mucho al expresar “en el más breve plazo posible”.

II. En cuanto a la segunda parte, según el parecer del ponente tres serían los puntos más novedosos de la potencial nueva regulación:

1°. La supresión del carácter formal del contrato de seguro, y ello de acuerdo con el ya mencionado trascendental art. 474 *in fine* y con el art. 488, que establece que el contrato puede ser probado por cualquier medio que sirva para demostrar que el asegurador ha aceptado la cobertura.

De esta forma, la regulación de la PALGN termina con la exigencia de que el contrato deba constar por escrito en póliza firmada por los contratantes que establece el art. 737 CCom, que quedaría derogado.

2°. Lo establecido por el art. 483, que en materia de coaseguro se refiere a la capacidad del asegurador abridor del coaseguro para representar a sus compañeros aseguradores. Así, el asegurador abridor estará legitimado, salvo pacto en contrario, activa y pasivamente, judicial y extrajudicialmente, para: a) La gestión ordinaria del contrato; b) Para adoptar cualquier decisión frente al asegurado en orden al siniestro y su liquidación; y c) Para efectuar las reclamaciones contra los terceros responsables del daño o hacer frente a las de los terceros perjudicados en los seguros de responsabilidad; y todo ello sin que tal actuación suponga solidaridad alguna entre los coaseguradores.

En resumen, el ponente apuntó que el abridor del coaseguro así tiene facultades de representación material y formal y está legitimado procesal y extraprocesalmente, si bien los compañeros aseguradores no son solidariamente responsables por la actuación del abridor del coaseguro, sin perjuicio de la acción de recobro.

3°. Los arts. 486 y 511, que resuelven el interrogante de cuándo pierde el derecho a la indemnización el asegurado. Tras aludir al 511, del que se deduce que en caso de que el asegurado no mantenga la navegabilidad del buque, embarcación o aparato flotante asegurado durante toda la duración de la cobertura, perderá su derecho a la indemnización, el ponente se centró en el art. 486.

El art. 486 aclara en qué casos responde el asegurador o asegurado (perdiendo también evidentemente su derecho a la indemnización), en función de la concurrencia de dolo o negligencia en el asegurado y sus dependientes; el esquema es el siguiente: a) De acuerdo con el art. 486.1, el asegurado responde en todo caso por los daños causados al interés asegurado si en él concurre dolo y responde salvo pacto en contrario si en él concurre culpa grave (teniendo este posible pacto en contrario el límite del 10%

del daño que quedará a cargo del asegurado), asimilándose a esta culpa grave, conforme al art. 486.3, la de aquellos de sus dependientes que desempeñen en tierra funciones de gerencia o dirección de las que dependa el estado de conservación o de mantenimiento del objeto asegurado; b) Por el contrario, el asegurador, salvo pacto en contrario, responderá de los siniestros causados por dolo o culpa de los dependientes del asegurado (art. 486.2).

A mayor abundamiento, y con relación al art. 486 en general, el ponente, por un lado, señaló que la asimilación a la culpa de grave del asegurado de la de los dependientes del art. 486.3, se explica por el hecho de que a veces no es fácil determinar quién es verdaderamente el asegurado; por otro lado, se refirió al problema que supone la regulación de este art. 486, en el sentido de que al prever casos en que no responde el asegurador, se apartaría de la *warranty* del sistema anglosajón, conforme a la cual hay casos en los que siempre responde el asegurador.

III. Para terminar, el ponente hizo referencia:

1°. Al tema de la indemnización, deteniéndose aquí en: a) El art. 500, que dispone que corresponde al asegurado la elección de ejercitar o bien la acción de avería o bien la acción de abandono (sólo en los casos del art. 516 –con relación al buque– y el art. 528 –con relación a las mercancías aseguradas–) para la liquidación del siniestro; y b) El art. 503.1, que destaca por establecer la transmisión de la propiedad de las cosas aseguradas al asegurador cuando éste acepta el abandono (si bien reza el 503.1 que podrá pactarse válidamente en la póliza el derecho del asegurador a renunciar a la transmisión de la propiedad de las cosas aseguradas o sus restos), retrotrayéndose esta transmisión al momento en que el asegurador recibió la declaración de abandono y quedando por el art. 503.2 obligado al pago del importe total de la suma asegurada (conforme a este art. 503.2 esta obligación recae sobre el asegurador no sólo cuando acepta el abandono, sino también cuando hay una declaración judicial de la validez del abandono).

2°. Al seguro de responsabilidad civil marítima. Así, partiendo de que el art. 476 d) establece que el interés en la responsabilidad civil derivada del ejercicio de la navegación puede ser objeto del seguro marítimo, habló de la innovación que presenta la PALGN al regular específicamente el seguro de responsabilidad civil marítima en sus arts. 530 a 534; el CCom no prevé este seguro de responsabilidad civil marítima en sus arts. 737 a 805 relativos al contrato de seguro marítimo, por lo que hasta ahora su régimen aplicable se ha deducido de los arts. 73 a 76 LCS, sobre el seguro de responsabilidad civil en general.

En mayor profundidad, el ponente quiso resaltar uno de estos preceptos que en la PALGN regulan el seguro de responsabilidad civil marítima: el art. 531, que otorga al tercero perjudicado acción directa para exigirle al asegurador que cumpla su obligación de indemnizar desde que surja la responsabilidad de su asegurado ante el propio tercero perjudicado, siendo inválido cualquier pacto en contrario.

Destaca el ponente que este precepto opta porque la obligación de indemnizar del asegurador exista desde un primer momento al producirse el siniestro, sin ser necesaria la declaración de responsabilidad o el pago del asegurado (*pay to be paid*).

Ponencia 6<sup>a</sup>: *D. Evelio Verdera, "Las juntas arbitrales marítimas"*

Para estudiar este tema el Prof. Verdera analizó rigurosamente la en absoluto pacífica redacción de la disposición adicional 4<sup>a</sup>; ésta, que lleva por título "Juntas Arbitrales marítimas", debe ser según el ponente objeto de crítica por varias razones.

I. En opinión del ponente, lo primero que en esta disposición adicional 4<sup>a</sup> llama la atención es el hecho de que del texto de la misma se implica la confluencia en ella de diversas normas, a saber, normas de derecho público como normas administrativas, procesales...; esta confluencia normativa va a acarrear problemas y dificultades para el redactor del futuro reglamento, al cual hace referencia el párrafo 2<sup>o</sup> de esta disposición, esto es, el reglamento que sirva para establecer la composición, ámbito territorial y demás extremos necesarios para el funcionamiento de las Juntas Arbitrales marítimas.

Por otra parte, para el ponente hablar de "Juntas Arbitrales marítimas" dice poco, dándose a su modo de ver en la práctica un preocupante abuso continuo del uso de la palabra "arbitraje".

II. Entrando más de lleno en la redacción de la disposición en cuestión, y sobre el ámbito de actuación de estas Juntas, su párrafo 1<sup>o</sup> establece que conocerán de las acciones relativas a los premios por salvamento y a las remuneraciones por remolques de fortuna.

En cuanto a las materias que deberán ser objeto de desarrollo reglamentario, antes mencionadas y aludidas en el párrafo 2<sup>o</sup> de la disposición objeto de comentario, el ponente se refirió al ámbito territorial con relación al funcionamiento de las Juntas Arbitrales marítimas, apuntando que dicho ámbito sería central y único en aras de una pretendida unidad.

El párrafo 3<sup>o</sup> de la disposición examinada permite optar a los interesados por acudir o bien a estas Juntas Arbitrales marítimas o bien a la jurisdicción civil ordinaria, prevaleciendo esta última en todo caso cuando no se diera el acuerdo entre los interesados, y ello conforme al párrafo 4<sup>o</sup> de la misma disposición; en mayor detalle, este párrafo 4<sup>o</sup> expresa que la jurisdicción civil ordinaria se sustanciará con arreglo al procedimiento declarativo ordinario o verbal previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, según corresponda en razón de la cuantía reclamada.

III. Finalmente, esta ponencia dio lugar al debate en torno a una serie de cuestiones, que concluyó con las siguientes reflexiones más sobresalientes:

1<sup>a</sup>. Debe potenciarse la solución arbitral voluntaria en la PALGN.

2<sup>a</sup>. Existen algunas dudas sobre la conveniencia de hacer desaparecer el Tribunal Marítimo Central y en su caso el modo de hacerlo.

3<sup>a</sup>. Habría acuerdo en que deben impulsarse los Juzgados de lo Mercantil para que conozcan de los asuntos del Derecho Marítimo siempre y cuando los mismos tengan la formación adecuada para el adecuado ejercicio de sus funciones en esta disciplina; habida cuenta de que ello no suele darse en la práctica, si no se dota a estos jueces de

lo Mercantil de un cuerpo de asesores, parece mejor recurrir en primer lugar a los árbitros.

3ª Mesa Redonda: *D. José Marcos Picón, D. Vicente José García-Hinojal y D. José Luis Goñi Etchevers, “Los procesos marítimos”*

El *Notario y Secretario del Consejo General del Notariado* D. José Marcos Picón expuso las líneas generales de lo que puede entenderse como la actuación notarial en el nuevo Derecho de la Navegación Marítima; no obstante, y desde una perspectiva general, de entrada valoró la PALGN como un intento serio y elaborado de planteamiento de una regulación actualizada, unitaria y unificadora de una materia tan antigua y dispersa como es el Derecho de la Navegación Marítima (actualmente disgregada en distintos cuerpos legales tan antiguos como la LHN –derogada por la disposición derogatoria en su punto 4º– o el CCom, y tan influenciados por los Tratados internacionales).

En cuanto a la actuación notarial que se concreta en el nuevo Derecho de la Navegación Marítima, afirmó que la PALGN no representa una legislación en la que se contemple una actuación notarial específica y diferenciada de la general o del Derecho común, si bien es sobre todo en el derecho de la contratación sobre el buque donde la intervención del Notario tiene una enorme importancia en la validez y eficacia de los actos y negocios jurídicos, con alguna actuación puntual y especializada.

Las líneas generales de la actuación notarial en la PALGN las reflejó el ponente en el estudio de cuatro cuestiones:

1ª. Sobre el mantenimiento de la actuación notarial, el llamamiento a la actuación notarial se mantiene en términos y situaciones similares a las de la legislación actual; y también a los mismos efectos (los efectos del documento notarial no pueden ser diferentes de los que se producen en el resto del ordenamiento jurídico) y con la misma finalidad.

El principio general de libertad de forma para la validez de los contratos, propio del Derecho común (art. 1278 CC), se matiza en la regulación contractual maritimista, al exigirse al menos la forma escrita, con clara finalidad exclusivamente probatoria y la escritura pública e inscripción registral para alcanzar efectos de oponibilidad frente a terceros; son ejemplos de estas exigencias: el art. 113.1 para la adquisición del buque, el art. 170 para el contrato de construcción del buque, el art. 179.1 para el contrato de compraventa naval y el art. 194 para la hipoteca naval.

La eficacia de la escritura es la ordinaria, declarativa o constitutiva de derechos (p. ej. en el caso de la hipoteca naval se exige la escritura pública y la inscripción registral con carácter constitutivo –art. 194–), probatoria de la existencia y de los términos del contrato, etc. Cabe citar la regla general contenida en el art. 134.1, que regula el principio de titulación pública a los efectos de la inscripción en el Registro de Buques, citando la escritura pública en pie de igualdad con la resolución judicial y el documento administrativo.

2ª. Sobre la actualización y modernización de la actuación notarial, la PALGN acoge alguna de las últimas novedades o modificaciones legislativas que han dado buen

resultado en otras materias, aplicando fundamentalmente métodos que con finalidad claramente garantista de los derechos de los contratantes han probado ya su eficacia.

Así, el art. 134.2 recoge una regla general de traslación al Derecho Marítimo del sistema documental de solicitud de información registral previa al otorgamiento de la escritura y la posterior presentación de ésta en el registro directamente por el Notario autorizante; se trata de actuaciones notariales que en principio exceden de la estricta función de la redacción y autorización del documento y que pertenecen a las fases predocumental y postdocumental de la actividad notarial, respectivamente.

El sistema ha producido magníficos resultados en materia inmobiliaria, con un doble y beneficioso efecto: por un lado, presentar con claridad la situación de existencia o no de cargas reales sobre el objeto del contrato, en el momento del otorgamiento de la escritura (momento “de la verdad”, en el que los contratantes se transmiten la propiedad o los derechos reales, se pagan los precios, se entrega la posesión de los bienes, se produce el traslado de los riesgos de un contratante a otro... en definitiva, se cumplen las recíprocas prestaciones); por otro lado, permitir la presentación en el registro del documento público que se acaba de otorgar, en tiempo real, de modo que desaparecen las antiguas “carreras” por llegar al registro cuanto antes.

Asimismo, la nueva regulación de la materia en la PALGN permite la aplicación de tecnologías telemáticas (tanto actuales como futuras), lo que posibilitaría una agilización total de las transacciones, obteniendo así un grado de seguridad jurídica muy superior al existente bajo la legislación anterior.

El sistema de seguridad que proporciona la actuación notarial así diseñada y modernizada, se completa con las reglas, también de nuevo cuño, sobre coordinación registral (arts. 118 y 119), que permiten poner en comunicación, de oficio, la Sección de Buques del Registro de Bienes Muebles –actual Registro mercantil– con la Oficina de Matrícula –actual Registro administrativo del buques–, pretendiendo minimizar los efectos perniciosos (o, al menos, incómodos para el ciudadano), que produce el mantenimiento del sistema de duplicidad registral.

3ª. Sobre la unificación documental, es esta una consecuencia lógica y natural de la modificación radical –incluso traumática– que se ha producido en la estructuración de la organización de la fe pública extrajudicial en el Derecho español. Desde que la Ley 55/1999, de 29 de octubre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social estableció la integración del cuerpo de Corredores de Comercio en el de Notarios, de modo que resulta un cuerpo único de Notarios (desapareciendo por tanto la figura del Corredor de Comercio), se produce también un proceso de unificación documental.

4ª. Sobre algunas actuaciones notariales concretas, el Notario Picón mencionó: a) La relacionada con la forma del contrato de construcción del buque (art. 170); b) La relacionada con la forma y la eficacia frente a terceros en el contrato de compraventa del buque (art. 179); c) La relativa a la constitución de la hipoteca naval (art. 194); d) La que concierne al contrato de arrendamiento del buque en cuanto a la oponibilidad de este contrato frente a terceros (art. 256); e) La necesaria para el ejercicio del derecho de tanteo y retracto entre copropietarios del buque (el acta de depósito del art. 117.4); y f) La que se requiere para acreditar la propiedad de pertenencias (que no



partes integrantes) del buque por parte de un tercero, que así quedan excluidas del negocio jurídico relativo al buque (art. 112.2).

*D. Vicente José García-Hinojal, Registrador de la Propiedad y Mercantil y Presidente de la Asociación Profesional de Registradores*, analizó en su intervención, de forma similar al Prof. Beltrán, el estatuto jurídico del buque, reparando en su discurso en cuatro puntos: 1º. El concepto de buque; 2º. Su naturaleza jurídica; 3º. Su nacionalidad y abanderamiento; y 4º. El tema de la publicidad registral y el registro.

Respecto a los dos primeros, excelentemente estudiados por el Prof. Beltrán, cabe remitirse al análisis de su ponencia.

Respecto al asunto de la nacionalidad y abanderamiento, el ponente se refirió a los arts. 149 y ss., que en el Cap. III del Tít II. aluden a la nacionalidad de los buques, destacando el art. 149, que define el abanderamiento, y el 151, que se refiere a los efectos de éste. Así, se define como el acto que otorga el derecho a enarbolar el pabellón español y que tiene lugar con la entrega de la Patente de Navegación, estando abanderados en España todos los buques incluidos en la Oficina de Matrícula; en cuanto a sus efectos, son, cuando también estén correctamente matriculados, gozar de la nacionalidad española a todos los efectos.

Sobre la publicidad registral y el registro señaló que el buque es un elemento susceptible de ser inscrito hasta en tres registros: a) En el Registro de Buques (registro mercantil), que radica en la Sección de Buques del Registro de Bienes Muebles y es un Registro de titularidades y gravámenes, cuyo destino es proporcionar seguridad a las relaciones jurídicas respecto de los buques que en él se inscriban (así es conceptualizado en el art. 118.1 y regulado específicamente en los arts. 128 y ss.); b) En la Oficina de Matrícula (registro administrativo), que es un servicio integrado en la Administración marítima, cuyo destino es mantener la identificación y el control administrativo de los buques españoles (así es definida en el art. 118.2 y es regulada de forma específica en los arts. 120 y ss.); y c) En el Registro Especial de Buques y empresas navieras, que de acuerdo a la disposición adicional 2ª punto 1º se denominará Oficina de Matrícula Especial de buques y empresas navieras y se regirá por lo previsto en su normativa específica (esto es, la disposición adicional 15ª LPEMM), siendo un Registro público de carácter administrativo (según esta disposición adicional 15ª LPEMM párrafo 3º en su punto 1º) y sito en la CCAA de Canarias (disposición adicional 15ª LPEMM párrafo 2º punto 1º).

Además, el Registrador García-Hinojal resaltó la necesidad de la existencia de coordinación entre el Registro de Buques y la Oficina de Matrícula, de modo que los asientos que se practiquen en el Registro de Buques deberán coordinarse con las anotaciones que se hagan en la hoja de asiento de la Oficina de Matrícula.

Finalmente, el *abogado maritimista Goñi Etxebers*, incidió, además de en el tema objeto de esta mesa redonda, en otras cuestiones más generales ya debatidas y comentadas previamente por otros ponentes, dando su opinión al respecto. En este sentido, reflejó con sus palabras coincidir con muchas de las conclusiones ya aportadas antes, si bien cabe dejar constancia de alguna de sus reflexiones más interesantes.

Por un lado, tras expresar que el CCom de 1885 procedió a unificar normas procesales y sustantivas (citando como ejemplos los arts. 580 CCom –relativo a la prelación

de créditos en la venta judicial de un buque para el pago de acreedores— o el art. 584 CCom —relativo a la posibilidad de embargar y vender judicialmente los buques afectos a la responsabilidad de los créditos del art. 580—), hizo hincapié en la necesidad de que la PALGN recoja normas procesales.

Por otro lado, y respecto al art. 2.2, sobre el modo de interpretar las normas de la PALGN, expresó que el mismo es de difícil comprensión y que debe aclararse que los Convenios internacionales primarían sobre una posible futura LGN.

Ponencia 7<sup>a</sup>: *D. Rafael Illescas, “Los contratos de utilización del buque”*

Tal y como el título de su ponencia indica, el Prof. Illescas se encargó de analizar el Tít. IV de la PALGN, relativo a los contratos de utilización del buque, y en especial, por ser el que más cuestiones plantea, aludió al contrato de fletamento. No obstante, y señalando de entrada que la PALGN había sido ideada para dar una cobertura simultánea al derecho privado y al Derecho Administrativo, también realizó alguna consideración general sobre las disposiciones generales del Tít. Preliminar, concretamente, y como ya habían hecho otros ponentes, se refirió al art. 2, relativo al sistema de fuentes y a la interpretación de las normas de la PALGN.

I. Del sistema de fuentes previsto en el art. 2.1 dijo que el mismo no era ni necesario, pues a su modo de ver ya está claro el sistema de fuentes en derecho privado (el del CCom y CC), ni acertado, ya que coloca en el orden de las fuentes en segundo lugar a los usos marítimos, sin especificar que éstos son los de comercio, lo que puede parecer, siendo un error, que excluye a los usos de comercio.

Así las cosas, el ponente abogó por reproducir el sistema de fuentes del CCom con la única discusión posible de si es el sistema del art. 2 CCom (comercio en general) o el del art. 50 CCom (contratos), pareciendo que no puede ser este último porque éste no recoge los usos marítimos y éstos tienen en el Derecho Marítimo un indudable valor.

Del asunto de la interpretación de las normas de la PALGN inspiradas en Tratados internacionales en vigor en España, que con arreglo al art. 2.2 deberá hacerse teniendo en cuenta su origen y la conveniencia de promover la uniformidad, apuntó que el mismo viene del acervo común en conexión con las Reglas de Hamburgo. Además, dijo que el origen de las normas internacionales del cual habla este precepto debe ser fruto del compromiso global y no local.

II. Con respecto al tema objeto de la ponencia en particular, los contratos de utilización del buque, el ponente comenzó por afirmar que el Tít. IV, que regula los mismos, es sistemáticamente muy adecuado y ordenado, conteniendo (expresó literalmente) “normas de apreciable valor” (como p. ej. la del art. 276, que establece que en los casos en que se contrate la disponibilidad —utilización— de un buque para fines distintos del transporte, se aplicarán las disposiciones reguladoras del fletamento referidas a la puesta a disposición y empleo del buque, así como al flete, en tanto en cuanto sean compatibles con la finalidad del contrato celebrado).

Tras una somera referencia a los contratos de arrendamiento del buque (Cap. I, arts. 254 a 268) y pasaje (Cap. III, arts. 342 a 365), los cuales a su juicio no suscitan mayores complicaciones, y sin olvidar el de remolque (Cap. IV, arts. 366 a 371), se centró en el contrato de fletamento (Cap. II, arts. 269 a 341).

El ponente destacó como nota introductoria que detrás de la regulación del contrato de fletamento en la PALGN se aprecia un esmero en introducir la disciplina contemporánea. A continuación, desmenuzó su análisis del contrato de fletamento en la PALGN en cuatro puntos, deteniéndose sobre todo en el primero:

1°. En cuanto a la concepción del transporte marítimo como fletamento o viceversa, en la PALGN se revela como una “ecuación lógica” que el fletamento es igual al transporte marítimo, lo cual, apostilló el ponente, se desglosa en los arts. 269, 270, 271, 274 y 275: a) El art. 269 define el fletamento como el transporte marítimo de mercancías, esto es, el contrato por medio del cual se obliga al porteador, a cambio del pago de un flete, a transportar por mar mercancías y entregarlas al destinatario en el puerto o lugar de destino; b) El art. 270.1 permite concertar el fletamento por tiempo o por viaje cuando se refiera a todo o a parte de la cabida del buque, de modo que por aquél (fletamento por tiempo) el porteador se compromete a realizar todos los viajes que el fletador vaya ordenando durante el periodo pactado (dentro de los límites acordados), mientras que por éste (fletamento por viaje) el porteador se compromete a realizar uno o varios viajes determinados; c) El art. 271 identifica el transporte en régimen de conocimiento con el fletamento que se refiere a mercancías determinadas por su peso, medida o clase, caso en que las condiciones del contrato pueden hacerse figurar en el conocimiento de embarque u otro documento distinto de una póliza de fletamento; d) El art. 274 establece que en los contratos de volumen (referidos al transporte de un conjunto de mercancías en varios buques o en varios viajes) se aplican las disposiciones referentes al fletamento por viaje a cada uno de los pactados, salvo pacto diverso entre las partes; y e) El art. 275 vuelve a identificar el transporte marítimo de mercancías con el fletamento al establecer que si el contrato de transporte comprende la utilización de medios de transporte distintos del marítimo (transporte multimodal), las normas concernientes al contrato de fletamento de este Cap. II sólo se aplicarán a la fase marítima del transporte, regulándose las demás fases por la normativa específica que les corresponda.

En torno a todo esto, por una parte el ponente criticó que se haya intentado “colocar” todo el transporte marítimo en el seno del fletamento; por otra parte, señaló que los aludidos arts. 270, 271 y 274 contienen (de acuerdo a su redacción, ya referida) tres criterios definitorios que contribuyen a caracterizar el fletamento: el primero en términos contractuales, el segundo en términos del Derecho de los títulos-valores, y el tercero en términos del tráfico; deberá hacerse un esfuerzo por armonizar los mismos.

Asimismo, se refirió en este primer punto al art. 289, relativo al deber u obligación de custodia, defendiendo que este deber debería constar en la definición del contrato; este precepto establece que el porteador será responsable por la pérdida o daños que sufran las mercancías como consecuencia de la infracción del deber de custodia de acuerdo con la Sec. 7ª (relativa a la responsabilidad del porteador por pérdida, daños o retraso –arts. 329 a 340–).

2°. En cuanto a la formación, documentación del contrato, es importante para el ponente la mención del art. 313.3, que con relación a la firma del conocimiento de embarque establece que este conocimiento podrá también emitirse electrónicamente, siempre que las partes hayan acordado previamente las reglas sobre su emisión y circulación.

Aquí llama la atención que a diferencia de la Ley 34/2002, de 11 de Julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, aquí si se exige el acuerdo previo entre las partes para la emisión electrónica del conocimiento.

3°. En cuanto a las obligaciones de las partes, el ponente no entró a estudiar exhaustivamente los arts. 277 a 294, sobre las obligaciones del porteador, y los arts. 295 a 304, sobre los deberes del fletador; sin embargo, sí quiso criticar el art. 278.2.

Este art. 278.2 sólo prevé una obligación de navegabilidad inicial, cuando ésta debería ser permanente (como en el transporte de pasajeros), al establecer que el estado de navegabilidad deberá existir en el momento de emprender el viaje, o cada uno de los viajes que incluya el contrato.

En otro orden de cosas y en cuanto a las obligaciones de las partes, el ponente resaltó que la PALGN había olvidado en su regulación tratar problemas tan trascendentales hoy en día como el del terrorismo o el de la congestión de los puertos.

4°. En cuanto al régimen de responsabilidad del porteador, caballo de batalla de la regulación del contrato de fletamento, el ponente aludió a la regulación del mismo en los arts. 329 a 340; entre ellos destaca el art. 333.1, el cual establece un régimen general de responsabilidad del porteador fundado en la culpa presunta (salvo para el caso de incendio, conforme al art. 333.2), que pone sobre dicho transportista la carga de probar que la pérdida, daño o retraso se debió a causas fortuitas o que para evitar sus efectos, el porteador o sus auxiliares, dependientes o independientes, adoptaron todas las medidas razonablemente exigibles como criterios exoneradores de responsabilidad.

Además, indicó el ponente, desaparecen las faltas náuticas como criterio de exoneración de responsabilidad, pues expresa la EM es un residuo ya insostenible de una ordenación histórica superada y progresivamente abusiva, en la medida en que los riesgos del transporte marítimo se han ido aproximando definitivamente a los del transporte en general.

Para terminar sobre este régimen de responsabilidad del porteador, señaló el ponente que en la medida en que el mismo está basado en las Reglas de Hamburgo no supone una verdadera modernización; asimismo, en la medida en que el mismo hace gravitar el riesgo sobre el porteador conllevará que los porteadores quieran evitar la aplicación de este régimen. En este sentido, expresó que la Comisión de las UN para el Derecho Mercantil Internacional está trabajando acelerada, eficiente y lealmente para la superación de las Reglas de Hamburgo.

Ponencia 8ª: *D. Manuel Carlier, "Condicionantes internacionales y modelos comparados y estado del cumplimiento de la normativa europea e internacional"*

Esta ponencia sirvió para introducir la mesa redonda que tuvo lugar justo después de la intervención de Carlier. No obstante, amén de aludir a aspectos que lógicamente están en directa relación con el tema en cuestión que titula la ponencia, el ponente aprovechó fundamentalmente para dejar constancia de las luces y sombras que al parecer de la Asociación de Navieros Españoles (ANAVE en adelante) esta PALGN presenta, y ello por razón su condición de Director General de dicha Asociación. Asimismo, propuso soluciones para todas las deficiencias detectadas en la nueva normativa.

I. Aportó algunos datos sobre ANAVE, destacando que agrupa a 54 empresas navieras españolas, las cuales controlan unos 300 buques mercantes, suponiendo más del 95% del sector naviero español.

II. Entrando ya a analizar su intervención, señaló que los objetivos de ANAVE en relación con la PALGN son no sólo defender los legítimos intereses de las empresas navieras, sino también contribuir a crear un marco jurídico español sobre el transporte marítimo que sea: a) Seguro y claro; b) Que refleje la realidad práctica actual; y c) Que sea concordante tanto con otra legislación nacional como con los Convenios internacionales generalmente aceptados por los principales Estados marítimos.

Apuntó que la necesidad de la Propuesta es incontestable, pues nuestro marco jurídico, que tiene normas de más de 100 años, en general resulta disperso y además es ajeno a figuras habituales del sector marítimo que convendría regular. En consecuencia, un ejercicio de consolidación, revisión y actualización de nuestra normativa marítima podría tener efectos positivos.

Por el contrario, en nombre de ANAVE el ponente abogó por no llevar a cabo una reforma en profundidad, tal y como se produce con esta Propuesta, la cual que sería muy amplia y exhaustiva y por su magnitud nada fácil de materializar; en este sentido, afirmó que esta Propuesta reformaría profundamente la casi totalidad del Derecho Marítimo privado vigente (esto es, el estatuto jurídico del buque, registro y matriculación; los sujetos de la navegación; los contratos de utilización del buque y auxiliares; los accidentes y el seguro marítimo; aspectos laborales; y el régimen de responsabilidad) amén de normas administrativas contenidas sobre todo en la LPEMM.

Al hilo de los objetivos de ANAVE en relación con la Propuesta antes referidos pero de un modo más concreto, el ponente expuso tres objetivos prioritarios para ANAVE que a su modo de ver no parece que la actual Propuesta vaya a poder alcanzar; estos objetivos son: 1º. Lograr la homogeneidad con el Derecho Marítimo internacional adoptado con generalidad por los países marítimos de la UE y de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE en adelante); 2º. Garantizar la seguridad jurídica, a través del perfecto engarce entre las normas españolas, europeas y Convenios internacionales hoy vigentes, tanto de derecho público como privado; y 3º. Dotar a la Propuesta de pragmatismo, en cuanto debe reflejar la

realidad práctica actual del transporte marítimo y tener en cuenta las consecuencias económicas y de todo orden que puedan derivarse de las modificaciones introducidas.

Respecto a estos tres objetivos, el ponente expresó que los mismos no reciben suficiente prioridad en la Propuesta. De hecho, por un lado se anteponen criterios teóricos o académicos, pero distanciados de la realidad de la práctica marítima diaria y de la normativa vigente en los principales países marítimos; por otro lado, al haberse terminado la Propuesta hace ya tres años, en numerosos aspectos ya sería necesario revisarla para reflejar modificaciones de normas nacionales o comunitarias o de Convenios internacionales.

III. En cuanto a la parte nuclear de su intervención, el ponente se refirió a cuatro áreas del Derecho Marítimo cuyo tratamiento en la PALGN preocupa a ANAVE en especial:

1ª. Sobre las materias cubiertas por Convenios internacionales, ANAVE coincide con el preámbulo de la Propuesta en la necesidad de conseguir el alineamiento con el Derecho Marítimo Uniforme (haciéndose necesario aquí tener en cuenta el carácter intrínsecamente internacional del negocio marítimo), sosteniendo además que la causa de la reforma no debería ser la antigüedad de una norma *per se* sino su posible “inadecuación a las condiciones modificadas del tráfico marítimo”. A mayor abundamiento, ese Derecho Marítimo Uniforme para ANAVE es el conjunto de los Convenios internacionales aceptados con más generalidad en nuestro entorno político y económico (UE y OCDE), por lo que prosigue ANAVE el alineamiento pretendido con el mismo no se produce en la medida en que la Propuesta propone la incorporación de algún Convenio que no goza de ninguna aceptación, como las Reglas de Hamburgo (1978), que sólo regulan el 5% del comercio marítimo.

En cuanto a la incorporación de Convenios internacionales, la Propuesta incorpora partes (que no textos no completos) de numerosos Convenios internacionales, por lo que ANAVE propone, por el contrario: de un lado, insertar en el texto legal cláusulas de llamada o remisión directa al texto de los Convenios internacionales; de otro lado, aplicarlos tanto a los supuestos internacionales como a los nacionales.

En mayor profundidad, ANAVE enumera como ventajas de la remisión directa a los Convenios: a) El respeto, por una parte, de la terminología empleada con cada Convenio para evitar confusiones, duplicidades y desajustes interpretativos, y por otra parte, el respeto del equilibrio normativo interno de cada Convenio, sin quitar ni añadir cláusulas que lo desvirtúen (p. ej. el CPM de 1993); b) El alcance de una mayor seguridad jurídica; c) Que no se vulnera la jerarquía normativa; d) Que se facilita la actualización permanente; y e) Que se reduce notablemente la extensión de la Ley, que podría limitarse a regular el concepto de naviero, los contratos de utilización del buque, el seguro marítimo, el capitán y resto de la dotación, algunas cuestiones administrativas no reguladas y pocos aspectos más.

2ª. Sobre el concepto de naviero, tema ya abordado por el Prof. Beltrán, ANAVE propone desde otra perspectiva cambiar las alusiones al naviero en la Propuesta por alusiones al armador, de forma que se preserve el concepto de naviero del art. 9 LPEMM. Veamos cómo llega ANAVE a esta conclusión:

El art. 9 LPEMM, indica ANAVE, contiene un concepto muy amplio de naviero, equivalente a “comerciante marítimo” o persona que utiliza un buque mercante con

finalidad mercantil, el cual por un lado es perfectamente coherente con la doctrina mercantil y por otro lado constituye la base de una serie de medidas de apoyo estatal al transporte marítimo aprobadas por la Comisión Europea (en cuanto a las bonificaciones del Registro Especial de Canarias, impuesto en función del tonelaje y avales estatales a la inversión en buques).

Por su parte, el art. 213 de la Propuesta recoge un concepto legal de naviero basado en el concepto de posesión y, por tanto, mucho más restrictivo que la definición actualmente vigente.

El problema por un lado es que la Propuesta no deroga el art. 9 LPEMM, dando lugar a la inseguridad jurídica; por otro lado, si prevalece el concepto de naviero del art. 213 ello acarrearía graves consecuencias al inutilizar los mecanismos de apoyo antes indicados y reputar como naviero a quien posee un buque de pesca o de recreo.

En este contexto, ANAVE acude para solucionar este desaguisado al art. 217 de la Propuesta, el cual pese a que lleva por título “Responsabilidad del naviero”, en realidad pretende identificar a la persona que asume la “gestión náutica” del buque, es decir, su mantenimiento en condiciones de navegabilidad y la contratación de su capitán y resto de dotación, para atribuirle a esa persona las responsabilidades que pudieran derivarse y, en particular, de los actos u omisiones del capitán y de la dotación que ella misma ha contratado. A esa figura, expresa ANAVE, tanto en el transporte marítimo como en la pesca y marina deportiva, se le llama armador (*vid.* la Ley de Transporte Marítimo de 1949, la Ley de Salvamento de 1962, convenios colectivos, Convenios de la Organización Internacional del Trabajo...).

Por consiguiente, la propuesta de ANAVE es de un lado preservar el amplio concepto de naviero del Art. 9 LPEMM y sus aplicaciones en el campo fiscal y financiero, y de otro lado recuperar para el campo jurídico el concepto de armador en el sentido con el que ya se utiliza con toda generalidad en el ámbito mercantil y laboral, o sea, persona responsable de la gestión náutica de un buque de cualquier tipo (mercante, deportivo o de pesca) y, en particular, de la actuación de la dotación del buque. En consecuencia, y como se decía al principio, habría que sustituir para ello en toda la PALGN la palabra naviero por la de armador, lo cual no modificaría en absoluto el contenido doctrinal de la propia PALGN (responsabilidades inherentes).

En definitiva, serían navieros, de acuerdo con el art. 9 LPEMM, aquellos que explotan económicamente los buques mercantes, sean o no sus armadores; y serían armadores, a tenor del art. 213 de la Propuesta, los poseedores de los buques de cualquier tipo (no sólo mercantes, sino también pesqueros y deportivos). De esta forma, la condición de armador y naviero recaerían sobre la misma persona cuando ésta fuera la poseedora de un buque cuyo destino es ser explotado económicamente.

3ª. Sobre la responsabilidad del porteador, en la línea del Prof. Illescas, y partiendo de la referencia a la EM (que expresa que en la Propuesta se opta por un régimen de responsabilidad inspirado en las Reglas de Hamburgo de 1978), ANAVE señaló: de una parte, que en realidad la Propuesta va más allá, al prever un sistema de presunción de culpa del porteador, salvo prueba doble a su cargo (de causas fortuitas y de que adoptó todas las medidas razonablemente exigibles para evitar sus efectos); de otra parte, apuntó que la alusión a las Reglas de Hamburgo refleja una clara inconsis-

tencia con el principio de adhesión al Derecho Marítimo Uniforme antes citado en cuanto ningún país marítimo “importante” ha ratificado las Reglas de Hamburgo.

Por ello, ANAVE se opone a la aplicación de este régimen, por su inconsistencia con el Derecho Marítimo Uniforme. Así, el ponente recordó que de los 25 miembros de la UE, sólo 4, de los cuales 3 no tienen costa (Austria, República Checa y Eslovaquia), y Hungría, han ratificado las Reglas de Hamburgo, lo que supone que únicamente el 5% del comercio marítimo mundial se regula por las Reglas de Hamburgo, frente al 95%, que aplica las Reglas de La Haya / Visby.

4ª. Sobre los contratos de utilización del buque, e igualmente sin olvidar las ideas aportadas en torno al fletamento por el Prof. Illescas, ANAVE criticó la regulación que del contrato de fletamento se hace en los arts. 269 y ss. de la Propuesta, en cuanto por un lado sólo se contempla el fletamento como un “contrato de transporte de mercancías”, cuando la realidad actual de este concepto es mucho más amplia y rica, incluyendo el fletamento de buques de pasaje, de pesca, deportivos y para usos comerciales muy diversos; por otro lado, criticó la regulación porque toda la normativa sobre el contrato de fletamento se entremezclaría con el transporte marítimo bajo conocimiento de embarque (mezclando los conceptos de fletante y de porteador).

De esta suerte, ANAVE, que trabaja en esta dirección, defiende que la regulación de los contratos de utilización del buque se haga de tal forma que refleje la práctica mercantil actual, y que se distinga el fletamento por tiempo como un contrato con entidad propia y la figura del fletante como no porteador.

4ª Mesa Redonda: *D. Luis Ignacio Sánchez Rodríguez, D. Tomás Fernández Quirós y D. Fernando Jiménez Valderrama, “Condicionantes internacionales y modelos comparados y estado del cumplimiento de la normativa europea e internacional”*

En esta mesa redonda, estos tres ponentes estudiaron el mismo tema que el Director General de ANAVE Carlier si bien desde diversos puntos de vista o con relación a cuestiones distintas.

El *Prof. Sánchez Rodríguez*, en su calidad de reputado internacionalista, centró su intervención en arrojar una serie de críticas relativas al articulado PALGN en lo que a la rama jurídica del Derecho Internacional Público respecta.

En primer lugar, y en cuanto a la estructura de la PALGN, apuntó que la Propuesta precisa de una reestructuración interna en aras de ser compatible con el Derecho español en vigor. En este sentido, se refirió a los básicos errores conceptuales que algunos preceptos presentan:

1º. Sobre el valor de los Tratados internacionales, el art. 2.2, tan polémico según va quedando claramente reflejado en esta crónica, vuelve de nuevo a ser mencionado por el ponente en la medida en que el mismo deviene contrario a la CE y al Derecho español en vigor.



Efectivamente, el mismo habla de tener presentes los Tratados internacionales a los efectos de interpretar las normas de la propia PALGN que se inspiren en dichos textos internacionales, cuando del art. 96.1 CE se deduce (y así lo han hecho la doctrina y el TS) sin duda que la eficacia de los Tratados internacionales no puede reducirse a ser tenidos en cuenta para la interpretación de las normas internas, sino que una vez que han sido válidamente celebrados y publicados oficialmente en España, forman parte del ordenamiento interno, siendo por tanto directamente aplicables (sucediendo también conforme al propio art. 96.1 que sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios Tratados o de acuerdo con las normas generales de Derecho Internacional).

Únicamente el art. 10.2 CE establece expresamente que las normas relativas a los derechos fundamentales y las libertades que la propia CE reconoce deberán interpretarse de conformidad con los Tratados internacionales y acuerdos internacionales (y con la Declaración Universal de Derechos Humanos) sobre las mismas materias ratificados por España.

En mayor detalle, como es evidente, y de acuerdo con el art. 94.1 e) CE, los Tratados o Convenios que supongan la modificación o derogación de alguna ley o exijan medidas legislativas para su ejecución, previamente habrán sido autorizados por las Cortes Generales, quedando claro que por la vía de esta autorización España ha prestado su consentimiento para obligarse por medio de esos Tratados o Convenios.

2°. Sobre el tratamiento que la PALGN dispensa a los buques de guerra, el art. 8.1, relativo a la navegación de buques de Estado y guerra, establece que las disposiciones de la PALGN no se aplicarán a los buques y embarcaciones de Estado, incluidos los de guerra (que son, de acuerdo con el art. 8.3, los buques de Estado adscritos a las fuerzas armadas, que lleven los signos exteriores distintivos de su nacionalidad y que se encuentren bajo el mando de un oficial militar, cuyo nombre esté inscrito en el escalafón de oficiales o en un documento equivalente y cuya dotación esté sometida a la disciplina militar), salvo que en ella se establezca otra cosa.

Decir que la PALGN no sería aplicable a los buques de guerra es un error en cuanto que cuando un buque de este tipo que navega por el mar territorial o las aguas interiores está sometido a las leyes y reglamentos del Derecho español, siendo por consiguiente la PALGN aplicable.

3°. Sobre la entrada en puertos españoles de buques extranjeros, el art. 13.1, que alude a la entrada en puerto, establece que todos los buques podrán entrar en los puertos españoles abiertos a la navegación marítima nacional e internacional, con sujeción en todo caso a las prescripciones contenidas en la Ley y a las demás de la legislación portuaria, de seguridad, de aduanas, de inmigración y de policía.

Debe deducirse del mismo una libertad no de navegación, sino de acceso.

En segundo lugar, el ponente destacó el hecho de que la PALGN parece quedarse anclada en la Conferencia sobre Derecho del Mar de la ONU de 1958 en Ginebra (la cual cabe recordar basándose en los proyectos de artículos elaborados por la Comisión de Derecho Internacional de la ONU adoptó cuatro Convenciones: a) Sobre mar terri-

torial y zona contigua; b) Sobre alta mar; c) Sobre plataforma continental; y d) Sobre pesca y conservación de los recursos vivos de la alta mar) y desconocer la UNCLOS.

En tercer lugar, el ponente quiso mencionar tres preceptos y opinar sobre los mismos:

1º. El art. 32, que reza que sin perjuicio de las restricciones y requisitos establecidos en la presente Ley y de lo que proceda conforme a la legislación de aduanas, sanidad e inmigración, todos los buques podrán navegar libremente por las zonas españolas de navegación, bien sea para atravesarlas en paso lateral o bien para entrar o salir de los puertos o terminales del litoral nacional.

De este art. 32 dijo el ponente que no parece cierto que el mismo establezca la libertad de navegación.

2º. El art. 35.2, que sobresale por prohibir la navegación en inmersión para los submarinos extranjeros en las aguas interiores y el mar territorial.

3º. El art. 83.4, que merece una especial atención al establecer que cuando la administración competente decida adoptar las medidas coercitivas que resultaren necesarias y fueren proporcionales para impedir que el buque infractor se substraiga a las obligaciones, sanciones y responsabilidades que procedan (art. 83.3), entonces podrá recabarse la colaboración de los cuerpos y fuerzas de la seguridad del Estado, quienes actuarán, conforme a lo previsto en su legislación reguladora, incluido, en su caso, el uso de las armas.

El Prof. Sánchez Rodríguez tildó a este art. 83.4 de “perla negra”, pues frente a la Convención antes referida de 1982, el mismo contempla el uso de las armas.

El *abogado maritimista Fernández Quirós* dedicó su intervención esencialmente a hablar sobre la trascendencia que tienen los Convenios internacionales en el Derecho Marítimo, teniendo como telón de fondo la necesidad de trabajar para conseguir en el plano internacional un Derecho Marítimo Uniforme. Así pues, y como se va a ver, coincide en cierta manera el contenido de esta ponencia con parte de la de Carlier, por lo que ambas pueden complementarse.

A modo de introducción, el ponente señaló que la nota definitoria del negocio marítimo es su carácter internacional, por lo que se hace preciso buscar la uniformidad del mismo en cuanto esta dimensión internacional. En este contexto, hay que tener presente que se elaboran y adoptan un gran número de Convenios internacionales que en determinados casos tienen una gran difusión, como es el caso de los ya citados en esta crónica UNCLOS, SOLAS, MARPOL o CLC (Convenio de la Organización Marítima Internacional –OMI en adelante– de 1992, que es un Protocolo de enmienda al Convenio internacional sobre responsabilidad civil por daños causados por la contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos de 1969).

Al hilo de esto, apuntó el ponente que hay una serie de circunstancias que afectan al objetivo de uniformidad, a saber: a) La normativa interna ajena al fenómeno armonizador (caso de los Estados Unidos); b) Los distintos sistemas de incorporación de los textos internacionales (a través de leyes internas con los riesgos de desviación; en España mediante la ratificación y publicación en el Boletín Oficial del Estado); c) Las lagunas que tienen los propios Convenios, remitiéndose a ley interna; y d) Las limitaciones relativas al ámbito de aplicación (sólo a supuestos internacionales) o reservas previstas.

A continuación aludió a los accidentes marítimos, aportando unas ideas en torno a esta materia. Así, dijo que: a) Es habitual un “frenesí” legislativo tras un accidente marítimo; b) Que existe una tendencia cada vez mayor a buscar respuestas fuera del ámbito de la OMI, teniendo en este sentido la UE un papel preponderante; y c) Que la aplicación fiel de los vigentes Convenios internacionales en esta materia suscita dudas (siendo el accidente del Prestige un vivo ejemplo de este fenómeno).

En tercer lugar, y volviendo al asunto del Derecho Marítimo Uniforme, se refirió a cómo la PALGN enfoca este objetivo.

En la PALGN hay un objetivo declarado de seguir “orientaciones más modernas y sólidas del Derecho Marítimo uniforme”, al tiempo que se observa una intención de recoger la influencia de los procesos codificadores seguidos en otros países y se reconoce pretender haber seguido Convenios internacionales vigentes en España, otros que aún no han sido ratificados por España y modificaciones aún no vigentes de Convenios ratificados por España.

Sin embargo, expresó el ponente, estos objetivos se han traducido en la PALGN en una reproducción parcial de Convenios, vigentes o no, y en desviaciones respecto de determinados Convenios. En este punto, él propuso realizar en la futura Ley una remisión genérica a los Convenios suscritos por España, limitando únicamente la regulación a los supuestos de remisión a la ley interna previstos en los Convenios.

Objeto de especial crítica para el ponente en relación con este tema es el caso de la incorporación de las Reglas de Hamburgo en la PALGN, en cuanto las mismas gozan en la actualidad, como ya apuntaba Carlier, de poca difusión internacional y han sido incorporadas a sus respectivos ordenamientos por países sin peso marítimo específico; asimismo, se daría pie a la dualidad normativa (supuestos nacionales e internacionales).

Para finalizar su intervención, el abogado Fernández Quirós igualmente quiso criticar, por una parte, disposiciones de la PALGN en materia de privilegios marítimos por apartarse del CPM de 1993 (con relación de un lado al ámbito de aplicación y con relación de otro lado al llamado “privilegio” sobre la flota –art. 184.3–).

Por otra parte, criticó la definición que de sujetos responsables se hace en materia de contaminación marítima, en la que el art. 452 identifica al naviero o titular del uso o explotación del artefacto naval en el momento de producirse el hecho generador de la contaminación como el que estará obligado a indemnizar los daños por contaminación, sin perjuicio de su derecho de repetición contra las personas culpables de aquel hecho.

Tras una breve referencia al tema objeto de debate en esta mesa redonda, el *abogado Jiménez Valderrama* optó por dedicar su intervención a hablar concretamente sobre las responsabilidades legales de las Autoridades portuarias y de las capitanías marítimas en materia de lucha contra la contaminación del medio marino. A tal efecto, dividió su exposición en tres bloques:

1º. Sobre las responsabilidades de la Capitanía marítima, señaló que las Capitanías marítimas, como órganos periféricos de la Administración marítima, tienen a su cargo: a) El control del tráfico marítimo en aguas situadas en zonas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción (art. 88.3 a) LPEMM); b) Las funciones

relativas a la navegación, seguridad marítima, salvamento marítimo y lucha contra la contaminación marina (arts. 88.3 g); 6 a), b), c), d), e), f), h); 74.1, 2, 3, 4; 86.1, 2 LPEMM); c) La ordenación y ejecución de las inspecciones y controles técnicos, de seguridad y prevención de la contaminación de todos los buques (art. 86.5 LPEMM); y d) El ejercicio de la potestad sancionadora (art. 86.11 LPEMM).

2°. Sobre las responsabilidades de la Autoridad portuaria, apuntó que a éstas les corresponde: a) La gestión de los puertos de su competencia (art. 23 LPEMM); b) La prestación de servicios portuarios generales y autorización y control de los servicios portuarios básicos para que se desarrollen en condiciones óptimas de eficacia, economía, productividad y seguridad, sin perjuicio de competencias de otras autoridades (art. 36 LPEMM); c) La prestación en la zona de puerto de los servicios generales de: a') la ordenación, coordinación y control del tráfico portuario, tanto marítimo como terrestre (art. 58.2 a) LREPS); b') la vigilancia, seguridad y policía en las zonas comunes, sin perjuicio de las competencias que correspondan a otras Administraciones (art. 58.2 d) LREPS); c') la limpieza de las zonas comunes de tierra y 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 las de los derrames y vertidos marinos contaminantes competencia de la Administración marítima. –art. 58.2 f) LREPS–); y d') la 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. (art. 58.2 g) LREPS).

Además, recordó que las Autoridades portuarias: a) Deberán coordinar la actuación de los distintos órganos de la Administración que ejercen sus actividades en el ámbito del puerto para el ejercicio de sus competencias (art. 37.1 c) LPEMM); b) Tienen como función el control en el ámbito portuario del cumplimiento de la normativa sobre manipulación de mercancías peligrosas, prevención de riesgos laborales, sistemas de seguridad y contra incendios sin perjuicio de las competencias que están atribuidas a otras autoridades (art. 37 j) LPEMM); y c) Tienen como ámbito territorial de competencias el comprendido en la zona de servicios del puerto y espacios afectados al servicio de señalización marítima (art. 38 LPEMM).

3°. Sobre las responsabilidades compartidas, el ponente expresó que las Autoridades a cargo de puertos marítimos en los que se manipulen hidrocarburos a granel o se suministren combustibles a los buques deberán confeccionar un Plan Interior de Contingencias por Contaminación Marina Accidental del Puerto (PICCMA en adelante), de acuerdo con los arts. 1 y 2 del antes citado RD 253/2004, el cual deberá ser aprobado por la Autoridad portuaria correspondiente previo informe de la Capitanía marítima. (art. 3 RD 253/2004).

De este PICCMA, entre otras cosas, cabe resaltar: a) Que deberá integrar protocolos de actuación para hacer frente a esta clase de emergencias coordinando las actuaciones de los distintos organismos con competencias en la materia y que dispongan de los medios humanos y materiales necesarios para atenderlas adecuadamente; b) El art. 87.1 LPEMM, el cual, partiendo de que la lucha contra la contaminación del medio

marino es un servicio público que se prestará por la Administración del Estado así como por las restantes Administraciones Públicas competentes, y de acuerdo con el principio de coordinación instrumentado a través de los planes y programas correspondientes, establece que estos planes contemplarán 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; c) Que el PICCMA del puerto debe contemplar la asignación de funciones y mecanismos de comunicación precisos para mantener un nivel adecuado de coordinación con planes de contingencias de ámbito superior (planes territoriales, nacionales e internacionales) y deberá tener en cuenta la necesaria vinculación con otros Planes de Atención de Emergencias que tengan ingerencia en el ámbito portuario, como pueden ser, entre otros, los Planes de Protección Civil, Protección de las Instalaciones Portuarias del ámbito PBIP, Planes de Emergencia y riesgos laborales, etc., atendiendo a un criterio de Seguridad Integral en el Puerto.

Ponencia 9<sup>a</sup>: *D. José Carlos Fernández Rozas, “El Derecho Internacional Privado de la Navegación Marítima”*

I. Antes de referirse a cuestiones más concretas relacionadas con el tema objeto de su Ponencia y desde un punto de vista general, El Prof. Fernández calificó el tema del Derecho Internacional Privado de la Navegación Marítima como un tema esotérico *per se*, en tanto en cuanto al no parecer que el Derecho Internacional Privado (con sus propias características como rama jurídica) deba tener mucha influencia en el Derecho Marítimo, no se hace sencillo hablar de un Derecho Internacional Privado de la Navegación Marítima.

A mayor abundamiento, el ponente afirmó que al pluralismo (en relación con la teoría de los “vasos comunicantes”) que es propio del Derecho Internacional Privado y que lo configura como algo coyuntural (teniendo aquí presentes dos circunstancias que concurren con relación al mismo, como son una diversidad de legislaciones y una diversidad de jurisdicciones), se contrapone a la unificación a la que pretende llegar el Derecho Marítimo.

En definitiva, en esta consideración inicial el ponente aboga por hacer intervenir al Derecho Internacional Privado en el Derecho Marítimo sólo cuando sea imprescindible.

Por otra parte en esta introducción, y en lo que al Derecho Internacional Privado estrictamente se refiere, el ponente, en base a la nota del pluralismo que es congénita a esta rama jurídica, manifestó oponerse a la potencial creación de una Ley general que regule el Derecho Internacional Privado. Asimismo, se remitió expresamente para profundizar en torno a estas reflexiones a una obra: Álvarez Rubio, J. J., *Derecho Marítimo y Derecho Internacional Privado*, Madrid, 2000.

II. Profundizando más sobre el tema objeto de la ponencia, y con relación a las técnicas de reglamentación en el Derecho Internacional Privado, se refirió a las normas de

conflictos de leyes, diciendo que en el Derecho Marítimo hay pocas normas de conflicto.

Con relación a la pretendida unificación del Derecho Marítimo aludida en la introducción, expresó el ponente que el Derecho Marítimo también refleja otro “pluralismo”, como es el que se deriva de la pluralidad o “magma” de regímenes convencionales que no tienen base estatal, y que explica que la reglamentación en Derecho Marítimo sea paraestatal sobre todo (como confirma la jurisprudencia) y que la unificación jurídica todavía no se haya conseguido (no siendo fácil que una única ley pueda integrar todo este “magma” convencional).

En esta línea, dijo que lograr una integración de todos los Convenios se hace muy difícil en la medida en que concurren dos circunstancias: por un lado, la “acomodación de los intereses de los Estados”; por otro, el hecho de que muchos Estados hacen reservas, originándose la diversidad legislativa. No obstante, esto podría paliarse a través de una cláusula universal *erga omnes* que disponga que la aceptación del Convenio por parte del Estado en cuestión implica que el derecho interno se ve reemplazado, posibilitando así verdaderamente la unificación legislativa.

Siguiendo con los Convenios, el ponente resumió en tres (aunque mencionó algún otro) los principales problemas que en los mismos suelen darse: a) En cuanto al ámbito material, que a veces el título no responde al contenido y no se sabe exactamente cuál es éste; b) En cuanto al ámbito territorial, que en ocasiones no es fácil saber si un Estado determinado es parte del Convenio o si siendo parte ha hecho reservas; y c) En cuanto a la delimitación temporal, que puede no resultar fácil saber desde cuándo se aplica el Convenio, esto es, desde su entrada en vigor o con carácter retroactivo. En este marco, y para dar respuesta a estos problemas, se refirió al Convenio de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados como el instrumento necesario para intentar dar soluciones a los Convenios que carecen en ciertos aspectos de una solución clara.

Después hizo alusión a algún problema propio del Derecho Internacional Privado de la Navegación marítima. En este sentido, habló sobre la discordancia entre los sistemas de arbitraje de unos países y otros, de forma que por ejemplo en el modelo francés o español el juez ejerce sólo una función auxiliar al entrar en el proceso de anulación tras la emisión del laudo por los árbitros, mientras que en el modelo inglés, a través de las medidas antiproceso (*antisuit injunctions* siguiendo la terminología anglosajona), el juez puede paralizar el proceso.

III. Para terminar su intervención, el ponente se refirió a la PALGN en concreto, de la cual dijo que en lo que concierne al modo de incorporación de los Convenios y con relación a los sectores específicos del Derecho Marítimo debería adoptar soluciones concretas (elegir entre la copia del Convenio, la incorporación por preferencia...) y no genéricas, máxime cuando además las materias del Derecho Marítimo regidas por los Convenios internacionales son muy heterogéneas (afectando al derecho público y privado), siendo los Convenios en general de muy difícil superposición.

Asimismo, destacó que el Derecho Marítimo “goza de buena salud” sin la ayuda del Derecho Internacional Privado, el cual debe constituirse como un ordenamiento

residual que incida única y exclusivamente en el Derecho Marítimo con el fin de perfeccionarlo.

Ponencia 10<sup>a</sup>: *D<sup>a</sup>. Isabel Martínez Jiménez, “Accidentes de la navegación y responsabilidad civil por contaminación”*

La Prof. Martínez se encargó de analizar a fondo el Tít. VI de la PALGN, relativo a los accidentes de la navegación, examinando al efecto sus cinco Capítulos, relativos por el orden del primero hasta el quinto a: el abordaje, la avería gruesa, el salvamento, los bienes naufragados o hundidos y la responsabilidad civil por contaminación.

I. Del Abordaje (Cap. I, arts. 397 a 406), cabe decir que:

1°. En cuanto al ámbito de aplicación de las normas sobre abordaje, el art. 404 establece que las normas de este Cap. I se aplicarán en todo caso a la responsabilidad por daños derivados de abordaje, con independencia de que tal responsabilidad se exija en un procedimiento judicial civil o penal, o en un expediente administrativo (404.1), si bien no se aplicarán a las relaciones entre las partes vinculadas por un contrato de fletamento, pasaje o trabajo, que se regirán por sus normas específicas (404.2).

La ponente aludió aquí al problema de la coexistencia de la PALGN con el Convenio de abordaje de Ginebra en 1910.

2°. Sobre el concepto de abordaje, el mismo se configura sobre dos elementos que se recogen en el art. 397.1, a saber: a) El choque o colisión entre buques, embarcaciones o artefactos (no por tanto del buque con objetos fijos como pueden ser rocas, puentes...); y b) La producción de daños en las cosas o personas embarcadas como consecuencia de dicho choque o colisión.

3°. El sujeto responsable en el abordaje es el naviero del buque que produce el abordaje (ténganse aquí en cuenta las presunciones que establece el art. 213 sobre quién es naviero y recuérdense los apuntes del Prof. Beltrán y de Carlier al respecto).

4°. Del fundamento de la responsabilidad en el abordaje, con arreglo al art. 398.1 y 2, el mismo es la culpa del propio naviero del buque que origina el abordaje, la cual deberá ser probada, al igual que la relación de causalidad, por el perjudicado que le reclame la indemnización de los daños y perjuicios sufridos (por el otro buque y por las cosas y personas, a bordo de los buques así como los causados fuera de ellos).

Así pues, como señaló la ponente, se rechazan las presunciones de culpa del naviero, dependiendo el nacimiento de su obligación de indemnizar de la prueba a cargo del perjudicado de la relación de causalidad entre el abordaje y el daño producido y de la concurrencia de culpa en la persona del naviero. De la misma manera, el Convenio de abordaje de 1910 citado parte de un principio de culpa probada, excluyendo en su art. 6 expresamente las presunciones legales de culpa en cuanto a la responsabilidad del abordaje.

5°. Del asunto de la culpa común o compartida, se ocupan los arts. 399, 400 y 401.

Especialmente destaca el art. 400.1, en cuanto el mismo establece entre ambos navieros un régimen de responsabilidad solidaria en los casos de abordaje por culpa com-

partida con respecto a los daños sufridos por terceros, sean personales o materiales, sucediendo, según completa el art. 400.2, que el naviero que haya abonado una indemnización en virtud de dicha solidaridad gozará del derecho de regreso contra el otro naviero en proporción al grado de culpa de su buque.

Señaló como particularidad de este precepto 400.1 la ponente que el mismo se aparta del Convenio de 1910 en cuanto que si bien éste prevé el régimen de la responsabilidad solidaria para los daños personales sufridos por terceros, por contra establece el de la responsabilidad mancomunada para los daños materiales sufridos por terceros.

Por su parte, el art. 399 habla del abordaje por culpa compartida en general, sin aludir a terceros, estableciendo que en caso de abordaje causado por culpa compartida por ambos buques, la responsabilidad de sus respectivos navieros se graduará en proporción al grado de culpa atribuido a cada buque (399.1); cuando no pueda establecerse el grado de culpa debido a las circunstancias de hecho, o cuando las faltas cometidas resulten equivalentes, la responsabilidad se atribuirá a ambos navieros a partes iguales (399.2).

Finalmente, el art. 401 recoge las excepciones oponibles en caso de solidaridad, de modo que el naviero demandado en los supuestos de culpa compartida podrá oponer válidamente frente a los terceros las excepciones que correspondieran al otro naviero, especialmente las derivadas del título contractual que pudiera existir entre ellos o las aplicables por limitación de responsabilidad.

Para la ponente debería decirse en este artículo que en esta posible oposición de las excepciones del otro naviero se tendrá en cuenta el grado de culpa.

6°. En el caso de abordaje fortuito y abordaje por causa desconocida, conforme al art. 402, cada perjudicado soportará el daño sufrido.

En opinión de la ponente no parece admisible que la causa desconocida deba ser soportada por la víctima.

7°. En lo relativo a la posible exigencia de requisitos formales para poder exigir la indemnización, el art. 403.1 establece que esta exigencia no está subordinada al cumplimiento de ningún requisito formal, sin perjuicio claro de la carga de probar los hechos constitutivos de la pretensión; no obstante, establece el 403.2, las partes implicadas en un abordaje deberán facilitarse recíprocamente la inspección de los daños sufridos.

Este art. 403.1 supone una novedad frente a la regulación de este punto en el CCom, pues el art. 835 CCom exigía para ejercitar la acción de resarcimiento de daños y perjuicios la presentación dentro de las 24 horas de protesta o declaración ante la autoridad competente (del punto en que tuviere lugar el abordaje, o la del primer puerto de arribada del buque, si ocurre en España) o ante el Cónsul de España (si ocurre en el extranjero).

8°. En lo que respecta a la prescripción del derecho para exigir la indemnización, éste prescribirá conforme al art. 406 a los dos años del acaecimiento, coincidiendo con el art. 953 CCom.

Por otra parte, el mismo precepto establece que el derecho de regreso entre navieros solidariamente responsables prescribe al año de haberse abonado efectivamente la indemnización al perjudicado.



II. De las averías gruesas (Cap. II, arts. 407 a 416), cabe decir que:

1°. La regulación de esta materia en la PALGN se justifica en que las reglas del CCom resultan “muertas” y en que las Reglas de York Amberes sobre avería gruesa de 1924, modificadas en 1950, no contienen una regulación adecuada en lo que concierne a la justificación y liquidación de la avería gruesa.

Frente al CCom y estas Reglas, la PALGN si contiene una regulación más detallada en algunos aspectos si bien ni prescinde ni se remite a las citadas Reglas.

2°. La ordenación con relación a los aspectos regulados de la avería gruesa es asistemática.

3°. En cuanto al concepto, traducido en los requisitos del acto de la avería gruesa, del art. 407 se infiere que son: a) Que el acto sea intencionado y razonable; b) Que ese acto cause un daño o gasto extraordinario; y c) Que ese acto tenga lugar en relación con los bienes comprometidos en un viaje marítimo en situación de peligro (aunque según el art. 411 se excluye la causación culpable de la situación de peligro, esto es, que si la situación de peligro que justifica el acto de avería gruesa se debe a la culpa de alguna de las partes interesadas en el viaje todos los daños y gastos causados serán a cargo del culpable, y no habrá lugar a contribución de las partes inocentes); y d) Que el acto esté destinado a la salvación común de esos bienes.

La ponente hizo algunos apuntes en torno a este precepto 407: por un lado, de los daños y gastos extraordinarios dijo que éstos no deberán ser los de la normal ejecución del contrato de transporte; por otro lado, de la situación de peligro en que deben encontrarse los bienes comprometidos critica que no se aclare si debe ser un peligro objetivo e inminente.

4°. Respecto a la contribución de la avería gruesa: a) El art. 408 formula el principio de que los daños o gastos ocasionados en acto de avería gruesa serán soportados por los titulares de los intereses en riesgo en el momento de la avería, en proporción y con el límite del valor salvado de cada uno de ellos; b) El art. 409 establece que el deber de contribución a la avería gruesa no está subordinado al cumplimiento de ningún requisito formal a bordo, por lo que se da una ausencia de formalidades en este punto, si bien ello será sin perjuicio de lo dispuesto en la propia PALGN en cuanto a las obligaciones del capitán acerca del Diario de Navegación; c) El art. 414, en cuanto a las garantías de la contribución, establece un derecho de retención a favor del naviero, a bordo o en tierra, de las mercancías transportadas en tanto los interesados en ellas no constituyan garantía suficiente del cumplimiento de su obligación de contribuir; y d) El art. 415 se refiere a la prescripción del derecho para exigir la contribución a la avería gruesa, el cual prescribe al año de terminar el viaje en el que ésta tuvo lugar, entendiéndose que para cada partida de mercancías termina en el momento de su descarga definitiva (este plazo se interrumpe por el comienzo de un procedimiento, privado o judicial, para su liquidación).

Con relación a estos preceptos relativos a la contribución de la avería gruesa, la ponente destacó que el principio del art. 408 supone una obligación de carácter legal y *propter rem*, siendo los titulares de los intereses en riesgo, a pesar de que la PALGN no lo aclara, el propietario del buque pero seguramente también el naviero o el consignatario en el conocimiento de embarque.

5°. Sobre la liquidación de la avería, se permite el acuerdo entre los interesados (liquidación privada), en defecto del cual se procederá a la liquidación judicial de la avería, de acuerdo con los trámites previstos en las normas procesales de los arts. 580 a 590.

Esto se traduce fundamentalmente en que el art. 580 permite a cualquiera de los interesados en un viaje marítimo, en ausencia de liquidación privada, dirigirse al juez solicitando que se tramite el expediente de liquidación de avería gruesa que se regula en los arts. 581 a 589, siguiéndose conforme al art. 590 las normas vigentes sobre jurisdicción voluntaria en todo lo que no esté previsto por los mencionados artículos.

III. Del salvamento marítimo (Cap. III, arts. 417 a 436) destaca para empezar, en cuanto a su ámbito de aplicación, que pueden surgir problemas cuando entre en vigor en España el Convenio internacional sobre Salvamento Marítimo de Londres de 1989.

Por otra parte, se hace interesante distinguir entre las normas de la PALGN que no generan especialidad frente a las del Convenio de 1989 y las que implican especialidades del régimen de la PALGN. Así, entre las primeras, aplicadas del Convenio “tal cual”, mencionó las de los arts. 420 a 427 y las de los arts. 429 a 432; entre las segundas estarían las de los arts:

1°. Art. 417, relativo al concepto de salvamento, que establece que se considera salvamento todo acto emprendido para auxiliar o asistir a un buque, embarcación o artefacto naval, o para salvaguardar o recuperar cualesquiera otros bienes que se encuentren en peligro en cualesquiera aguas navegables, con excepción de las continentales interiores (417.1).

El Convenio de 1989 no excluía la práctica del salvamento en las aguas continentales interiores.

Se completa la regulación del concepto de salvamento marítimo con el art. 417.2, que establece que no se considerará salvamento la asistencia prestada a bienes fijados de manera permanente e intencional a la costa; y con el art. 417.3, que establece que el hallazgo y recuperación inmediata de bienes abandonados en las aguas o sus costas se considerará como salvamento, salvo que sean producto del mismo mar o de las aguas navegables.

2°. Art. 418, que destaca por establecer la aplicación del régimen interno (normas sobre salvamento) al salvamento prestado a los buques de guerra y otros de Estado según se definen en el art. 8.

3°. Art. 419 (relativo al salvamento ordenado o supervisado por la autoridad pública y 428 (relativo al reparto del premio por salvamento entre el naviero y la dotación, siendo conforme al 428.1 y salvo pacto en contrario de un tercio para aquél y de dos tercios para ésta), como normas de la PALGN que permiten integrar las remisiones del Convenio de 1989 al derecho interno.

4°. Art. 420.2, como ejemplo de una norma especial de la PALGN no prevista en el Convenio o que difiere de su contenido, al permitir no sólo al capitán, sino ahora también al naviero del buque, celebrar un contrato de salvamento en nombre del propietario de los bienes que se encuentren a bordo.

IV. De los bienes naufragados o hundidos (Cap. IV, arts. 437 a 450), la ponente se limitó aquí a decir que habría sido mejor que la PALGN hubiera tratado de forma unitaria las remociones (arts. 92 a 100) y el régimen de extracciones (arts. 444 a 450).

V. De la responsabilidad civil por contaminación (Cap. V, arts. 451 a 458), cabe decir que:

1°. Sobre el ámbito de aplicación de la normativa prevista en la PALGN, destaca el art. 451, que establece que los preceptos de este Capítulo V regirán la responsabilidad civil derivada de daños por contaminación sufridos en las costas y zonas españolas de navegación, que proceda de buques, embarcaciones y artefactos, dondequiera que éstos se encuentren.

En todo caso, sobre esto la ponente dijo que la normativa de los Convenios seguirá siendo aplicable cuando éstos estén en vigor, como es el caso del Protocolo hecho en Londres en 1992, por el que se enmendó el Convenio internacional sobre responsabilidad civil derivada de daños debidos a la contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos de 1969.

2°. Respecto al sistema de responsabilidad, cabe citar los preceptos 452, 453 y 454, y en concreto:

El art. 452.1, referido a los sujetos responsables, destaca al establecer que la obligación de indemnizar los daños por contaminación recae sobre el naviero o titular del uso o explotación del artefacto naval en el momento de producirse el hecho generador de la contaminación, sin perjuicio de su derecho de repetición contra las personas culpables de aquel hecho.

Frente al Convenio de Londres de 1992, apuntó la ponente que la PALGN se fija en el naviero y no en el propietario como sujeto responsable, si bien añadió que esto no debería implicar que se cierre la acción contra otros sujetos responsables.

El art. 453.1, relativo al fundamento de la responsabilidad, refleja que ésta será objetiva si bien no absoluta, al establecer que el naviero será responsable de los daños por contaminación por el mero hecho de su producción si bien previendo unas causas de exoneración cuya prueba corresponde al propio naviero.

Las causas de exoneración son cuatro, las tres primeras recogidas en el mismo art. 453.1 y la cuarta en el art. 454: 1ª. Daños causados por una fuerza mayor inevitable; 2ª. Daños causados por la negligencia de cualquier autoridad que sea responsable del mantenimiento de luces u otras ayudas a la navegación; 3ª. Daños causados por una acción u omisión intencional de un tercero (a salvo de la responsabilidad que alcance a este último); y 4ª. Prueba por parte del naviero de que los daños por contaminación resultaron, en todo o en parte, de una acción u omisión culpable o dolosa de la persona que los sufrió (quedando en este caso exonerado el naviero de su responsabilidad total o parcialmente según el caso).

3°. En cuanto a los daños indemnizables, el art. 455 establece que éstos alcanzan: por un lado, y según el 455.1, a las pérdidas o daños causados por la contaminación fuera del buque, estando la indemnización por deterioro del medio ambiente, aparte de la pérdida de beneficios experimentada por quienes utilicen o aprovechen las aguas o costas afectadas, limitada al costo de las medidas razonables de restauración

efectivamente tomadas; por otro lado, y conforme al 455.2, al costo de las medidas razonablemente adoptadas por cualquier persona después de ocurrir el siniestro con objeto de prevenir o minimizar los daños por contaminación.

Además, habrá que tener en cuenta que el art. 455 en su párrafo 3º establece aquí la aplicación en todo caso de la limitación de responsabilidad regulada en el Tít.VII de la PALGN.

4º. Por último, destaca la importancia del art. 456.1, el cual establece la obligatoriedad de un seguro de responsabilidad civil por daños por contaminación de las costas y aguas navegables, cuyas condiciones y cobertura mínima se determinarán reglamentariamente.

Conclusiones del curso: *la “Declaración de Santander”, pieza angular de una inmediata futura tarea legislativa conducente a una Ley General de la Navegación Marítima*

Como ya anticipaba al comienzo de la misma, la crónica de este curso se culmina con la referencia a la denominada “Declaración de Santander”, la cual sirvió para aglutinar de forma clara y ordenada las conclusiones más sobresalientes extraídas a lo largo del desarrollo de los temas objeto de todas las ponencias y mesas redondas con sus respectivos debates.

Estas conclusiones, que fueron objeto de lectura en el momento previo al acto de clausura del curso por parte de la coordinadora del curso, la Prof. Ana Belén Campuzano, fueron las siguientes:

1ª. Existe una absoluta unanimidad en cuanto a la necesidad de modernizar el Derecho Marítimo español a través de la reforma del hasta ahora existente, haciéndose por ello preciso dotar al Derecho de la Navegación Marítima de una nueva legislación, lo cual se quiere plasmar tanto desde un punto de vista sustancial como formal y sin perjuicio de ulteriores modificaciones en esta PALGN. De esta manera, el objetivo primordial de esta PALGN no es otro que superar el anacronismo que representa la legislación anterior (en especial el Libro III del CCom), dando al mismo tiempo solución a los discordancias con la realidad práctica que de esta desfasada legislación se derivan.

2ª. En esta PALGN se parte de la pretensión de regular de forma conjunta y coordinada aspectos de derecho público y de derecho privado, lo cual podría ser un reflejo de la autonomía del Derecho Marítimo. Sin embargo, y a pesar de este propósito de unificación de normas de derecho público y privado, el análisis de la propia PALGN revela que la misma debe ser objeto de una inevitable supervisión en lo que concierne: por una parte, a las disposiciones generales de su Tít. Preliminar y en especial a su controvertido art. 2, relativo a un dudoso sistema de fuentes del Derecho Marítimo y al confuso modo establecido en aras de interpretar las normas de la PALGN en relación con los Tratados internacionales vigentes en España; por otra parte, a su Tít. I, relativo a la ordenación administrativa de la navegación, resultando aconsejable modificar, entre otras cosas, su propio título y por supuesto aspectos de su contenido (regulación de la Administración marítima, asignación de competencias...).

3ª. En cuanto al grado de modernización que se alcanza a través de esta PALGN, existe una notable certeza de que el mismo es alto aunque no completo, revelándose esta tarea innovadora de forma más general en unas materias y de un modo más detallado en otras.

4ª. En general, y destacando la nítida separación entre ellas, debe potenciarse una mayor coordinación de la legislación marítima con la legislación portuaria.

Por otra parte, y sin ejercicio de esta coordinación, en materia de seguridad, salvamento marítimo, protección del medio ambiente y lucha contra la contaminación, se propone la creación de una Agencia Española de la Seguridad Marítima.

5ª. Hecho tan trágicos como el del Prestige nos sitúan actualmente ante un nuevo concepto de seguridad integral; y este concepto a su vez nos obliga a estar de acuerdo en que dos principios tan fundamentales como son el de la protección de la vida y del medio existente deben inspirar las tendencias reguladoras de la legislación marítima, complementándose con los principios generales de la navegación, el comercio, los usos, el transporte...

6ª. De cara a su conversión en Ley, y como puede adivinarse en base a las conclusiones ya apuntadas, se recomienda la revisión de algunos aspectos de metodología y de sistemática de la PALGN (p. ej. y en particular con relación al estatuto jurídico del buque).

7ª. En lo que concierne a la incidencia del Derecho del Trabajo en el Derecho de la Navegación Marítima, se recomienda crear una relación laboral especial para los trabajadores de dicho medio marino.

Asimismo, se recomienda el impulso y desarrollo del Instituto Social de la Marina.

8ª. En el marco de un mundo globalizado se aconseja también, en la línea del objetivo de la PALGN, una modernización de la contratación marítima, adaptándola a las actuaciones empresariales del sector.

9ª. De nuevo sobre la ordenación administrativa con relación al Derecho Marítimo, y concretamente, se hace conveniente perfeccionar y racionalizar los órganos marítimos a un nivel estatal, autonómico y local, amén de facilitar su necesaria coordinación.

10ª. Es imprescindible que el Derecho Marítimo español se acomode a las orientaciones más modernas y sólidas de un Derecho Marítimo Internacional Uniforme, lo cual podría lograrse a través de la incorporación de los Convenios internacionales aceptados con más generalidad en nuestro entorno político y económico. En este sentido, una fórmula acertada para la consecución de tal fin podría ser la inserción en el texto legal de cláusulas de llamada o de remisión directa al texto de los Convenios internacionales.

Para poner el punto final a esta crónica, y a tenor de lo estudiado, coincido con los ponentes en considerar que si bien esta PALGN tiene muchas luces, presenta asimismo muchas sombras. Por ello, se hace necesario revisar muchos puntos de su regulación a fin de mejorarla y a fin de solucionar muchos de los problemas referidos por los distintos intervinientes.

En este contexto, y no obviando otras conclusiones también muy interesantes aportadas por cada uno de los ponentes en relación con los concretos temas por ellos estudiados, quiero reincidir en la idea de que esta “Declaración de Santander” debe

ser el motor que ponga en marcha los trabajos legislativos encaminados a convertir a esta PALGN en una LGN, corrigiendo las deficiencias de la Propuesta a través de las revisiones y modificaciones oportunas. Efectivamente, ello debe ser así en cuanto las diez conclusiones que en esta Declaración se reflejan recogen el sentir de la mayoría de los intervinientes en lo relativo a la opinión que diversas cuestiones esenciales tratadas en la PALGN les suscitan, al tiempo que dejan al descubierto los puntos más débiles de la nueva regulación propuesta.

Queda por delante un largo camino por recorrer que esperemos nos permita en poco tiempo ver a esta PALGN convertida en Ley.

Iñaki Zurutuza Arigita  
Becario de Investigación Predoctoral  
del Área de Derecho Mercantil  
(Departamento de Derecho Privado)  
Universidad Pública de Navarra