

Reforma del Derecho de la navegación en España (i). Normativa aplicable y fuentes

Autor: Dr. Pablo Girgado Perandones, Profesor Titular de Derecho Mercantil, Universidad Rovira i Virgili (Tarragona), pablo.girgado@urv.cat

Resumen: La recientemente aprobada Ley 14/2014 de navegación marítima supone una renovación sustancial de esta disciplina jurídica. El presente trabajo no pretende analizar exhaustivamente toda la reforma sino se centra en una de las cuestiones de mayor relieve, en concreto, la normativa y las fuentes aplicables.

Palabras clave: reforma legal; derecho de la navegación marítima.

Abstract: The recently approved Law 14/2014 of maritime navigation is a substantial renewal of this legal discipline. This paper does not aim to exhaustively analyze all reform but focuses on one of the more important issues, in particular the applicable rules and sources of law.

Key words: legal reforms; maritime navigation law.

Nota preliminar.- El trabajo se corresponde a la ponencia “Derecho de la navegación. Problemática y régimen jurídico aplicable” presentada en el Seminario de Derecho de la Navegación, organizada por el Ilustre Colegio de Abogados de Tarragona el día 1 de marzo de 2016 y en el que asumimos su coordinación académica.

Sumario: 1. La novedad legislativa.- 2. Objeto y ámbito de aplicación.- 3. Fuentes jurídicas.- 4. Conclusiones.

1. La Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima (LNM), vino a poner fin a una regulación obsoleta y desactualizada, hasta entonces contenida en el Libro II del Código de Comercio de 1885 y en otras normas posteriores que la revisaron [entre las que cabe destacar: la Ley -de 21 de agosto de 1893- de Hipoteca Naval, la Ley -de 22 de diciembre de 1949- sobre unificación de reglas para los conocimientos de embarque en los buques mercantiles, la Ley -de 24 de diciembre de 1962- sobre auxilios,

salvamentos, remolques, hallazgos y extracciones marítimas, si bien en esta última las disposiciones del Título II continuarán vigentes aunque como normas de carácter reglamentario (v. Disp. Derogatoria única LNM)].

La nueva Ley ha sido el resultado de un proceso largo de elaboración en varias fases [como detalla J. DUQUE: “La modernización del derecho marítimo español. La Propuesta de Anteproyecto de Ley General de Navegación” en BELTRÁN, E./LOBETO, R./ CAMPUZANO, A. B. (Dirs.): *La modernización del Derecho Marítimo Español*, Autoridad Portuaria, Santander, 2005, pp. 21 ss., poniendo de manifiesto la existencia de varios borradores sobre algunos apartados clave de la materia -como el relativo a los seguros marítimos o el concerniente a los contratos de utilización de buque- elaborados por la Asociación Española de Derecho Marítimo (A.E.D.M.)]. La fase final se inicia con la formación de una Comisión en el seno de la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación en el año 1999 y cuyo primer resultado fue el borrador de Anteproyecto de Ley General de la Navegación Marítima, terminado en el año 2002 y publicado por el Ministerio de Justicia dos años más tarde. A pesar de la existencia –en líneas generales- de conformidad entre los diversos grupos parlamentarios con dicho borrador, el proyecto de ley no se llevó a término hasta la anterior legislatura, en la que, después de su tramitación parlamentaria en 2013 y 2014 se aprueba la norma definitiva [Sobre esta última fase, recientemente, v. FUENTES, J. C.: “El largo proceso de elaboración de la Ley de Navegación Marítima” en AA. VV.: *Comentarios a la Ley de Navegación Marítima*, Dykinson, Madrid, 2015, pp. 25 ss.]

La Ley de Navegación marítima tiene una considerable extensión, en total 524 artículos, clasificados en diez títulos en los que tratan los aspectos más relevantes de la navegación marítima (ordenación administrativa, vehículos de la navegación, sujetos de la navegación, contratos de utilización de buque, contratos auxiliares de la navegación, accidentes de la navegación, limitación de la responsabilidad, contrato de seguro marítimo, especialidades procesales, y la certificación pública de determinados expedientes de Derecho marítimo).

El tema objeto de nuestra ponencia se centrará en analizar el objeto y el ámbito de aplicación de la norma (art. 1), así como las fuentes jurídicas y su interpretación (art. 2), recogido en su título preliminar. Al margen del estudio, queda el régimen correspondiente a la navegación de buques de Estado y de guerra (art. 3), igualmente exceptuado en la propia ley, porque suscita problemas de diversa índole.

2. Según señala el art. 1 LNM el objeto de esta ley es “la regulación de las situaciones y relaciones jurídicas nacidas con ocasión de la navegación marítima”.

De esta afirmación legal corresponde resaltar dos cuestiones de interés:

- por un lado, el legislador ha venido a justificar la especialidad del Derecho marítimo en los riesgos derivados de la navegación marítima y la situación de aislamiento en la que se desarrolla dicha actividad [RECALDE, A.: “El objeto”, cit., p. 40; especialidad y no autonomía, como afirma J. DUQUE: “La modernización”, cit., pp. 24-25; en sentido contrario, a favor de la consideración del Derecho marítimo como categoría autónoma ARROYO, I.: *Curso de Derecho marítimo*, 2ª ed., Civitas, Cizur Menor, 2015, pp. 60-61; también parece optar por esta postura PULIDO, J. L.: *Curso de Derecho de la navegación marítima*, Tecnos, Madrid, 2015].

- por otro, la navegación atendida únicamente se corresponde a la realizada por vía marítima y no aérea, a diferencia del antecedente legislativo italiano, cuya influencia es relevante en otros ámbitos de la LNM. La solución parece adecuada, no sólo por la excepcionalidad del texto legislativo italiano respecto de otros ordenamientos comparados, sino también por las diferencias evidentes entre una y otra forma de navegación [DUQUE, J.: “La modernización”, cit., p. 26; RECALDE, A.: “El objeto y el ámbito material de la Ley de Navegación Marítima” en EMPARANZA, A./ MARTÍN OSANTE, J. M. (Dir.): *Comentarios sobre la Ley de Navegación Marítima*, Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 41, siguiendo a los autores citados en la nota 32].

Según indica la propia ley, la navegación marítima comprende la que se realiza por mar y se extiende limitadamente a la practicada en las aguas de los ríos, canales, lagos o embalses naturales o artificiales. Decimos limitada porque sólo en la medida en que sean accesibles a los buques desde el mar, pero únicamente hasta donde se haga sensible el efecto de las mareas, así como en los tramos navegables de los ríos hasta donde existan puertos de interés general. Desde la perspectiva española, sólo entraría dentro de esta categoría la actividad marítima realizada por el río Guadalquivir hasta el puerto de Sevilla o la de aquellos puertos ubicados en el interior de una ría. Esta solución es atinada pues no tendría sentido diferenciar el régimen jurídico entre la fase marítima y la de las aguas interiores cuando la navegación no se interrumpe [RECALDE, A.: “El objeto”, cit., p. 41].

En los demás supuestos, será aplicable la normativa reguladora del dominio público hidráulico u otras legislaciones especiales, como en el caso específico del transporte fluvial de mercancías, que, a falta de un régimen propio, se rige

por la Ley 15/2009, del contrato de transporte terrestre de mercancías (D.A. 1ª LCTTM). En este último caso, como se manifiesta en la doctrina, el transporte fluvial carece no sólo de los riesgos inherentes a la navegación marítima sino también del aislamiento que le caracteriza [RECALDE, A.: “El objeto”, cit., p. 41].

No obstante, la Exposición de Motivos plantea que la LNM regula un marco que comprende tanto las actividades del tráfico marítimo, como el propio medio geográfico y los espacios físicos que lo hacen posible, así como los instrumentos y vehículos que en él operan. De tal manera, la LNM pretende comprender todos los aspectos de la navegación de Derecho público y privado, lo que trae a colación el clásico debate sobre la consideración del Derecho marítimo como rama autónoma, antes mencionada [a favor, ARROYO, I.: *Curso*, cit., pp. 25 ss.]. No obstante, conviene tener en cuenta que un *Derecho del mar* que comprenda todas las materias enlazadas por el medio geográfico en que se ubican no parece razonable, especialmente si tenemos en cuenta la diversidad de principio e intereses perseguidos por cada una de las materias (por ej., la conexión entre los principios del transporte marítimo y las normas de policía) [RECALDE, A.: “El objeto”, cit., pp. 35 ss.; reconociendo su autonomía, pero dejando al margen el Derecho del mar en cuanto rama del Derecho Internacional Público, v. PULIDO, J. L.: *Curso*, cit., p. 28]. Ello no serviría para resolver los problemas inherentes a cada una de estas materias; más bien, implicaría una unidad formal integrada por una pluralidad de materias carentes de la necesaria conexión teleológica entre ellas.

Por otro lado, en la actualidad, tampoco se puede limitar el Derecho marítimo a las actividades con fines económicos que justificaban su ubicación tradicional en el Derecho mercantil [al respecto, resaltando la diferencia entre “maritimidad” y “empresarialidad”, v. DUQUE, J.: “La modernización”, cit., p. 26]. Sin menoscabo de las razones históricas explicativas de su inicial emplazamiento en esta rama del ordenamiento, se puede afirmar que no existe un “común fundamento material” entre ambos [como incide RECALDE, A.: “El objeto”, cit., p. 46, al señalar que “... las instituciones del Derecho marítimo no están teleológicamente vinculadas al comercio, sino a las características técnicas que suscita la actividad técnica de navegar por mar ... el comercio es la ocasión y no el fundamento del Derecho marítimo ...” (*ibídem*, p. 43)]. Ello explica la inconsistencia de algunas referencias contempladas en la LNM, así por ejemplo en su Disposición Final 6ª, que justifica la regulación estatal en el título competencial del art. 149.1.6 (referido a la competencia sobre la legislación mercantil); y también en el art. 1 LNM en relación con el art. 86 *ter*.2.c) LOPJ, pudiendo suscitar una adopción acrítica del precepto relevantes conflictos de incongruencia en la aplicación de la normativa por los tribunales competentes.

3. En cuanto a las fuentes del Derecho, el art. 2 formula un orden de prelación de fuentes en el que priman los tratados internacionales vigentes en España, las normas de la Unión Europea; y, en lo que no se oponga a ellos, la propia LNM. A continuación y de manera supletoria, se estará a lo dispuesto en las leyes y reglamentos complementarios. Y, posteriormente, los usos y costumbre relativos a la navegación marítima de indudable importancia en este ámbito.

En caso de falta de normas legales o consuetudinarias, el legislador recurre a la aplicación analógica del Derecho común (art. 2.2, 2º párr.), en consonancia con otras legislaciones de nuestro entorno [en concreto, se reconoce la influencia de las normativas italiana y argentina, GABALDÓN, J. L.: *Compendio de Derecho marítimo*, Marcial Pons, Madrid, 2016, p. 19]. En cualquier caso, su remisión al Derecho común -entendiendo por tal al Derecho Civil en cuanto Derecho privado general- se presenta como más oportuna que las previstas en los proyectos de LNM de 2006 y 2007 a la legislación mercantil [RECALDE, A.: “El objeto”, cit., p. 46, sin menoscabo de que suponga una cierta reiteración a lo ya previsto en el art. 4.3 CC].

Pues bien, como acabamos de indicar, la normativa marítima tiene un componente internacional de una enorme importancia. Por ello, la aprobación de una nueva regulación debe prestar atención a este componente, especialmente si tenemos en cuenta que los Tratados internacionales aprobados por España en la materia se integran en nuestro ordenamiento después de ser publicados y ratificados (art. 96 CE y art. 1.5 CC). En este sentido, se ha de resaltar que el legislador nacional carece, sin duda, de competencia en la materia, puesto que los Tratados internacionales son una fuente autónoma de Derecho y tienen sus propios mecanismos de revisión [RUIZ SOROA, J. M.: “El Derecho uniforme en la Ley de Navegación Marítima” en EMPARANZA, A./MARTÍN OSANTE, J. M.: *Comentarios*, cit., pp. 49 ss.; RECALDE, A.: “El objeto”, cit., p. 37].

Durante el largo proceso de elaboración de la normativa, se plantearon dos líneas diferentes de solución. La primera, contemplada en el ALNM de 2004, implicaba una regulación *in extenso* de toda la materia, nacional e internacional, incorporando las cuestiones ya expresadas en los Convenios. Se trataba, en definitiva, de una doble regulación, que, como se ha destacado, suponía una fuente de conflictos interpretativos evidentes [RUIZ SOROA, J. M.: “El Derecho uniforme”, cit., p. 50]. Este planteamiento ya fue criticado por la Asociación de navieros [ANAVE, como se manifiesta, resumidamente, en BELTRÁN, E./LOBETO, R./ CAMPUZANO, A. B. (Dir.): *La modernización*,

p. 217], así como desde el propio Ministerio de Justicia [(FUENTES, J. C.: “El largo proceso”, cit., p. 31)]. La segunda opción, finalmente elegida por el legislador, recurre a la técnica de la remisión legislativa, ya sea a los convenios universales como a los que no lo son. Aparte de cada una de las materias tratadas, el ejemplo claro se ve en el art. 2 LNM, según el cual la norma se aplicará “en tanto no se oponga a lo dispuesto en los tratados internacionales vigentes en España y en las normas de la Unión Europea que regulen la misma materia”. Esta redacción, no obstante, se califica como “plenamente superflua” y “caso patente de sobrelegislación”, pues el art. 2 LNM repite lo ya expresado en los art. 96 CE y 1.5º CC [así, J. M. RUIZ SOROA: “El Derecho uniforme”, p. 51].

No obstante la técnica remisoria, el legislador español no ha dejado de prestar atención a algunas de estas materias en la propia LNM, lo que genera una doble regulación que no es inmune a los futuros problemas de interpretación y de aplicación que se susciten en la práctica marítima [RUIZ SOROA, J. M.: “El Derecho uniforme”, cit., pp. 51-52; PULIDO, J. L.: *Curso*, cit., p. 37]. En tal sentido, los criterios expresados en la Exposición de Motivos nos han de servir como punto de referencia para clarificar al intérprete cuál es el verdadero sentido de la normativa. En concreto, se resaltan los siguientes puntos [siguiendo a RUIZ SOROA, J. M.: “El Derecho uniforme”, cit., pp. 51-52]:

- (II) “la técnica legislativa empleada se basa en la remisión a los Convenios vigentes en cada materia, *reservándose la ley, el papel de dotar de contenido los espacios que esos tratados internacionales dejan a los Estados*” (la cursiva es del autor citado);
- XI “... el criterio es el de no reiterar en la ley aquello que ya está previsto en los Convenios Internacionales”;
- (IX) la ley sólo “completa” lo previsto en el Convenio.

De acuerdo con este planteamiento [*ibidem*, pp. 52 ss.], a la hora de analizar esta doble regulación conviene distinguir entre aquellos convenios que regulan la institución marítima correspondiente tanto a nivel nacional como internacional (los llamados convenios “universales”) y aquellos otros que tienen un alcance más restringido, ya que prescinden de tratarla a nivel nacional (convenios “de alcance limitado”). En el primer grupo, cabe destacar la coordinación con el Convenio sobre los Privilegios Marítimos y la Hipoteca Naval, de 6 de mayo de 1993 (CPH), con el Convenio sobre Salvamento Marítimo, de 28 de abril de 1989 (CSM), y con el Convenio sobre la Limitación de Responsabilidad por Reclamaciones de Derecho Marítimo (CLR). En el segundo grupo, interesa relacionar la LNM con el Convenio para la unificación de ciertas reglas en materia de abordaje, de 23 de septiembre de 1910 (CRA), y al Convenio para la unificación de ciertas

reglas en materia de conocimiento de embarque (conocidas como Reglas de la Haya-Visby, RHV).

Respecto de los primeros -convenios de alcance universal-, la situación de doble regulación puede agruparse en tres supuestos diferentes y con respuestas también distintas [siguiendo a RUIZ SOROA, J. M.: “El Derecho uniforme”, pp. 53 ss.]:

- artículos relativos a materias en las que el Convenio había expresado la competencia del legislador nacional. Su validez no plantea dudas, siempre que se realice dentro del ámbito delimitado por el propio Convenio [con respecto a los privilegios marítimos, v. PULIDO, J. L.: *Curso*, cit., p. 134; GABALDÓN, J. L.: *Compendio*, cit., p. 118].

- artículos relativos a materias ya comprendidas en el Convenio y que ahora son objeto de reiteración. Tales preceptos “carecen de fuerza normativa” [RUIZ SOROA, J. M.: “El Derecho uniforme”, cit., p. 54] ya que se corresponden a una materia en la que el Estado ha perdido competencia a favor del Convenio; por tal motivo, nunca podrían contradecirlo ni apartarse de su interpretación [GABALDÓN, J. L.: *Compendio*, cit., p. 118], incurriendo el legislador en una escenario de sobrerregulación.

- artículos que complementan lo previsto en el Convenio y añaden novedad a su texto normativo [PULIDO, J. L.: *Curso*, cit., p. 131]. La cuestión de su validez es discutida, pues puede interpretarse que modifican el texto del Convenio, siendo función que no les compete.

Con respecto a los convenios de alcance limitado, e independientemente de la técnica delimitadora empleada (si es transporte nacional o internacional, exclusión o no de alguna modalidad de transporte), la institución marítima correspondiente queda sujeta a dos normas diferentes [siguiendo a RUIZ SOROA, J. M.: “El Derecho uniforme”, cit., pp. 54 ss.]:

- la del propio Convenio como fuente de Derecho, a la que no se puede oponer ninguna otra normativa,

- la LNM en coordinación con la propia normativa del Convenio, pero ya no como fuente del Derecho, sino mediante la cláusula de remisión establecida en la LNM; lo que implica que pueda ser objeto de alteración por la propia LNM.

Así, por ejemplo, en el régimen jurídico del abordaje la LNM se remite a lo dispuesto en el CRA y añade algunos preceptos propios (art. 339 LNM);

estos últimos, si bien siguen la misma orientación del CRA, también presentan algunos puntos de confrontación con la regulación internacional; en concreto, cabe destacar los siguientes:

- entre el art. 342 LNM -la responsabilidad solidaria de ambos armadores concurre tanto en daños personales como materiales- y el art. 4 CRA -la solidaridad sólo se predica respecto a los daños personales [PULIDO, J. L.: *Curso*, cit., p. 363; GABALDÓN, J. L.: *Compendio*, cit., p. 211].

- entre los arts. 339.2 LNM y 1 CRA, el concepto de abordaje más amplio (cualquier choque) en el primero que en el segundo (sólo entre buques) [GABALDÓN, J. L.: *Compendio*, cit., pp. 208-209].

También se puede observar la misma problemática en la responsabilidad del porteador cuando realiza el transporte de mercancías en régimen de conocimiento de embarque. En tal caso, siguiendo a J. M. RUIZ SOROA [“El Derecho uniforme”, cit., pp. 59-60] cabe resaltar las siguientes contradicciones en la regulación:

- en las RHV sólo se considera al porteador contractual mientras en la LNM se incluye también al efectivo (arts. 1.a/ RHV, 276 LNM);

- el período de responsabilidad del porteador es más breve en las RHV (comprende desde la carga en el buque hasta su descarga) respecto del correspondiente en la LNM (desde que se hace cargo de las mercancías hasta que las pone a disposición del destinatario en el puerto de destino) [ARROYO, I.: *Curso*, cit., p. 610];

- la responsabilidad del porteador marítimo en caso de retraso sólo aparece en la LNM (arts. 280 y 283), pero no en las RHV, limitada únicamente a supuestos de pérdida o daños [ARROYO, I.: *Curso*, cit., p. 611];

- el plazo para ejercitar la protesta por daño o pérdida aparente es más breve en las RHV (en el momento de la entrega o antes, art. 3.6) que el estipulado en la LNM (el siguiente día laborable, art. 285.1º);

- el ejercicio de la acción de responsabilidad está sujeta a un plazo de caducidad en las RHV (art. 3.6), en cambio, es de prescripción en la LNM (art. 286.2).

4. Sin menoscabo del indudable éxito que ha supuesto la aprobación de la Ley de Navegación Marítima, no puede dejarse de lado los problemas que puedan surgir como consecuencia de la existencia de una doble regulación nacional e internacional. Como se ha puesto de manifiesto en las líneas

precedentes, tanto en los Convenios universales como en los de alcance limitado, no se ha conseguido una plena coordinación con el régimen jurídico nacional. En cualquier caso, habrá que esperar a conocer las primeras decisiones adoptadas por los tribunales competentes para conocer cuál es el criterio a la hora de determinar la normativa aplicable.