



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

**CELSO RODRÍGUEZ PADRÓN, SECRETARIO GENERAL DEL
CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL,**

**CERTIFICO: QUE EL PLENO DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER
JUDICIAL EN SU REUNIÓN DEL DÍA DE LA FECHA, HA APROBADO
EL INFORME AL ANTEPROYECTO DE LEY GENERAL DE
NAVEGACIÓN MARÍTIMA**

I

ANTECEDENTES

Con fecha 18 de septiembre de 2008 ha tenido entrada en el Registro del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) el texto del Anteproyecto de Ley General de Navegación Marítima, a los efectos de la emisión del preceptivo informe; el texto no ha sido acompañado de los preceptivos memoria justificativa y memoria económica, ni del informe de impacto de género, que establece el art. 22.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

La Comisión de Estudios e Informes acordó designar Ponente al Excmo. Señor D. Claro José Fernández-Carnicero González, y en su reunión de fecha 10 de octubre de 2008, aprobó el presente informe, acordando su remisión al Pleno del Consejo General del Poder Judicial.

II

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA FUNCIÓN CONSULTIVA DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

La norma que expresamente atribuye al Consejo General del Poder Judicial el ejercicio de la función consultiva es el artículo 108 de la



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Ley Orgánica del Poder Judicial; en concreto en su apartado 1 e) se refiere a la facultad de informar los anteproyectos de leyes y disposiciones generales del Estado y de las Comunidades Autónomas que afecten total o parcialmente, entre otras materias expresadas en el resto del artículo 108.1 de esta Ley, a *“normas procesales o que afecten a aspectos jurídico-constitucionales de la tutela ante los Tribunales ordinarios del ejercicio de Derechos Fundamentales y cualesquiera otras que afecten a la constitución, organización, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales”*.

A la luz de esta disposición legal, en una correcta interpretación del alcance y sentido de la potestad de informe que en ella se reconoce al Consejo General del Poder Judicial, el parecer que le corresponde emitir al Anteproyecto remitido deberá limitarse a las normas sustantivas o procesales que en él se incluyen específicamente, evitando cualquier consideración sobre cuestiones ajenas al Poder Judicial o al ejercicio de la función jurisdiccional que éste tiene encomendada.

El Consejo General del Poder Judicial ha venido delimitando el ámbito de su potestad de informe partiendo de la distinción entre un ámbito estricto, que coincide en términos literales con el ámbito material definido en el citado artículo 108.1.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y un ámbito ampliado que se deriva de la posición del Consejo como órgano constitucional del gobierno del Poder Judicial. Por tanto, dentro del primer ámbito, el informe que debe emitirse habrá de referirse, de manera principal, a las materias previstas en el precepto citado, eludiendo, con carácter general al menos, la formulación de consideraciones relativas al contenido del Anteproyecto en todas las cuestiones no incluidas en citado artículo 108 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En cuanto al ámbito ampliado, cabe decir que el Consejo General del Poder Judicial debe expresar su parecer también sobre los



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

aspectos del Anteproyecto que afecten derechos y libertades fundamentales, en razón de la posición prevalente y de eficacia inmediata de que gozan por disposición expresa del artículo 53 de la Constitución. En este punto debe partirse especialmente de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, como intérprete supremo de la Constitución, cuyas resoluciones dictadas en todo tipo de procesos constituyen la fuente directa de interpretación de los preceptos y principios constitucionales, vinculando a todos los jueces y tribunales. Además de lo anterior, de acuerdo con el principio de colaboración entre los órganos constitucionales, el Consejo General del Poder Judicial ha venido indicando la oportunidad de efectuar en sus informes otras consideraciones, relativas tanto a cuestiones de pura técnica legislativa, o terminológicas, con el ánimo de contribuir tanto a mejorar la corrección de los textos normativos, como a su efectiva aplicabilidad e incidencia sobre los procesos jurisdiccionales, por cuanto son los órganos jurisdiccionales quienes han de aplicar posteriormente en la práctica las normas correspondientes.

En consecuencia con lo anterior, en atención al objeto del Anteproyecto que se somete a informe, éste se ceñirá a lo que atañe a las materias que han de ser informadas por el Consejo General del Poder Judicial, desde la perspectiva del mencionado ámbito estricto, sin perjuicio de que, en su caso, puedan hacerse otras consideraciones en aras a la mejora técnica del texto.

A más, el Anteproyecto retoma en gran medida, salvo escasas modificaciones, el texto presentado como Anteproyecto de Ley de Navegación Marítima en 2006, iniciativa parlamentaria que caducó como consecuencia de la disolución de las Cámaras Legislativas y consecuente convocatoria de Elecciones Generales, que entonces fue informado por este Consejo General del Poder Judicial (Informe



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

aprobado por el Pleno del Consejo en su sesión de 18 de octubre de 2006).

En consecuencia, el Informe que se emita en este trámite sigue las líneas de recomendación expresadas en el anterior. Por tanto, en este Informe se incidirá en aquellas observaciones que entonces expuestas cabe formular también al actual Anteproyecto, y en los aspectos modificados en el mismo, como es el caso de las especialidades procesales contenidas en su Título IX, y meramente se recordarán otras consideraciones que se expusieron respecto al Anteproyecto anterior de 2006.

III

ESTRUCTURA Y CONTENIDO DEL ANTEPROYECTO

El Anteproyecto sometido a informe consta de una Exposición de Motivos, 535 artículos estructurados en nueve Títulos, siete Disposiciones adicionales, una Disposición transitoria, una Disposición derogatoria y seis Disposiciones finales.

En la Exposición de Motivos se destaca que la norma que se aprueba viene a diseñar un marco general en el que se inscriben el conjunto de actividades propias del tráfico marítimo, así como los instrumentos, vehículos y el propio medio geográfico o espacios físicos que hacen posible el desarrollo de esta actividad. Con esta nueva disposición se deja atrás todo un conjunto normativo que la Ley deroga y que está encabezado por el Libro III del Código de Comercio.

El texto legal viene a reflejar una decidida vocación de acomodar nuestra regulación a las más modernas orientaciones de un Derecho



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

marítimo uniforme; y así se manifiesta, por ejemplo, en el segundo párrafo del artículo segundo, que consagra como regla general de interpretación de la Ley, la conformidad con los Convenios internacionales ratificados por España y la conveniencia de promover la uniformidad, o a la afirmación del párrafo primero del mismo precepto, al fomentar el recurso analógico a los propios principios inspiradores de la Ley.

La vocación de uniformidad del Derecho marítimo que el Anteproyecto recoge, tiene asimismo como objetivo explícito –tal y como afirma la Exposición de Motivos- acabar con la criticada dualidad de regulaciones existente en muchos ámbitos de esta materia, en la que por una parte España ha ratificado distintos Convenios internacionales, y por otra, cuenta con una legislación propia en la materia a menudo no coincidente con la recogida en la normativa internacional aplicable. Como medio para superar esta multiplicidad de reglas, se parte del respeto a los Convenios vigentes, cuyo contenido, salvo casos puntuales, tiende a no ser reiterado por la Ley, acompañado de una regulación expresa de aquellos espacios que los Tratados internacionales remiten a los Estados.

El contenido del Anteproyecto se estructura en las siguientes materias:

Título Preliminar. Disposiciones generales (arts. 1 a 8).

Título I. De la ordenación administrativa de la navegación (arts. 9 a 105).

Título II. De los vehículos de la navegación (arts. 106 a 194).

Título III. De los sujetos de la navegación (arts. 195 a 237).

Título IV. De los contratos de utilización del buque (arts. 238 a 343).



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Título V. De los contratos auxiliares de la navegación (arts. 344 a 368).

Título VI. De los accidentes de la navegación (arts. 369 a 420).

Título VII. De la limitación de la responsabilidad (arts. 421 a 434).

Título VIII. Del contrato de seguro marítimo (arts. 435 a 496).

Título IX. Especialidades procesales (arts. 497 a 535).

El Título Preliminar (arts. 1 a 8) determina:

a) el objeto y ámbito de aplicación del Anteproyecto, que se concreta en la navegación por aguas marítimas, en tanto la navegación por ríos, canales, lagos, embalses naturales o artificiales, y demás aguas continentales que no resulten accesibles a los buques desde el mar, se regirá por la legislación reguladora del dominio público hidrográfico, la normativa autonómica, en su caso, en aquellas Comunidades Autónomas con competencia en la materia, y demás legislación que resulte de aplicación;

b) la enumeración y jerarquía de las fuentes, dando primacía a las fuentes específicas del Derecho de la navegación, esto es a la norma escrita y a los Tratados internacionales ratificados por España, pero invocando también los usos no escritos y el acervo de los principios del Derecho común, que se aplicarán cuando no pueda resolverse la cuestión planteada por la inexistencia de normas;

c) la enumeración y definición de las zonas españolas de navegación, estos es, aquellas en las que España ejerce soberanía, y que son las aguas interiores, mar territorial, zona contigua y zona económica exclusiva, y



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

d) excluye del ámbito de aplicación de las disposiciones de la Ley los buques o embarcaciones de Estado, incluidos los buques de guerra, con las salvedades establecidas en la propia Ley, cuya responsabilidad por los daños causados se determinará conforme al régimen de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas.

El Título I, integrado, como se ha dicho, por los artículos 9 a 105, y estructurado en once capítulos, recoge por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico una regulación completa y sistemática en materia de policía de la navegación. Su contenido se ajusta e inspira en el llamado Derecho Internacional del Mar codificado por la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONMAR), pero incorpora también las prescripciones de otros Tratados multilaterales, regionales o bilaterales relativos a la navegación y suscritos por España.

El Capítulo I, rubricado “Del ámbito de aplicación de las normas de policía”, determina dicho ámbito atendiendo a un doble criterio de territorialidad y de nacionalidad del buque, esto es, atendiendo a su pabellón español.

Finaliza este primer Capítulo del Título I, atribuyendo el ejercicio de las competencias administrativas en materia de navegación al Ministerio de Fomento, que las realizará, mediante sus órganos centrales y periféricos, “sin perjuicio de las que correspondieran al Ministerio de Defensa y a otros Departamentos en base a los tratados internacionales suscritos por España y de las que estuvieran atribuidas a las Comunidades Autónomas” (art. 12).

El Capítulo II se ocupa “Del régimen de estancia en aguas interiores y en el puerto”. En esta materia, el Anteproyecto viene a aplicar el principio de soberanía del Estado ribereño sobre sus aguas



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

interiores, lo que determina la atribución a las autoridades nacionales de plenas competencias para regular esta zona de la navegación. Con carácter general se opta por seguir el principio general permisivo, en cuya virtud, todos los buques quedan en libertad para navegar por las aguas interiores españolas y para la entrada y estancia en los puertos, si bien el Estado rector del puerto es soberano para determinar cuáles son los puertos abiertos al tráfico y para reglamentar las condiciones de acceso, así como para prohibir o condicionar la entrada de buques en los puertos españoles por razones de emergencia o riesgos específicos para la salud pública, según lo previsto en la normativa aplicable (art. 13).

En el mismo sentido, todos los buques situados en puertos españoles están sujetos a las leyes y reglamentos de policía vigentes en España y las facultades estatales incluyen el ejercicio de todas sus competencias administrativas sobre dichos buques, así como el ejercicio de la jurisdicción civil o penal sobre los mismos, por parte de los órganos judiciales españoles. La jurisdicción de los tribunales españoles se mantiene cuando los buques extranjeros hayan abandonado las aguas interiores y se encuentren navegando por el mar territorial, así como cuando sean detenidos fuera de éste, en el ejercicio del derecho de persecución.

El presente Capítulo, sobre la base de lo anteriormente señalado, regula el régimen y condiciones de entrada en los puertos españoles, el régimen general de visita y estadía, y otros aspectos específicos como son los relativos al cierre de puertos, la arribada forzosa, los polizones, los buques de propulsión nuclear, los que transporten sustancias de carácter radioactivo, y otras sustancias peligrosas, el amarre de buques inactivos, la intervención ante naufragios potenciales, el desguace de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

buques, el despacho de buques, o el régimen de responsabilidad por los daños causados al dominio público marítimo-terrestre y portuario.

El Capítulo III, “Del régimen especial de la navegación marítima” recoge un conjunto de normas heterogéneas, dirigidas a regular la navegación por las distintas zonas que constituyen los espacios marítimos españoles.

El principio general que rige la navegación por las zonas española de navegación es el de libertad de la navegación, estableciendo las excepciones por razones de seguridad, protección marítima o de carácter medioambiental. Se regula la detención y fondeo; la exigencia de exhibición del pabellón y las de los submarinos; el régimen especial de navegación en la Zona contigua; las especialidades de navegación de los buques pesqueros y de los buques de investigación; y la exigencia del seguro de responsabilidad civil.

El Capítulo IV, “Del derecho de paso inocente por el Mar Territorial” recoge el principio general de que cualquier buque extranjero tiene derecho a navegar por el mar territorial de cualquier Estado que no sea el de su pabellón, siempre que dicha actividad sea constitutiva de un paso inocente, a saber, el paso, en palabras del art. 40 de la Ley, “deberá ser rápido y sin interrupción, sin atentar contra la paz, el orden público o la seguridad de España.”

Los preceptos siguientes (arts. 41 a 50), proceden a regular los requisitos (cumplimiento de leyes y reglamentos sobre navegación, extranjería e inmigración, aduanas, sanidad y demás de seguridad pública, así como los relativos a la protección del medio ambiente marino), prohibiciones (las contenidas en los Convenidos Internacionales aplicables salvo autorización de la Administración



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

marítima, las actividades submarinas, las que puedan averiar cables, tuberías submarinas o instalaciones y equipos al servicio de la navegación o de la explotación de los recursos marinos, la utilización de embarcaciones auxiliares, salvo en caso de siniestro o de operaciones de búsqueda y salvamento, la emisión de señales sonoras o luminosas diferentes de las previstas en las normas y reglamentaciones de seguridad marítima y prevención de abordajes, las que no estén conectadas directamente con el Paso Inocente), y matizaciones (buques que comporten riesgos especiales, los gravámenes a buques extranjeros, o la eventual suspensión del paso inocente en defensa de los intereses generales, y especialmente, con el fin de velar por la seguridad de la navegación) que comporta dicho principio y las reglas sobre competencia de los órganos judiciales españoles respecto a los buques extranjeros que naveguen por nuestro mar territorial.

El Capítulo V, bajo la rúbrica “De la seguridad de la navegación marítima”, establece una serie de normas mínimas que, inspiradas en el Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar, constituyen la legislación de origen interno de obligado cumplimiento por la Administración marítima y aplicable con carácter general a todos los buques y embarcaciones, realicen o no viajes internacionales y pertenezcan o no a Estados Parte de aquel Convenio. A la regulación de aspectos concretos de la actividad pública en esta materia, se dedican también los siguientes Capítulos, que se refieren a la lucha contra la contaminación (Capítulo VI) y a la búsqueda y salvamento de vidas (Capítulo VII).

El Capítulo VIII, “De las facultades de interceptación, inspección y detención de buques”, estructurado en torno a dos Secciones contempla las potestades ejecutivas que corresponden a las autoridades españolas competentes para la intervención administrativa, tanto en relación con



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

los buques extranjeros como españoles, para hacer cumplir sus leyes y reglamentos, salvaguardar la seguridad en la navegación y prevenir la contaminación, en las denominadas “Medidas Generales y Especiales de Intervención”, que constituyen la primera Sección, e incluye, en la segunda, la regulación del llamado Derecho de Persecución.

El Capítulo IX, “De las remociones”, deroga la regulación que de esta materia efectúa la vigente Ley 27/1992, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, regulando el régimen de la llamada extracción de interés general de buques naufragados o de bienes hundidos.

El Capítulo X se rubrica “De los buques extranjeros de Estado” y viene a establecer una normativa específica para tales buques que gira en torno al principio de inmunidad soberana de los mismos, sin perjuicio del deber de respetar las prescripciones del Estado ribereño, y su sometimiento a autorizaciones especiales.

Por último, el Capítulo XI, contempla la imposición de obligaciones por causa de utilidad pública o interés social a cargo de los armadores y capitanes de los buques, por motivos de salvamento, seguridad marítima, lucha contra la contaminación, sanitarios u otras causas graves, sin perjuicio del derecho a la correspondiente compensación económica así como a la indemnización por los daños sufridos.

El Título II lleva por rúbrica “De los vehículos de la navegación”, comprende los artículos 106 a 194 y se divide en 7 Capítulos.

El Capítulo I, “De los buques, embarcaciones y artefactos navales”, se dedica a la delimitación del concepto jurídico de buque, y los de embarcaciones y artefactos navales. La noción de buque es uno



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

de los pilares de este nuevo régimen jurídico de la navegación, y se caracteriza por su amplitud, pues se califica como buque todo vehículo que disponga de estructura y capacidad para navegar por el mar, para transportar personas o cosas, “que cuente con cubierta corrida y de eslora igual o superior a 24 metros” (art. 106). El Anteproyecto opta por prescindir de una enumeración de las distintas clases de buques, dejando dicha configuración para otras normas legales (fundamentalmente la Ley de Puertos y Marina Mercante), e incluye como principal novedad la configuración del buque como un “bien mueble registrable”, lo que permite su consideración como objeto unitario de tráfico jurídico y la constitución sobre el mismo de todo tipo derechos reales, incluida la hipoteca.

Consecuencia lógica de lo antedicho, la Ley establece la necesidad de identificación del buque, mediante la exigencia de unos datos mínimos (nombre, matrícula, pabellón, arqueo, numeración de la Organización Marítima Internacional -número OMI-, y cualesquiera otros que se determinen reglamentariamente), que han de constar en toda la documentación pública relativa al mismo.

El Capítulo II, “Del registro de los buques”, consta de dos Secciones que versan, sucesivamente, “De la inscripción en la Sección de Buques del Registro de Bienes Muebles”, y “De la documentación de los buques”, con referencia expresa a los documentos que todo buque nacional deberá llevar a bordo, a saber, el Certificado de Matrícula, la Patente de Navegación, el Rol de Despacho y Dotación, el Diario de Navegación, el Cuaderno de Máquinas y, en su caso, el Cuaderno de Bitácora y el Certificado de Seguro.

Con carácter general y previo a lo previsto en dichas Secciones, la Ley dispone que las titularidades y gravámenes sobre los buques deben ser inscritos en la Sección de Buques del Registro de Bienes



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Muebles, con el fin de “proporcionar seguridad a las relaciones jurídicas respecto de los buques que en él se inscriban”, y mantiene la matrícula del buque, a través del Registro de Buques y Empresas Navieras, en el ámbito de la Administración marítima a efectos de mantener la identificación y el control administrativo de los buques españoles. La coordinación entre Registros se impone imperativamente en el Anteproyecto mediante comunicaciones directas que deberán cursarse según se determine reglamentariamente.

El régimen jurídico aplicable a la inscripción en el Registro de Bienes Muebles (contenida en la Sección primera de este Capítulo), se articula, según previsión expresa del Anteproyecto, por lo dispuesto en esta Ley, por el Reglamento a que se refiere la disposición final segunda de la Ley 19/1989, de 25 de julio, de reforma parcial y adaptación de la legislación mercantil a las directivas de la Comunidad Europea en materia de sociedades y demás disposiciones complementarias, y en lo no previsto por la legislación hipotecaria (Ley y Reglamento Hipotecarios), que se aplicarán con carácter supletorio. Por demás, la Ley recoge expresamente los principios hipotecarios de inscripción, especialidad, tracto sucesivo, publicidad, libertad de forma, legalidad, legitimación, fe pública registral e inoponibilidad.

El Capítulo III, denominado “De la nacionalidad de los buques” contempla el abanderamiento y sus efectos, el pasavante, la prohibición de doble nacionalidad, la pérdida de la nacionalidad de procedencia, el cambio temporal de pabellón y el régimen especial de tutela de las garantías reales en caso de cambio de pabellón, con especificación propia para el caso de cambio temporal o de cambio definitivo.

El Capítulo IV contiene las normas básicas relativas a la seguridad del buque y de las sociedades de clasificación. El Capítulo V



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

regula el contrato de construcción naval y el Capítulo VI se refiere a la compraventa de buques, reduciendo el texto a lo que se consideran especialidades de la compraventa derivadas de que el objeto de contrato sea un buque y aplicándose supletoriamente las disposiciones generales del Derecho Común.

Este Título concluye con el Capítulo VII en el que se contemplan los derechos de garantía sobre el buque, regulándose, por una parte, los privilegios marítimos (Sección primera), que se remiten a lo establecido en el Convenio internacional sobre esta materia y que gozan de preferencia sobre las hipotecas y gravámenes inscritos y, por otro, la hipoteca naval (Sección segunda) que toma rango preferente inmediatamente después de los privilegios marítimos.

El Título III (arts. 195 a 237) es el relativo a los “Sujetos de la Navegación” y está integrado por tres Capítulos, el primero de los cuales contempla la regulación de la figuras del armador y del naviero o empresa naviera. Destaca como principal novedad la configuración del armador, persona física o jurídica, como el sujeto que en su propio nombre y bajo su responsabilidad, dedica un buque a la navegación; es pues la persona responsable de la gestión náutica del buque, mientras que el concepto de naviero comprende, con un carácter más general, a quienes exploten económicamente buques mercantes, sean o no sus armadores. Precisamente, para dar certeza a esa relaciones de responsabilidad, se establece la necesaria inscripción del armador en el Registro de Bienes Muebles. El Capítulo II regula el condominio naval caracterizado por su finalidad mercantil, y el Capítulo III (subdividido a su vez en dos Secciones) se refiere a la Dotación del buque, entendiendo por tal el conjunto de personas empleadas a bordo de un buque (si bien las disposiciones de este Capítulo se aplicarán a la dotación de buques nacionales), destinado a la navegación, e incluyen



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

una regulación específica de la figura del capitán; las previsiones de este Capítulo vienen a aunar las normas administrativas y mercantiles aplicables al personal, con algunas de las garantías mínimas del orden laboral.

El Título IV (arts. 238 a 343), estructurado en torno a cuatro Capítulos, se dedica a la regulación de los contratos de utilización del buque, incluyendo una regulación específica de los contratos de arrendamiento, fletamento (contrato que se regula más pormenorizadamente con Secciones propias para las obligaciones del porteador, los deberes del fletador, plancha y demoras, conocimiento de embarque, extinción anticipada del contrato, responsabilidad del porteador por pérdida, daños o retraso, y prescripción), pasaje y remolque.

El Título V (arts. 344 a 368), integrado por cuatro Capítulos, se ocupa de los contratos auxiliares de la navegación, incluyendo en su ámbito la regulación del contrato de gestión naval, contrato de consignación de buques, contrato de practicaje y el contrato de manipulación portuaria.

El Título VI (arts. 369 a 420) regula los accidentes de la navegación, contemplando separadamente en Capítulos propios las figuras de abordaje; avería gruesa, salvamento; bienes naufragados o hundidos; derechos de propiedad, régimen de extracciones y responsabilidad civil por contaminación.

El Título VII (arts. 421 a 434) titulado “De la limitación de la responsabilidad”, contiene el conjunto normativo de reglas relativas a la limitación de la responsabilidad ante reclamaciones nacidas de un mismo accidente, siempre que los titulares del derecho lo invoquen ante



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

los órganos judiciales españoles competentes. La regulación de esta materia se remite con carácter general al Convenio Internacional sobre la Limitación de Responsabilidad por Créditos Marítimos, celebrado en Londres el 19 de noviembre de 1976, conocido como LLMC/76/96, con las reservas hechas por España en el instrumento de Adhesión al Convenio y en este Título de la Ley. El Convenio y, por ende, el régimen jurídico aplicable, se caracteriza por la sustitución de la responsabilidad subjetiva por un sistema de responsabilidad objetiva basada en el tamaño del buque y configurada sobre un sistema de baremo o tarifa.

El texto contempla los créditos limitables (que son las reclamaciones a que se refiere el art. 2 del Convenio precitado, enmendado por el Protocolo de 1996, y que surjan como consecuencia de la explotación de buques y embarcaciones destinados a la navegación marítima), es decir, susceptibles de limitar el importe de la indemnización (“las sumas máximas de indemnización” en la terminología de la Ley), con independencia de que la responsabilidad se exija en procedimiento judicial de naturaleza civil, social o criminal, o en sede administrativa, así como las reclamaciones excluidas de limitación (las responsabilidades relativas a artefactos navales y a plataformas fijas construidas para la exploración o explotación de los recursos naturales de los fondos o del subsuelo marino), y regula el denominado fondo de limitación, exclusivamente afecto a la satisfacción de las reclamaciones limitables, subordinando el mismo derecho a limitar al hecho de la constitución del fondo.

El Título VIII, articulado en tres Capítulos, regula el Contrato de Seguro Marítimo (arts. 435 a 496), que tiene por objeto la indemnización de daños producidos por los riesgos propios de la navegación marítima y que se somete con carácter general al principio dispositivo de las partes. Se contemplan asimismo disposiciones especiales de diversas



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

clases de seguro marítimo, en concreto, el seguro de buques, de mercancías y de responsabilidad.

El Título IX, que lleva por título “Especialidades procesales”, se ocupa de la regulación de aquellos aspectos procedimentales que son complemento indispensable de los institutos regulados en el texto legal. La regulación parte del respeto a los preceptos contenidos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, e incluye únicamente una previsión sobre aquellas cuestiones que, por tratarse de especialidades de la navegación, no aparecen contempladas en dicho cuerpo legal, o bien que precisa de una adaptación a lo dispuesto en los Convenios internacionales suscritos por España. En concreto, los procedimientos que se regulan, en cada uno de los cuatro Capítulos que integran este último Título de la Ley, son: el embargo preventivo de buques; la venta forzosa de los mismos; el procedimiento para limitar la responsabilidad por créditos marítimos, y el procedimiento sobre extravío, sustracción o destrucción del conocimiento de embarque.

Las Disposiciones Adicionales regulan las siguientes materias:

Primera.- Delimitación y publicidad de las zonas de navegación.

Segunda.- Sección de Buques del Registro de Bienes Muebles y Registro de Buques y Empresas Navieras.

Tercera.- Revisión de las sumas máximas de indemnización

Cuarta.- Juntas Arbitrales Marítimas

Quinta.- Infracciones y sanciones administrativas

Sexta.- Contratación electrónica.

Séptima.- Acciones de la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

La Disposición transitoria se refiere al régimen aplicable a los expedientes administrativos sobre auxilios, salvamentos, remolques, hallazgos y extracciones marítimas que se hallen en tramitación.

La Disposición derogatoria efectúa una derogación general de cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a la misma y expresa de las siguientes normas que resultan desplazadas por la nueva regulación:

- a) El Libro III y los arts. 19.3, 953 y 954 del Código de comercio, aprobado por Real Decreto de 22 de agosto de 1885.
- b) Los arts. 951 y 952 del Código de Comercio, salvo en lo que se refiere al transporte terrestre.
- c) La Ley de 22 de diciembre de 1949, sobre unificación de reglas para los conocimientos de embarque en los buques mercantes.
- d) La Ley de Hipoteca Naval, de 21 de agosto de 1893.
- e) La Ley 60/1962, de 24 de diciembre, sobre auxilios, salvamentos, remolques, hallazgos y extracciones marítimas, excepto las disposiciones del Título II.
- f) La Ley 2/1967, de 8 de abril, sobre embargo preventivo de buques extranjeros por créditos marítimos.
- g) Los arts. 77, 78, 109 a 112, y el art. 127 de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.
- h) Los arts. 2.131 a 2.161 de la LEC aprobada por Real Decreto de 3 de febrero de 1881.

Añade además, en el segundo párrafo de la Disposición derogatoria, que las previsiones del Título II de la Ley 60/1962, de 24 de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

diciembre, que regula cuestiones relativas a la jurisdicción y procedimiento en materia de auxilios, salvamento, remolques, hallazgos y extracciones marítimas continuarán en vigor en calidad de normas reglamentarias y podrán ser derogadas o modificadas por el Gobierno a propuesta conjunta de los Ministros de Defensa y Fomento.

En definitiva, la prescripción anterior no incluye tanto una cláusula derogatoria, como una deslegalización de la materia. Lo que supone, de un lado, la atribución de rango reglamentario a una norma que antes y cuando fue aprobada gozaba de rango de Ley, y de otro, en lógica coherencia con lo antedicho, la posibilidad de que en adelante dicha norma, y la materia afecta, puedan ser reformadas, modificadas y derogadas, mediante el ejercicio de la potestad reglamentaria que constitucionalmente corresponde al Gobierno.

Las Disposiciones finales 1 a 3 vienen a atender las necesidades de armonización del texto del Anteproyecto con otras normas legales vigentes, a cuyo fin resultan modificados determinados preceptos de:

- la Ley de Enjuiciamiento Civil: arts. 681.2 y 685.3.
- la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante: arts. 7.1; 7.4; 74, al que se le añaden dos nuevos puntos 7 y 8; los apartados 1 a 4 del art. 75; el apartado 2 del art. 76; los apartados 1 a 3 y 5 del art. 79; los apartados 1 a 3 del art. 81; el tercer párrafo del apartado 3 del art. 87; el párrafo b) del apartado 1 de la Disposición final segunda; se añade una nueva disposición adicional vigésimo quinta; se modifica el apartado seis, letra a), de la disposición adicional decimoquinta, y
- Ley Concursal: apartado 3 del art. 76.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

En la disposición final 4 se determina la competencia estatal para dictar ley, en base a los títulos competenciales de los apartados 6. 8 y 20 del art. 149.1 de la Constitución y la disposición final 5 se refiere a la aplicación de convenios internacionales para la preservación del medio marino. Finalmente en la disposición final sexta se contempla un período de *vacatio legis* de 2 meses para la entrada en vigor del texto.

IV

CONSIDERACIONES GENERALES

El Anteproyecto sometido a informe en este trámite nace con la vocación y el objetivo de establecer un marco general normativo de la navegación marítima, es decir, del conjunto de actividades, instrumentos y sujetos que componen y participan en el tráfico marítimo, incluyendo la regulación de los espacios físicos en que dicho tráfico se realiza.

El régimen jurídico vigente de Derecho marítimo español encuentra cuerpo principal en el Libro III del Código de Comercio, promulgado en 1885, que si bien ha sido completado con algunas leyes especiales, permanece desde entonces prácticamente inalterado. La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido realizando una importante tarea interpretativa de actualización y adaptación de nuestra normativa a las nuevas condiciones del tráfico marítimo, pero el desarrollo experimentado por el sector de la navegación marítima desde el siglo XIX, hacía ineludible la actualización del corpus legislativo en esta materia, tarea que se abordó en la legislatura anterior con el Anteproyecto de Ley de Navegación Marítima 2006 (iniciativa legislativa que caducó como consecuencia de la disolución de las Cámaras parlamentarias y consecuente convocatoria de elecciones generales),



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

informado entonces oportunamente por este Consejo General del Poder Judicial (Acuerdo adoptado por el Pleno en su sesión de 18 de octubre de 2006), y que ahora se recupera en este Anteproyecto.

Con esa voluntad codificadora y uniformadora y con el fin de dar cabal cumplimiento a este objetivo, se procede a la derogación del Libro III del Código de Comercio, así como a la derogación expresa de aquellas normas sectoriales que contemplaban aspectos parciales de la materia, cuya regulación global se pretende (Ley de 1949, sobre unificación de reglas para los conocimientos de embarque de los buques mercantes; Ley de Hipoteca Naval de 1893; Ley sobre auxilios, salvamentos, remolques y extracciones, de 1962; y Ley sobre embargo preventivo de buques extranjeros, de 1967).

La antigüedad y consiguiente obsolescencia de la normativa reguladora y el carácter disperso de la misma, son insuficiencias del ordenamiento español en la materia, que dotan de justificación suficiente a una regulación como la del Anteproyecto que se somete a informe.

De ahí, que el Anteproyecto sume al anterior un segundo objetivo, no menos relevante que el de modernización del marco regulador de la navegación marítima; a saber, dotar a este sector de una regulación uniforme, superando la actual dualidad normativa derivada de la coexistencia entre una legislación interna y una muy extensa normativa internacional contenida en los Convenios Internacionales ratificados por España; circunstancia esta que da lugar a una convivencia de normas, a menudo no coincidentes, susceptible de plantear problemas de determinación de la norma aplicable y, por tanto, de aplicación, a los operadores jurídicos.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

De hecho, en la actualidad existe un elevado grado de unificación de la legislación marítima, llevada a cabo de forma principal tanto por Agencias especializadas de las Naciones Unidas (ONI, UNCTAD, UNCITRAL) como por algunos organismos privados (OMI) y por la propia Unión Europea en su ámbito regional. Esta unificación tiene su principal manifestación en el llamado Derecho del Mar o Derecho Internacional del Mar, codificado por la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONMAR), aprobada en 1982 e incorporada a nuestro ordenamiento jurídico.

En este sentido, el texto del Anteproyecto se ajusta e inspira en la CONMAR, pero también en las normas contenidas en otros Tratados multilaterales, bilaterales y regionales en materia de navegación suscritos por España, especialmente los Convenios de la Organización Marítima Internacional, complementarios de las normas de la CONMAR, en materia de seguridad de la navegación y prevención de la contaminación causada por los buques.

En la disyuntiva entre una regulación prolija y detallada, que efectúe una transposición al Derecho interno de la normativa contemplada en los mencionados instrumentos internacionales, o la utilización de la técnica de remisión general al contenido de lo dispuesto en los textos internacionales aplicables a cada uno de los diferentes aspectos de la navegación marítima, el texto del Anteproyecto ha optado claramente por la segunda posibilidad. Es cierto que con ello evita una excesiva densidad de la norma legal, al omitirse la reproducción literal del texto de los Convenios aplicables, limitándose el Anteproyecto a contemplar aquellos aspectos que la normativa internacional deja a la regulación nacional. Pero también lo es, que ello introduce una mayor complejidad y un mayor grado de incertidumbre jurídica (lo que sin duda afecta al principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 CE),



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

para los operadores jurídicos y va en detrimento de la precisión jurídica e integración sistemática de los preceptos, en la medida en que convierte en imprescindible, en algunos aspectos, la consulta al respectivo Convenio y su cotejo con las especialidades reguladas por el Anteproyecto, para obtener una visión completa de la materia regulada; máxime cuando, como ocurre en diferentes ocasiones a lo largo del texto del Anteproyecto, la remisión a los Tratados Internacionales suscritos por España es genérica, imprecisa, sin contener mención expresa ni explícita, no ya de los preceptos concretos y determinados de tales normas convencionales internacionales que resultarían de aplicación (pues, al fin y al cabo, la determinación del Derecho aplicable al caso integra el ejercicio de la jurisdicción), sino que ni tan siquiera se refiere al Tratado o al ámbito material a que se extiende la norma convencional de carácter internacional susceptible de aplicación.

Lo antedicho no significa que la opción descartada por el Anteproyecto (esto es, la reproducción de las disposiciones contenidas en los Tratados suscritos por España en la materia), fuese necesariamente más acertada. Pues, resulta evidente y palmario, de una parte, que las meritadas normas internacionales suscritas por nuestro país forman parte e integran el ordenamiento jurídico interno y son, por ende, aplicables en la regulación de la materia y en la resolución de las controversias que eventualmente pudieran producirse. Pero además, y de otra, no parece aconsejable reproducir el contenido de las diversas y numerosas normas internacionales aplicables (emanadas por distintas organizaciones internacionales y/o supranacionales, con diferentes ámbitos de aplicación y distintos modos de integración en el ordenamiento jurídico según los dictados de los arts. 93 a 96 del texto constitucional). La extensión que podría alcanzar una norma de tales características, haciendo de ella una ley inmanejable e impracticable, parece ya una justificación bastante. No obstante, cabría



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

añadir otras razones de mayor calado: así, el riesgo de romper la vocación de unidad del texto regulador, esto es, la idea de *corpus* normativo que recoge el régimen jurídico aplicable a las diferentes dimensiones de la materia de la navegación marítima; o, de diferente naturaleza, las dificultades (incluso el riesgo de incurrir en responsabilidad internacional por incumplimiento de los tratados suscritos), que surgirían de una posible y futura reforma de los tratados, cuyo procedimiento, como es sabido, se rige por reglas propias (distintas del procedimiento legislativo constitucional interno de cada Estado), bien las establecidas en el propio Tratado, bien las previstas en el Derecho Internacional público de los Tratados (régimen general establecido por la Convención de Viena de Derecho de los Tratados). La reforma de los Tratados implicaría así necesariamente la reforma legislativa, so riesgo de incurrir en responsabilidad internacional por incumplimiento de las normas convencionales suscritas (*pacta sunt servanda*).

Con estos parámetros, la opción validada en el Anteproyecto merece un parecer favorable, si bien hubiera sido aconsejable alguna precisión mayor en las disposiciones de remisión al texto de los Tratados.

Una recomendación similar se recogió en el Informe anterior que emitió este Consejo en 2006 respecto al Anteproyecto de Ley de Navegación Marítima caducado en sede parlamentaria. En este sentido, se ha de señalar que si bien resultaría aconsejable esa explicitación mayor, el texto que ahora se somete a informe ha corregido en alguna medida esta carencia; así, en el art. 336.1 a la remisión en la limitación de responsabilidad a las cantidades establecidas en el Convenio Internacional relativo al Transporte de Pasajeros y sus Equipajes por Mar se ha añadido “y Protocolos que lo modifican vigentes en España”, o en el art. 398.3 se recoge expresamente que los derechos del salvador serán los “previstos en el apartado segundo, letra c), del artículo 8 del



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Convenio Internacional de Salvamento Marítimo y en el artículo 395 de esta Ley”.

Por demás, el Anteproyecto sometido a informe viene además a cumplir con una vieja aspiración, largamente manifestada por la doctrina jurídica especializada, que es la de dotar de unidad y autonomía a la legislación marítima española, mediante un tratamiento específico y diferenciado de un determinado sector de la realidad: el constituido por el conjunto de relaciones jurídicas que, con independencia de su naturaleza jurídica pública o privada, se desarrollan en el mar. La obsolescencia de la normativa reguladora del Derecho marítimo español, ha hecho que hasta el presente esta actividad se desarrollase, en muchos aspectos, a través de una disciplina convencional, contenida en formularios, en los que las disputas se someten y resuelven mediante el recurso a un procedimiento arbitral, huyendo –en lo posible- de la competencia de Jueces y Tribunales.

Con estas premisas, el presente Anteproyecto procede, en suma, a la formación de un *Corpus* de Derecho marítimo autónomo, de alcance y significación transnacional, que viene a superar los estrechos márgenes del Derecho mercantil, configurando una disciplina propia, mediante un proceso, tanto de unificación, uniformidad y armonización a nivel internacional, como de integración del Derecho público del tráfico marítimo y del Derecho privado de la navegación comercial.

En este sentido, el Anteproyecto contempla la navegación marítima desde su dimensión integral, como un todo, para, con una visión conjunta y completa del fenómeno, proceder a una regulación del mismo que aglutine, en el mismo texto normativo, las diferentes perspectivas y dimensiones que presenta el tráfico marítimo.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Consecuencia inmediata de esa autonomía legislativa, es la enumeración de un sistema propio de fuentes del Derecho, que acude, en primer lugar, a las fuentes normativas marítimas (la ley, los tratados internacionales suscritos por España y los usos de la navegación marítima) y, sólo en defecto de ambos, a la aplicación de los principios generales del Derecho común. Además de ello, el texto procede también a la explicitación de las fuentes interpretativas, señalando que, en su interpretación “se tendrán en cuenta los tratados internacionales vigentes en España y la conveniencia de promover la uniformidad” (artículo 2.2).

En cuanto a su ámbito de aplicación, el Anteproyecto configura un régimen jurídico de origen interno pero de general aplicación para los buques tanto españoles como extranjeros, precisamente en razón de la incorporación de las normas de Derecho internacional. En este sentido, la navegación marítima en las denominadas zonas españolas de navegación, queda sujeta a la legislación española, con independencia de que se trate de buques nacionales o extranjeros, y la jurisdicción nacional de cualquier orden se ejerce sobre todos los buques que naveguen o se detengan en dichas zonas.

Atendiendo a su contenido, del Anteproyecto se estructura en torno a lo que se consideran los principales ejes ordenadores de la navegación: el medio acuático en el que se realiza; el vehículo en el que se desarrolla la navegación; los sujetos de ésta y la actividad principal realizada.

Siguiendo este esquema estructural, las principales innovaciones incorporadas al texto, pueden sintetizarse como sigue:



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

i) Por lo que se refiere al medio acuático, el Anteproyecto incorpora la definición y régimen jurídico de las zonas marítimo-territoriales españolas, zonas españolas de interés para la navegación, por acudir a los términos del Anteproyecto (aguas interiores, mar territorial, zona contigua y zona económica exclusiva), limitándose en esta materia a trasladar las definiciones ya efectuadas en normas específicas (Ley 27/92, de Puertos del Estado y Marina Mercante; Ley 10/1977, sobre Mar Territorial y Ley 15/1978, sobre zona económica exclusiva) y estableciendo con carácter general que las normas de policía de la navegación serán de aplicación a todos los buques que se encuentren en dichas zonas (artículo 9), sin perjuicio de las competencias que puedan corresponder a otros Estados según los Tratados aplicables (así, los Estados ribereños), y lo previsto en esta misma norma para los llamados buques de guerra y otros buques de Estado.

ii) Respecto al medio (al instrumento entendido como el vehículo de transporte) de navegación, la regulación del buque y su estatuto jurídico constituyen el contenido principal de este apartado, que opta por establecer un concepto amplio y unitario de buque, caracterizado por las notas de capacidad para la navegación, capacidad para el transporte de personas o cosas, y por contar con cubierta corrida y eslora igual o superior a 24 metros, prescindiendo de una enumeración de las distintas clases de buques, que se remite a otras normas legales o reglamentarias, y distinguiendo el buque de otras categorías en las que se engloban las embarcaciones, artefactos navales y plataformas fijas. La principal novedad en este ámbito, es la consideración del buque como bien mueble registrable, susceptible pues de una identificación individual, que hace posible su consideración como objeto unitario del tráfico jurídico así como la constitución sobre el mismo de todo tipo de derechos reales, incluida la hipoteca.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Considerado así, el buque se somete a un doble registro: el que ofrece el Registro de Bienes Muebles (Sección Buques), que garantiza la publicidad material de titularidades y gravámenes inscritos, y que se articula con fidelidad a los principios hipotecarios; y el nuevo Registro de Buques y Empresas Navieras, de carácter administrativo, destinado a su identificación y control administrativo.

En el ámbito del estatuto jurídico del buque, merece destacarse singularmente la regulación de los derechos de garantía real sobre el buque, donde se ha optado por mantener los que corresponden a la más remota tradición, como son los privilegios marítimos atribuidos a ciertos acreedores cuyos créditos proceden o son consecuencia de la utilización del buque, y la hipoteca naval, agrupando en un solo texto la regulación de ambos, que hasta ahora se encontraba dispersa, en el Código de Comercio, la primera, y en una Ley especial, la segunda.

iii) En cuanto a los sujetos de la navegación, la novedad más destacada es la incorporación al texto del Anteproyecto del concepto de armador. El Anteproyecto, al considera al armador y al naviero sujetos de la navegación, y desplazar a un plano secundario la figura del propietario del buque, sigue con ello la tendencia del Derecho comparado, que hace del ejercicio de la navegación la característica del concepto de armador, definido como el sujeto –persona física o jurídica– bajo cuyo nombre se dedica un buque, propio o ajeno, a la navegación, y quien asume la responsabilidad frente a terceros, debiendo responder de los actos y omisiones del capitán y de la dotación del buque, en los términos que se fijan en el Anteproyecto.

iv) Finalmente, de los distintos aspectos que incluye el ejercicio de la navegación, cabe destacar que, en materia de contratos, el



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Anteproyecto ha optado por regular en un único texto todos los contratos relativos a la explotación del buque –fletamento, en sus diversas modalidades, arrendamiento, pasaje y remolque-, construyendo un marco legal de marcado carácter dispositivo, en el que encajan los tipos y modelos de contratos utilizados en el tráfico marítimo. La normativa sobre seguro marítimo tiene también un marcado carácter dispositivo, limitándose a establecer las líneas básicas para que pueda operar la autonomía de voluntad de las partes.

El Anteproyecto incluye, finalmente, un título sobre “Especialidades Procesales” que, lejos de configurar un sistema de derecho procesal marítimo, se limita a contemplar una serie de normas procesales concretas, específicamente pensadas, como avanza la rúbrica de este Título IX, para supuestos de hecho marítimos.

Por último, y en relación al título competencial que habilita al Estado para dictar la presente legislación, la disposición final cuarta del texto del Anteproyecto dispone que: “Esta ley se ampara en los apartados 6, 8 y 20 del artículo 149.1 de la Constitución y será aplicable en toda España”. Si bien no se especifican con precisión los ámbitos sectoriales específicos, dentro de los varios comprendidos en los citados apartados, resulta fácilmente deducible que los títulos constitucionales que sirven de amparo a la competencia estatal exclusiva en esta materia son los de: legislación mercantil y legislación procesal (art. 149.1.6); legislación civil (art. 149.1.8); y marina mercante y abanderamiento de buques (art. 149.1.20). La delimitación competencial se considera adecuada a lo que constituye el objeto del texto.

A los anteriores títulos competenciales cabría añadir el propio de relaciones internacionales que el art. 149.1.3 atribuye en exclusiva al



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Estado (sin perjuicio de la interpretación dada al precepto por el Tribunal Constitucional en punto a la aceptación de la proyección exterior de las Comunidades Autónomas siempre que no se comprometa la voluntad y posición del Estado), por cuanto la navegación marítima, el tráfico por Mar, cuenta con una indudable dimensión que implica el ámbito internacional de respeto de competencias de otros Estados (los Estados ribereños), o de reconocimiento de derechos y régimen jurídico específico a los buques de Estado y de guerra (incluso aunque a éstos, como expresamente dice el art. 8.1 del Anteproyecto, sus disposiciones no sean de aplicación salvo que las mismas dispongan lo contrario), así como el previsto en el art. 132.2 que califica como dominio público estatal *“en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental”*.

A más debieran también mencionarse al menos los títulos relativos a sanidad exterior (art. 149.16 CE), medio ambiente (art. 149.1.23 CE), y seguridad pública (art. 149.1.29 CE).

VI

EXAMEN DEL ARTICULADO

Con carácter general y de principio, el Anteproyecto merece una valoración global positiva, debiendo destacarse la oportunidad de la iniciativa en tanto se trata de un proyecto necesario, que moderniza la legislación marítima española, regida por un Código de Comercio con un siglo de antigüedad, legislación obsoleta y parcial, que únicamente contempla los aspectos atinentes al “comercio marítimo”.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

A diferencia de la normativa vigente, el Anteproyecto que ahora se somete a la consideración del Consejo, pretende, de forma más amplia y ambiciosa, dotar de sustantividad propia y autonomía legislativa al Derecho marítimo español, mediante la regulación en un único texto de la totalidad y diversidad de las relaciones jurídicas que se desarrollan en el mar, englobando así tanto los aspectos de Derecho público como de Derecho privado de la navegación marítima; ámbito privado protagonizado sustancialmente por el Derecho de la contratación, primando en el público la disciplina de los aspectos relativos al tráfico marítimo.

Como se expuso en el segundo apartado de este Informe, a la vista del contenido de este Anteproyecto, de la naturaleza de la materia jurídica que constituye su objeto y del alcance de la función consultiva que al Consejo General del Poder Judicial atribuye el artículo 108. 1 e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial, desde la interpretación que de tal función viene haciendo este órgano constitucional, a la que se ha hecho referencia anteriormente, el presente informe habrá de referirse, fundamentalmente, a las materias que guardan relación, siquiera mediata, con el ejercicio de la función jurisdiccional, sin perjuicio de que se incluyan también aquellas observaciones o sugerencias que, a juicio de este Órgano, puedan servir para mejorar el texto, a efectos de facilitar su aplicación por los órganos judiciales competentes.

Sentadas estas, consideraciones, y teniendo en cuenta que este Consejo General del Poder Judicial ya informó el Anteproyecto anterior, que sobre la misma material y similar contenido, se remitió, a efectos del oportuno y preceptivo Informe, a este órgano constitucional en 2006, procede entrar en el análisis del articulado del Anteproyecto, que incidirá sustantivamente en las cuestiones de índole procesal.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Previamente a una consideración más pormenorizada, corresponde llamar la atención sobre una cuestión de carácter general que afecta al conjunto de la regulación efectuada. La navegación marítima, por su carácter esencialmente transnacional, ha generado tradicionalmente un elevado número de Convenios Internacionales de Derecho Uniforme regularmente ratificados por España. Este modo de regulación e integración del ordenamiento ha planteando tradicionalmente un alto grado de conflictividad y controversia en punto, de un lado, a la determinación del Derecho aplicable al caso y, de otro, a su adecuada coordinación con una legislación interna a menudo no coincidente.

Enmendar esta situaciones uno de los objetivos confesados del Anteproyecto, encaminado precisamente a garantizar la uniformidad del sistema español con la normativa internacional aplicable.

La técnica utilizada a estos efectos por el texto del Anteproyecto es, como se expuso, la de remisión general (y tácita) a cada uno de los Convenios aplicables en los diferentes ámbitos materiales que son objeto de regulación; remisión que, salvo excepciones, no acostumbra incluir una identificación expresa de cual sea el instrumento internacional aplicable en cada supuesto, ni referencia alguna a los preceptos del Convenio que resultan de directa aplicación.

Esta imprecisión introduce en el texto que se informa una excesiva complejidad interpretativa que va en detrimento del principio general de seguridad jurídica exigible en la interpretación y aplicación de las normas, pues se obliga al operador y aplicador del derecho a una complicada labor de identificación del Convenio aplicable a cada uno de los diferentes sectores de actividad regulados (lo que en ocasiones no resulta sencillo si concurren más de uno) y una labor adicional de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

análisis que permita discernir aquellas normas del Convenio que resultan de directa aplicación en el ámbito interno y aquellas otras, que por haber sido recogidas o moduladas o introducidas *ex novo* en el texto del Anteproyecto, serán de aplicación, de conformidad con lo señalado en el mismo; sin olvidar, a más, que no es, precisamente, inhabitual que los textos internacionales se acompañen de Protocolos de interpretación o de aplicación de determinados preceptos, o que el Estado ejerza la potestad de formular reservas a ciertas disposiciones del contenido pactado en la norma internacional.

Retomando lo sostenido en el apartado anterior de este Informe, de forma más concreta, parece conveniente que, a efectos de posibilitar una aplicación coherente y ordenada del texto que se informa, los diferentes Títulos del texto del Anteproyecto incluyan mención expresa al Convenio internacional que les afecta, y, en su caso, una referencia, también expresa, a aquellos preceptos del Convenio que se consideren de directa aplicación, para a continuación proceder a la regulación de las especialidades de Derecho interno que se especifiquen en el texto.

Esta previsión resulta especialmente exigible en la regulación sobre “Especialidades Procesales”, contenida en el Título IX, donde, en muchos aspectos, se produce una concurrencia no resuelta entre tres tipos de normas, a saber:

- a) las normas procesales contempladas en el Convenio internacional aplicable en la materia;
- b) las reguladas en el texto del Anteproyecto y,
- c) las contempladas en la Ley de Enjuiciamiento Civil a la que el propio Anteproyecto se remite con carácter general para lo no regulado expresamente (carácter supletorio de la LEC).



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

En este contexto, se recomienda una identificación precisa y adecuada del precepto aplicable en cada caso, so riesgo evidente de multiplicación de los conflictos interpretativos, en el momento de la aplicación de la norma.

Siguiendo con esta misma línea, y también con carácter general, corresponde insistir en la necesidad de que el Anteproyecto preste especial atención al logro de una correcta armonización entre las normas del Derecho internacional convencional y las de Derecho interno contenidas en el mismo. Cuestión sobre la que ya se llamó la atención en el Informe emitido por este Consejo respecto al anterior Anteproyecto y que debe ser reiterada respecto al actual, por cuanto, de una parte, las disposiciones del Anteproyecto que persiguen la satisfacción de este objetivo no poseen el suficiente grado de claridad y seguridad, y, de otra, subsisten en el texto algunas discordancias puntuales entre los preceptos de la norma legal y el contenido del Convenio internacional respectivo; incongruencias susceptibles de generar dudas interpretativas en el operador jurídico y también en el órgano judicial llamado a aplicar esta normativa, en orden a una adecuada identificación de la norma aplicable.

Con todo, y sin perjuicio de las observaciones que se expondrán a continuación, debe afirmarse con rotundidad que en este aspecto el texto del Anteproyecto de 2008 ha mejorado sustancial y notablemente en cuanto a su técnica legislativa, con una redacción más clara y precisa (aunque queden preceptos confusos y contengan remisiones indeterminadas), ha explicitado la normativa convencional internacional aplicable en algunas de sus previsiones (no en todas), ha corregido ciertas discordancias entre la norma nacional y la internacional, recogiendo así algunas de las consideraciones de este Consejo.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

1.- El Título Preliminar contiene la enumeración y jerarquía de las fuentes aplicables en esta materia y la fijación de los criterios de interpretación de la ley, y determina asimismo el ámbito espacial de sus normas así como el excluido de su aplicación por razón del carácter del buque que realiza la navegación.

En este sentido, el artículo 2.1 procede a enumerar las fuentes aplicables a las materias reguladas en la Ley, disponiendo que *“[a] falta de norma escrita aplicable a las materias que se regulan en esta Ley, en las normas de la Unión Europea y en los Tratados internacionales vigentes en España, se estará a los usos de la navegación marítima; en defecto de aquellos, se recurrirá a los principios generales deducibles de esta Ley y, en último término, a los de la legislación mercantil”*.

Este precepto, cuya redacción ha mejorado técnicamente respecto a la que incorporaba el Anteproyecto anterior (2006), viene a establecer una enumeración de fuentes que resulta acorde con la pretensión del texto, de atribución de autonomía legislativa al Derecho marítimo español, y que se asienta sobre el criterio de primacía de las fuentes específicas del Derecho marítimo: la norma escrita directamente aplicable al caso, el ordenamiento comunitario europeo y las normas internacionales suscritas por España; en su defecto, los usos y costumbres propios de la navegación marítima; y en defecto de ambos, los principios generales deducibles de la propia Ley de Navegación Marítima y los principios generales de la legislación mercantil, que funge, a estos efectos, como Derecho común.

Más dudosa resulta, sin embargo la previsión contenida en el artículo 2.2 en donde se recogen las fuentes interpretativas: *“Para la interpretación de las normas de esta Ley se tendrán en cuenta los*



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

tratados internacionales vigentes en España y la conveniencia de promover la uniformidad”.

Pues, el precepto:

- a) omite toda referencia a la jurisprudencia como fuente de interpretación, siendo así que son perfectamente aplicables al Derecho a la navegación las distintas cuestiones relativas al valor de la jurisprudencia, que se regulan en el artículo 1.6 C.c;
- b) incluye como fuente interpretativa, los “Tratados internacionales vigentes en España”, ahora bien, dado que los tratados ratificados por España constituyen fuente directa del Derecho marítimo, conforme a lo dispuesto en el apartado 1, esta consideración añadida de los mismos como fuente interpretativa causa, cuanto menos, incertidumbre en la interpretación, abriendo un abanico de posibilidades de entendimiento que no resultan en todo caso de fácil integración: bien, que habría de entenderse referida a Tratados internacionales vigentes, que no hayan sido aún ratificados, pero que puedan contribuir a la interpretación del acervo propio de este Derecho, y, en ese caso, debería ser objeto de la oportuna clarificación en la redacción del precepto, bien que la mención legal se refiere a los principios inspiradores de los tratados inferidos de su redacción, espíritu y finalidad, del conjunto de sus disposiciones, y/o de la interpretación y aplicación que de los mismos hayan realizado organismos internacionales, o la práctica de otros Estados parte;



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

c) contiene también el precepto otra referencia de difícil comprensión, a saber, la declaración de la “conveniencia de promover la uniformidad” como fuente interpretativa del Derecho de la navegación; previsión de complicado encaje legal en este contexto, pues, lo que contempla no es sino la expresión de un *desiderátum* –el de uniformidad del Derecho interno con la normativa marítima internacional- que deberá hacerse efectivo por los cauces adecuados, pero cuya “conveniencia” no es susceptible de adquirir rango de criterio de interpretación de las normas legales, so pena de que se pida al aplicador del derecho el ejercicio de una función que no le corresponde.

2.- El Título I, relativo a la ordenación administrativa de la navegación, contempla las normas de Derecho público de la navegación, incluidas las normas relativas a la competencia de la jurisdicción española en relación con los buques extranjeros. Sin duda, la internacionalidad es una de las notas características del Derecho marítimo, lo que determina de forma decisiva la jurisdicción competente, que se convierte así en un *príus* obligado en la solución de cualquier conflicto en el campo marítimo.

Consecuencia inmediata de la transnacionalidad del Derecho marítimo, es la primacía del Derecho convencional de origen internacional sobre la normativa interna (art. 96 CE), que determina que los criterios especiales de competencia establecidos en los Convenios internacionales tengan una aplicación preferente a los recogidos con carácter general en los artículos 21 a 25 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En este sentido, el propio artículo 21 sienta el principio general de que la competencia de los Tribunales españoles se ejercita “con



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

arreglo a lo establecido en la presente ley y en los Tratados y Convenios internacionales en los que España sea parte”.

Partiendo de este criterio general, la competencia jurisdiccional de los Tribunales españoles en materia de ordenación de la navegación se determina en el Anteproyecto siguiendo los criterios de los arts. 20 a 25 LOPJ, e incluyendo las especialidades derivadas del CONMAR.

En relación a los buques nacionales, la regla general se establece en el artículo 10.1: *“Con la excepción de los de guerra, los buques nacionales quedarán sujetos a las disposiciones de este Título con independencia del lugar en que se encuentren, y sin perjuicio de las competencias que con arreglo a los Tratados aplicables, correspondan a otros Estados ribereños o del puerto”.*

Respecto a los buques extranjeros rige el principio general de competencia de los Tribunales españoles para conocer de todas las cuestiones que se planteen en territorio español, con independencia de la nacionalidad del buque, y sin perjuicio de las reglas de excepción previstas para los buques de Estado. De acuerdo con ello, el artículo 20.1 dispone que: *“[s]alvo lo previsto para los buques de Estado, la jurisdicción civil y penal de los tribunales españoles se extenderá a todos los buques extranjeros mientras permanezcan en los puertos nacionales o demás aguas interiores”.*

Por su parte, el apartado 3 de este precepto extiende la jurisdicción de los Tribunales españoles fuera de lo que constituye propiamente territorio español (puertos y aguas interiores) en ejercicio del derecho de persecución en los siguientes términos: *“La jurisdicción de los tribunales españoles existirá incluso después de que los buques*



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

extranjeros hayan abandonado las aguas interiores y se encuentren navegando por el mar territorial, así como cuando sean detenidos fuera de éste, en el ejercicio del derecho de persecución”.

Sin duda, cabe afirmar la absoluta corrección y claridad de los anteriores criterios de delimitación de la competencia jurisdiccional; máxime tras la supresión en el texto del Anteproyecto de la llamada “Excepción de la paz del puerto”, que contenía el art. 21 del Anteproyecto de 2006 y respecto al que este Consejo recomendó la reconsideración de su pertenencia.

La regla antes mencionada implicaba una excepción al pleno ejercicio de la jurisdicción penal y por lo tanto a lo establecido con carácter general en el artículo 21.1 LOPJ en conexión con el art. 23, en relación a ilícitos penales que tengan lugar en el territorio español (puertos y aguas interiores), dadas dos condiciones: que afecten al orden interior del buque y que únicamente participen extranjeros.

Esta excepción que no aparece recogida expresamente en la normativa internacional y que, según la Memoria Justificativa que acompañaba al texto de 2006 (página 17), encuentra su justificación en el hecho de que *“en el ámbito penal y disciplinario, la práctica de algunos Estados miembros ha consagrado la excepción denominada de la paz del puerto, en cuya virtud, el Estado del puerto se abstiene de intervenir sobre los buques no nacionales cuando el hecho cometido a bordo afecta exclusivamente al orden interno de dichos buques y a ciudadanos extranjeros”*; fue, como se ha mencionado, criticada por este Consejo General del Poder Judicial que, en su Informe del Anteproyecto de 2006, sostuvo que *“a la vista de lo señalado, puede entenderse que se exceptúa la competencia de la jurisdicción penal española en base a una mera práctica o costumbre, que no deriva de lo dispuesto en los*



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Tratados internacionales aplicables. El precepto debe ser pues cuestionado, en cuanto supone la modificación, mediante ley ordinaria y en virtud de la referencia a meros usos y costumbres, de los criterios de competencia de la jurisdicción penal española que se recogen en el texto de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que atribuye a la jurisdicción española el conocimiento de las cuestiones que se susciten en territorio español entre extranjeros, lo que incluye en su ámbito, el ejercicio de la jurisdicción penal en relación a cualesquiera hechos con relevancia penal que se produzcan en los buques extranjeros situados en puertos españoles, aunque sólo participen ciudadanos extranjeros”.

Así las cosas, en este trámite este Consejo informa y valora muy favorablemente la decisión del Anteproyecto de suprimir esta excepción de la competencia de la jurisdiccional española, tal y como se defendió por este órgano constitucional en su Informe de 2006.

Continuando con las cuestiones que plantea la determinación de la competencia jurisdiccional en relación con hechos acaecidos en buques extranjeros que se encuentren en el mar territorial, el texto del Anteproyecto distingue entre la jurisdicción civil y penal. Mientras que respecto al ejercicio de la jurisdicción civil el texto del Anteproyecto (artículo 46) se limita a incorporar las previsiones contenidas en el artículo 28 del CONMAR, el artículo 48, al disponer el ejercicio de la jurisdicción penal en el mar territorial, establece que “[s]in perjuicio de lo establecido en los Tratados específicos aplicables, la jurisdicción penal española en relación con los buques que se encuentren en el mar territorial se regirá por lo establecido en el artículo 23 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial”.

Pues bien, la articulación de normas internas y normas de Derecho internacional en esta materia -recuérdese que el CONMAR



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

reconoce la competencia jurisdiccional del Estado ribereño para supuestos específicos-, y el hecho de que el precepto no prevé diferencia alguna entre buques españoles o extranjeros, conllevan que esta remisión genérica resulte especialmente confusa y susceptible de generar dificultades interpretativas para el aplicador del Derecho. De ahí que este Consejo sugiera de nuevo una adecuada clarificación en el texto del precepto.

A conclusión distinta permite llegar la redacción del art. 48 que ha mejorado sustancialmente la regla equivalente que contenía el art. 49 del texto informado en 2006. Entonces, este Consejo afirmó la confusa redacción legal y la falta de seguridad jurídica que contribuía a generar, habida cuenta de la necesaria y especial labor interpretativa imprescindible para integrar la previsión del Anteproyecto por remisión a lo dispuesto en el artículo 27 del CONMAR, al objeto de determinar los delitos distintos de los allí previstos y respecto de los cuales podrán ejercerse las facultades señaladas en este precepto.

En ese contexto, en el Informe de 2006 se defendió la inclusión en el entonces artículo 49 del Anteproyecto, de una referencia expresa al precepto del Convenio Internacional aplicable (artículo 27 del CONMAR), con la finalidad de facilitar la labor de los órganos jurisdiccionales en este punto.

Esta recomendación ha sido plenamente atendida en el art. 48 del Anteproyecto de 2008 que ahora se informa, cuyo texto literal reza del modo que sigue:

“1. La jurisdicción penal española no se ejercerá a bordo de un buque extranjero que pase por el mar territorial, sin proceder de aguas interiores, para detener a personas o realizar investigaciones en relación con un delito cometido a bordo de dicho buque durante su paso, salvo



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

en los casos enunciados en el apartado 1 del artículo 27 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982.

2. En los casos a que se refiere el párrafo anterior, a petición del capitán del buque o de un representante diplomático o consular del Estado del pabellón, los órganos jurisdiccionales españoles competentes podrán proceder a una instrucción preliminar y a tomar medidas coercitivas en relación con delitos que se hayan cometido a bordo de un buque extranjero.”

3.- Característico del Derecho marítimo es el instituto de la limitación de la responsabilidad ante reclamaciones nacidas de un mismo accidente, cuestión regulada en el Título VII del Anteproyecto. El texto sometido a informe viene a derogar los actuales sistemas de limitación de la responsabilidad contemplados en el Libro III del Código de Comercio (el sistema de *abandono in natura* y el sistema de *limitación ad valorem*, previsto para los supuestos de abordaje), adoptando un nuevo régimen, que coincide con el previsto en el Convenio de Londres de 1996 (conocido como LLMC/1996), basado en el sistema de baremo o tarifa, en el que la limitación de la responsabilidad del armador o del naviero se calcula en base al dato objetivo del tamaño del buque, lo que otorga mayor seguridad, al permitir que todos los interesados conozcan *a priori* el importe máximo de limitación aplicable globalmente a cada accidente. Frente a la concepción tradicional de la limitación de la responsabilidad como privilegio del armador o del naviero, la nueva concepción parte de un criterio objetivo, que adosa dicha limitación a determinados créditos marítimos.

La técnica legislativa empleada es, nuevamente, la de remisión general a lo dispuesto en el texto del Convenio internacional aplicable,



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

acompañada de una adaptación de la normativa internacional a los conceptos jurídicos de nuestro Derecho interno.

El criterio general de la aplicación de la limitación, previsto en el Anteproyecto, es el de la invocación del derecho a la limitación “*ante los órganos judiciales españoles que resulten competentes*” por parte de cualquiera de los sujetos titulares de derecho a limitar (*forum limitationis*, art. 423.1), resultando irrelevante, tal y como señala el precepto, la nacionalidad o domicilio de los acreedores y deudores, así como el pabellón del buque respecto al cual se invoque el derecho a la limitación. Previsión que ha de considerarse acertada en tanto no hace sino recoger el criterio de competencia señalado en el propio Convenio, esto es, el de la nacionalidad española del Juzgado o Tribunal ante el que se invoca el derecho.

Desde la dimensión procesal, el aspecto más relevante de la regulación contenida en este Título es el previsto en el artículo 422 que blindo el régimen de limitación de responsabilidad frente a una jurisprudencia vacilante de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 17 de enero de 1994 y 27 de mayo de 1994), tendente a la inaplicación de dicho régimen en el ámbito de la jurisdicción penal, al considerar que la responsabilidad civil *ex delicto* se rige por los artículos del Código Penal sobre responsabilidad civil (arts. 109 a 126 CP); preceptos que no recogen la limitación de responsabilidad por reclamaciones marítimas, y que han permitido al Tribunal Supremo deducir que no cabe aplicar esa especialidad del Derecho marítimo en la jurisdicción penal.

El artículo 422 resuelve la cuestión, señalando que “*el régimen de limitación de responsabilidad se aplicará con independencia de que la responsabilidad se exija en una procedimiento judicial de naturaleza*



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

civil, social o criminal, o bien en vía administrativa". Por tanto, y de conformidad con dicho texto, el régimen de limitación de responsabilidad se aplicará siempre que se cumplan los requisitos previstos en el Anteproyecto, con independencia del tipo de procedimiento o expediente en que se exija la responsabilidad.

Esta disposición ha de valorarse positivamente, acomodándose a lo que había venido defendiendo la doctrina especializada, que considera que la responsabilidad civil es la misma, tanto si deriva de un ilícito civil como si deriva de un ilícito penal (delito o falta) y que, por tanto, las peculiaridades de la normativa marítima reguladora de la limitación de la responsabilidad civil deben reputarse aplicables tanto en la vía civil como en la penal. Por demás, conviene tener presente que, de acuerdo con la normativa internacional aplicable, la invocación del derecho de limitación no supone admisión de responsabilidad, pues ésta debe fijarse a través del oportuno procedimiento, y de conformidad con las normas que resulten de aplicación.

Novedad sustantiva respecto a la actual regulación interna, es también la subordinación del derecho a invocar la limitación de la responsabilidad, a la constitución del denominado fondo de limitación. De conformidad con el artículo 432, *"[p]ara la válida alegación del derecho a limitar ante los órganos jurisdiccionales españoles, el titular deberá constituir el correspondiente fondo de limitación (...). El fondo podrá ser constituido depositando la suma correspondiente o aportando garantía suficiente a juicio del órgano judicial"*. A este respecto y aunque no se mencione expresamente, cabe inferir que dicha aportación podrá practicarse en cualquiera de las formas permitidas por el artículo 64.2 LEC.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

El fondo sólo puede utilizarse para satisfacer las reclamaciones respecto de las cuales se pueda invocar la limitación de responsabilidad, y los acreedores limitables carecerán de acción para perseguir cualesquiera otros bienes del deudor o de otros deudores frente al mismo crédito. El derecho a constituir el fondo caduca a los dos años, contados desde el día en que se presentó la primera reclamación judicial nacida del accidente a que da lugar la invocación del derecho a limitar.

Por lo demás, la regulación contenida en este Capítulo, en materia de regímenes especiales de limitación, créditos limitables y sumas máximas de indemnización, se ajusta a las disposiciones del Convenio, por lo que no suscita comentarios.

La vigente regulación interna de la limitación de responsabilidad no establece un procedimiento específico para ejercitar este derecho. Frente a ello, el texto del Anteproyecto contempla un procedimiento específico para el ejercicio de este derecho en el Capítulo III (“Del procedimiento para limitar la responsabilidad por créditos marítimos”) del Título IX (“Especialidades procesales”), concretamente en los arts. 515 a 528, que se examina en el apartado siguiente.

4.- El Título VIII regula el Contrato de Seguro Marítimo, disponiendo su artículo 493.1 que en el ámbito del seguro marítimo de responsabilidad civil rige el principio de que el perjudicado *“tendrá acción directa contra el asegurador para exigirle el cumplimiento de su obligación”*; añadiendo que *“será inválido cualquier pacto contractual que altere lo dispuesto en este artículo”*.

Sin embargo, el apartado 2 del precepto excepciona de esta regla general a los denominados “seguros de protección e indemnización”, de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

origen y práctica anglosajonas. Dada la extensión de esta modalidad, en la contratación de los seguros de responsabilidad civil de los buques mercantes, esta exclusión tiene notable trascendencia, en cuanto hace inmunes a los aseguradores ante las reclamaciones de los perjudicados en todo tipo de accidentes marítimos, dado que no podrán dirigir su acción sino contra los armadores de los buques causantes del daño, y les resultará vedado accionar contra el asegurador que cubre la concreta responsabilidad patrimonial.

La doctrina especializada ha venido considerando tradicionalmente que esa excepcionalidad de los seguros “de protección e indemnización” carece de justificación, en cuanto estos seguros no son sino una variedad de seguro de responsabilidad civil, en el cual el reconocimiento legal de la acción directa es un derecho propio de las víctimas, del que las partes del contrato de seguro no pueden lícitamente disponer, entendiéndose que tales partes podrán regular como deseen sus relaciones bilaterales a través de la póliza de seguro, pero no pueden regular lo que constituye derecho de un tercero.

En este sentido, corresponde destacar la diferente regulación de esta excepción prevista en el art. 493.2 del actual Anteproyecto, respecto a la contenida en el art. 495.2 del Anteproyecto de 2006. En el Anteproyecto anterior, la excepción se recogía en unos términos absolutos que llevaron a este Consejo a considerar en su Informe *“que debería valorarse adecuadamente la trascendencia negativa que supone la inclusión de esta excepción, pues podría generar importantes distorsiones para la garantía de un adecuado resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos por particulares y Administraciones en este tipo de accidentes, al excluirse al asegurador de la responsabilidad civil del buque, de la accionabilidad directa”*.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

El art. 493.2 del actual Anteproyecto (2008) recoge esta excepción si bien modulada conforme a las normas convencionales internacionales y el Derecho comunitario europeo, mereciendo una estimación más positiva que la que produjo el texto de 2006. El texto del precepto citado rinde como sigue: *“Los seguros de protección e indemnización se regirán por sus propias pólizas y se reconocerá la acción directa contra el asegurador cuando así se prevea en los Convenios Internacionales de los que España sea Estado Parte o en normas de la Unión Europea”*; redacción que merece la estimación favorable antedicha al adoptar un función tuitiva de los derechos del asegurado mediante el recurso de la aplicación, en su caso, de las normas convencionales de carácter internacional y de las normas de la Unión Europea, en detrimento de lo dispuesto en las pólizas de estos seguros de protección e indemnización.

5.- El Título IX del Anteproyecto lleva por rúbrica “Especialidades procesales”, incorporando así las consideraciones que en este punto expresó este Consejo en su Informe del Anteproyecto de 2006. El Título equivalente del anterior Anteproyecto se denominaba “Normas Procesales”, respecto a esta rúbrica, este órgano constitucional señaló que *«no existe en nuestro sistema jurídico nada parecido a un derecho marítimo procesal, es decir, unas normas procedimentales especiales para los conflictos atinentes a la navegación marítima. Existen, y con este carácter se recogen también en el texto del Anteproyecto, algunas particularidades concretas, como la regulación del embargo preventivo de buques, o algunos expedientes de jurisdicción voluntaria, pero no un sistema de derecho procesal marítimo en sentido propio, por lo que la referencia que rubrica este Título sería más adecuada referirla a las “Especialidades procesales”*». Aceptada esta observación, la nueva denominación del Título merece un parecer positivo.



Dentro de este Título IX se regula, en primer término (Capítulo I, artículos 497 a 507), el “**Embargo preventivo de buques**”, como medida cautelar de aseguramiento de una reclamación judicial todavía no decidida por los Tribunales, mediante la inmovilización o detención del buque en un puerto, acordada por la autoridad judicial para la garantía de un crédito marítimo.

El embargo preventivo es una *praxis* jurídico-marítima de cierta relevancia que no cuenta, sin embargo, con una regulación procesal específica en nuestro Derecho positivo, ni en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, ni en la vigente, lo que ha llevado a la aplicación a este supuesto de lo establecido con carácter general para todo embargo, que exige la concurrencia del *fumus bonis iuris* y del *periculum in mora* (art. 728 LEC), requisitos que no resultan exigibles en la normativa marítima internacional. A lo antedicho se suma que el embargo preventivo de buques, practicado conforme a la legislación interna española, no da lugar a la inmovilización del buque en el puerto, ya que en la nueva LEC el embargo de bienes sujetos a registro se materializa mediante la anotación preventiva en el registro correspondiente.

El texto del Anteproyecto incorpora una regulación específica de esta medida cautelar, que viene a adaptar nuestro Derecho interno a la normativa internacional en la materia, permitiendo la inmovilización del buque, como garantía de aseguramiento del crédito para los acreedores marítimos, al presuponer la existencia de urgencia y peligro por mora.

En cuanto a la determinación de la normativa aplicable, el artículo 497 del Anteproyecto salva las objeciones que presentaba la anterior regulación de esta regla contenida en el art. 499 que se limitaba a señalar que “[l]a medida cautelar de embargo preventivo de buques se



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

regulará por lo dispuesto en esta Ley y, supletoriamente, por lo establecido en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil...”, omitiendo toda referencia expresa a la existencia de una normativa internacional ratificada por España y directamente aplicable en esta materia, que viene constituida por el Convenio de Bruselas sobre Embargo Preventivo de Buques de 1952, actualmente vigente (BOE de 5 de enero de 1954).

El art. 497.1 establece que “[l]a medida cautelar de embargo preventivo de buques, tanto nacionales como extranjeros, se regulará por el Convenio Internacional para la unificación de ciertas reglas relativas al embargo preventivo de buques de navegación marítima, firmado en Bruselas el 10 de mayo de 1952, por lo dispuesto en esta Ley y, supletoriamente por lo establecido en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Dicha medida conllevará necesariamente la inmovilización del buque en el puerto donde se encuentre.”

Los rasgos más relevantes de esta medida cautelar pueden sintetizarse del modo siguiente:

- a) Dicha medida cautelar conllevará necesariamente la inmovilización del buque en el puerto en que se encuentre (art. 497).
- b) Inoperatividad del requisito del *fumus iuris bonus* (prueba del derecho que asiste al embargante), en tanto, de conformidad con lo dispuesto en el Convenio, “basta que se alegue el derecho o créditos reclamados y la causa que los motive” (art. 499.1).
- c) Supletoriedad de la LEC (art. 497.1).



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

- d) A elección de quien solicita la medida cautelar, la competencia jurisdiccional se atribuye al tribunal con competencia objetiva para conocer de la pretensión principal, bien el del puerto o lugar en que se encuentre el buque, o bien aquél al que se espera que arribe (art. 498).

El Capítulo II trata “**De la venta forzosa de buques**”, normativa que incorpora al Derecho interno del Convenio de Ginebra de 1993, sobre privilegios e hipotecas marítimas, en un aspecto concreto, cual es el de reconocimiento de la eficacia extintiva de los privilegios y demás gravámenes sobre el buque mediante la venta forzosa del mismo para el pago de acreedores, llevada a cabo por una autoridad judicial o administrativa. El Convenio, establece, a estos efectos, ciertas reglas procedimentales, complementarias de las nacionales, dirigidas a garantizar el meritado efecto extintivo en todos los Estados Parte.

La regulación efectuada en este Capítulo no suscita observaciones, en cuanto se acomoda con carácter general a las previsiones establecidas en el Convenio internacional aplicable. Sí debe resaltarse, nuevamente en esta ocasión, la modificación efectuada en la rúbrica del Capítulo aceptando así la observación que expresó el Consejo en su Informe de 2006.

En el Anteproyecto de 2006, el Capítulo equivalente se denominada “De la venta judicial de buques”. Al respecto, el Informe que emitió este Consejo General del Poder Judicial sostuvo la inadecuación de que *«el Capítulo se autotitule como “venta judicial de buques”, dado que el Anteproyecto –siguiendo las prescripciones del Convenio– contempla que dicha venta puede llevarse a cabo por autoridad judicial o administrativa, por lo que se considera más adecuada una determinación que permita identificar con mayor precisión el*



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

procedimiento regulado, como podría ser “Del reconocimiento internacional de la venta forzosa de buques”».

Respecto a la previsión de la normativa aplicable al proceso, merece también una valoración positiva y favorable la mayor precisión alcanzada por el art. 508 respecto al anterior art. 523 (Anteproyecto 2006), que regulaba la misma cuestión.

Con todo, con el objetivo de favorecer la adecuada interpretación y aplicación de la norma, sigue pareciendo adecuado que se proceda a una identificación más precisa del procedimiento regulado, que permita al aplicador del derecho el reconocimiento de las normas procesales a que hace referencia este Capítulo que tiene por objeto el procedimiento de venta forzosa del buque para pago de acreedores con efectos extintivos de privilegios y demás gravámenes sobre el mismo, que se regula por lo establecido en el Convenio Internacional sobre Privilegios Marítimos e Hipoteca Naval aprobado en Ginebra en 1993, por lo dispuesto en esta Ley, y en todo lo no previsto en ambas normas, por lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil para la subasta de bienes muebles sujetos a publicidad registral.

Máxime, cuando, como en este caso, el procedimiento que aquí se regula está dotado de una gran complejidad, dada la variedad y posible multiplicidad de acreedores y las dificultades que necesariamente conlleva el trámite de notificación que debe seguirse. Estas razones parecen suficiente justificación para aconsejar la introducción de mecanismos jurídicos que favorezcan su agilización y permitan cohonestar su carácter de procedimiento cuasi-concursal, con el de ejercicio de acciones individuales.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

En cuanto a los principios y características principales de este procedimiento, el texto del Anteproyecto incorpora las especialidades del Derecho convencional internacional, sometiéndose en lo restante, a la normativa procesal común:

a) El principio general sobre el que gira el procedimiento es el establecido en el art. 512.1 donde se determina el efecto extintivo general de la venta forzosa sobre *“todas las hipotecas y gravámenes inscritos, salvo aquellos en los que el comprador se hubiere subrogado con el consentimiento de los acreedores, así como todos los privilegios y otras cargas de cualquier género que pudieran recaer sobre el buque”*; régimen extintivo que va acompañado necesariamente de un sistema de publicidad del procedimiento de ejecución, en garantía de los derechos de todos los acreedores (artículos 509 y 510).

b) Como novedad respecto de lo dispuesto en la normativa convencional, se incluye la posibilidad, prevista en el art. 641 LEC, de que la enajenación forzosa pueda llevarse a cabo, además de por el procedimiento tradicional de pública subasta, por persona especializada y conocedora del mercado (artículo 513).

c) El Anteproyecto contempla el destino que haya de darse a la suma obtenida, de conformidad con lo previsto en la normativa internacional (art. 514).

d) Incluye, así mismo, un reconocimiento expreso de la facultad de los acreedores marítimos privilegiados para formular las correspondientes tercerías de mejor derecho, en la forma y con los efectos previstos en los artículos 614 a 620 LEC.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

El Capítulo III regula el **procedimiento para limitar la responsabilidad por créditos marítimos**, incorporando las especialidades procedimentales aplicables al sistema de limitación de la responsabilidad por créditos marítimos, cuestión examinada en el apartado anterior de este informe, y, específicamente, las reglas relativas a la constitución del fondo de limitación. El Convenio de Londres (LMMC/96) contiene varios preceptos reguladores de este procedimiento, pero, en lo sustantivo, se remite con carácter general al Derecho interno de los Estados miembros. El Derecho español, a pesar de ser parte del Convenio, no ha establecido hasta la fecha un procedimiento *ad hoc* en esta materia, por lo que el Anteproyecto viene en este punto a cubrir una importante laguna de nuestro ordenamiento, mediante una regulación que pretende ser completa, del fondo de limitación y su reparto.

En esta materia, merece destacarse que:

- a) la competencia para la constitución del fondo se atribuye al Juez de lo mercantil que esté conociendo de cualquier reclamación limitable que haya sido presentada contra el titular del derecho a limitar (art. 515);
- b) se subordina el ejercicio del derecho de limitación a la constitución del fondo de limitación (art. 516.1);
- c) se dispone que dicha constitución deberá hacerse ante el mismo Juzgado que conoce de la reclamación, que la tramitará en pieza separada del pleito principal (art. 516.2); y,
- d) se prevé la posibilidad de invocación de la limitación en otros procedimientos judiciales distintos, sean del orden



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

penal, contencioso-administrativo o social, resolviéndose así las dudas interpretativas que la inexistencia de un procedimiento específico planteaba en el Derecho interno español, y situándose el texto en línea con lo tradicionalmente defendido por la doctrina jurídica especializada.

Por último, el Capítulo IV es el relativo al **Procedimiento sobre extravío, sustracción o destrucción del conocimiento de embarque**; procedimiento totalmente nuevo, no previsto en la normativa internacional, y que no suscita comentario, sino es destacar su finalidad protectora en tanto permite, en las situaciones enunciadas y que le dan título, que *“[e]l tenedor desposeído del mismo (el conocimiento de embarque) podrá acudir ante el Juez para impedir que se entreguen las mercancías a tercera persona, para que el título sea amortizado y para que se reconozca su titularidad”* (art. 530.1).

6.- Respecto a la Disposición adicional tercera, relativa a la revisión de las sumas máxima de indemnización, cuyo primer párrafo autoriza al Gobierno a revisar las cuantías máximas de indemnización previstas en el art. 428 de la Ley, parece aconsejable introducir una mayor explicitación que sirva de explicación de esta autorización a la intervención gubernamental. Explicitación que podría traducirse en la inclusión de una cláusula del tipo “con el objeto de mantener la cobertura de aquella” (esto es, de la indemnización).

7.- Desde una perspectiva formal, de técnica legislativa, este Consejo quisiera llamar la atención sobre la conveniencia de utilizar términos precisos en los textos legales, singularmente en textos, como el que ahora se informa, complejos y prolijos, que, a más incorporar normativa internacional. Recomendación que ha de extenderse a la



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Exposición de Motivos que, si bien, carece de valor normativo, posee indudablemente un importante significado en la labor interpretativa de la Ley.

En este sentido, se enumeran a continuación una serie de preceptos cuya redacción sería recomendable mejorar.

- El art. 429.1 dispone que “Las sumas obtenidas con arreglo a lo dispuesto en los artículos precedentes integrarán el correspondiente fondo, que serán distribuidos”, parece que debería ser “que será distribuido”.
- En el mismo precepto y párrafo final, el texto reza “reclamaciones respectivas”: parece más adecuado utilizar los términos pretensiones reconocidas, pues las reclamaciones habrán debido ser atendidas con anterioridad para dar derecho a participar en la distribución del fondo.
- El art. 432 debiera incluir una referencia al art. 423, relativo al derecho a limitar la responsabilidad.
- En el art. 433.2 se utiliza el término “acreedores limitables”, en su lugar, se aconseja “titulares de créditos limitables”, pues, los objetos de limitación (lo limitable en este caso) son los créditos, no los acreedores.
- En el art. 499.2, segundo párrafo, se recomienda revisar la redacción poniendo especial atención en la ausencia de la proposición “a” en cada inciso que sigue a “en atención al porte y”.
- En este mismo párrafo, en el inciso final, se recomienda suprimir “próximos”.
- En el art. 500 final, parece más adecuado “y del auto que lo acuerda”, que “y del auto acordándolo”.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

- En el art. 519 se aconseja la utilización de la expresión “si se cumplen”, en lugar de “con tal de que se cumplan”
- En el art. 522.2 parece innecesario el inciso “cuando lo estime conveniente”, puesto que la facultad que se atribuye al comisario-liquidador es potestativa, de modo que la ejercerá según lo estime conveniente

8.- Finalmente, este Consejo debe poner de manifiesto (además de la ausencia de los Informes preceptivos que prevé la Ley del Gobierno), el interés e importancia de que las Leyes y normas de especial relevancia para la jurisdicción se acompañen de un Informe de Evaluación de Impacto que exponga y justifique la suficiencia de medios personales, materiales, económicos y de servicios para el cumplimiento y la realización de las funciones que atribuyan las disposiciones legales, así como la incidencia que cabe prever que generara la norma propuesta. Esta información, como prevé el art. 88 CE para los Proyectos de Ley que se remiten a las Cámaras Legislativas, reviste especial atención para este órgano constitucional de gobierno del Poder Judicial cuando la materia afecta al ámbito de la función jurisdiccional.

Es todo cuanto tiene que informar el Consejo General del Poder Judicial.

Y para que conste y surta efectos, extendiendo y firmando la presente en Madrid, a quince de octubre del año dos mil ocho.