MINISTERIO
DE FOMENTO

Puertos del Estado

Puertos del Estado

Registro General

S/REF.	SALIDA	201403410	01/12/2014 13:53

N/REF. P/2014/4573 ASM

FECHA 19 de noviembre de 2014 ASM

DESTINATARIO

XUNTA DE GALICIA
Conselleria do Medio Rural e do Mar
Vicesecretaría General
Edificio Administrativo San Caetano, 5.
15781- Santiago de Compostela.

ASUNTO Anteproyecto de la Ley de Puertos de Galicia.

Se ha recibido en este Organismo Público, comunicación de apertura del trámite de audiencia por parte de la Xunta de Galicia, en relación al Anteproyecto de Ley autonómica de referencia. Examinado el mismo, procede efectuar el informe que se adjunta.

EL PRESIDENTE

José Llorca Ortega

XUNTA DE GALICIA
CONSELLERÍA DO MEDIO RURAL E DO MAR
SECRETARÍA XERAL TÉCNICA
15 DEC. 2014
ENTRADA Nº 9221
SAÍDA Nº

REXISTRO XERAL DA XUNTA DE GALICIA
ENTRADA 184015 / RX 1557827

Avda. del Partenón,10
Campo de las Naciones
28042 Madrid – España
Tel. 91 524 55 00

P/2014/4573 ASM

INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LA LEY DE PUERTOS DE GALICIA

Se ha dado a este Organismo Público trámite de audiencia, por parte de la Xunta de Galicia, en relación al Anteproyecto de Ley de Puertos de Galicia. Examinado el mismo, procede efectuar las siguientes consideraciones en relación con los preceptos concretos que pueden afectar al sistema portuario de titularidad estatal:

Primera.- Previamente a entrar en el análisis del articulado, hay que hacer mención a dos cuestiones con trascendencia respecto a lo que se expone más adelante. En primer lugar, la Exposición de Motivos de la ley ya realiza una interpretación extensiva, a nuestro entender incorrecta, en relación con la regulación de las infraestructuras portuarias competencia de la Comunidad Autónoma de Galicia y el sistema portuario de titularidad estatal.

En segundo lugar, no se aporta el Anexo I, carencia sensible toda vez que según dispone el artículo 3.2 del Anteproyecto de ley: "*En todo caso tendrán la consideración de puertos e instalaciones marítimas de titularidad de la Comunidad Autónoma de Galicia los que figuren en el Anexo I de la presente ley*". Como posteriormente se desarrollara, esta carencia impide determinar cuáles son los puertos e instalaciones marítimas que quedan al margen de esta adscripción.

Segunda.- Punto de partida del presente análisis tiene que ser, lógicamente, el marco competencial establecido por la Constitución Española y por el Estatuto de Autonomía de Galicia. Por lo que respecta a la

Constitución Española, en materia de puertos de interés general, la competencia se atribuye con exclusividad al Estado en el artículo 149.1.20ª.

Es decir, se atribuye en bloque al Estado la totalidad de las potestades públicas en la materia, no sólo la legislativa y la reglamentaria, sino también las de ejecución o gestión.

En relación con lo anterior, el artículo 148.1.16ª dispone que "*Las Comunidades autónomas podrán asumir competencia en las siguientes materias (...) 6ª. los Puertos de refugio, los puertos y aeropuertos deportivos y, en general, los que no desarrollen actividades comerciales*".

El Estatuto de Autonomía de Galicia, aprobado por Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril, cuyo Artículo 27 -Competencias exclusivas atribuidas en el Estatuto- Establece lo siguiente:

> "*En el marco del presente Estatuto corresponde a la Comunidad Autónoma gallega la competencia exclusiva de las siguientes materias:(...)*
>
> *9. Los puertos, aeropuertos y helipuertos no calificados de interés general por el Estado y los puertos de refugio y puertos y aeropuertos deportivos*".

Por su parte el artículo 28 -Desarrollo legislativo y ejecución. Materias- dispone:

> *"Es competencia de la Comunidad Autónoma gallega el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación del Estado en los términos que la misma establezca, de las siguientes materias: (...)*
>
> *6. Puertos pesqueros".*

Tercera. Con el marco competencial precedente, el artículo 2 del Anteproyecto remitido, referido al ámbito de aplicación, señala lo siguiente:

"*1. La presente ley se aplicará a los siguientes espacios e infraestructuras portuarias:*

a) Puertos marítimos situados en la Comunidad Autónoma de Galicia que no se hayan calificado de interés general.

b) Instalaciones marítimas.

c) Instalaciones Portuarias.

d) Puertos deportivos y zonas portuarias de uso naútico deportivo.

e) Espacios pesqueros, deportivos, comerciales situados en el recinto portuario de los puertos de interés general, que fueran segregados de aquellos puertos.

f) Marinas interiores".

Este es uno de los artículos clave de la norma, pues es la que delimita donde y en qué forma va a tener aplicación la normativa autonómica. Pues bien, empezando por el artículo 2.1.a " *Los puertos marítimos situados en la Comunidad Autónoma de Galicia que no se hayan calificado de interés general*" con dicho precepto la Comunidad autónoma se atribuye facultades sobre materias y espacios que no son de su competencia. Al contrario, al no ser objeto de adscripción son de competencia estatal. Así hay que entenderlo en aplicación del artículo 149.3 CE, precepto un tanto olvidado hoy en día pero que establece, sin género de dudas, que las competencias sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderán al Estado, cuyas normas prevalecerán en caso de conflicto sobre las de las Comunidades autónomas en todo lo que no esté atribuido a la competencia exclusiva de estas por sus respectivos Estatutos.

Por tanto, habría que precisar su aplicación cuando se haya producido la adscripción al dominio público de la Comunidad Autónoma de Galicia. No se puede realizar una valoración más profunda de la incidencia de esta precepto, al no estar disponible el anexo I.

En todo caso, esta interpretación viene confirmada por el artículo 5 del Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la ley de Puertos del Estado y de la Marina mercante (a partir de ahora denominado TRLP) al disponer en su apartado 1 que:

"*Los espacios de dominio público marítimo terrestre que sean necesarios para el ejercicio por las comunidades autónomas de las competencias que les correspondan estatutariamente en materia de puertos deberán ser objeto de adscripción por la Administración General del Estado*".

En relación a los apartados b) "instalaciones marítimas", c) "instalaciones portuarias", d) "puertos deportivos y zonas portuarias de uso náutico deportivo", y f) "marinas interiores", en contraste con el apartado a), no se realiza ninguna acotación referida al ámbito de la Comunidad Autónoma, por lo que puede entenderse que también incluyen las que se encuentren en los puertos de interés general. A mayor abundamiento, esta interpretación la confirma el artículo 3.1 cuando señala que:

"*Son competencia de la Comunidad Autónoma de Galicia los puertos, infraestructuras e instalaciones portuarias que, situados dentro de su territorio, permitan la realización de operaciones de tráfico portuario y presten servicios y actividades comerciales, pesqueras, deportivas o náutico recreativas*".

Con esta redacción, se excede el marco normativo de referencia. En primer lugar porque extiende la competencia de la Comunidad Autónoma realizando una suerte de "vis atractiva" respecto de todos aquellos espacios

situados en el territorio de la Comunidad Autónoma; cuando el reparto competencial con el Estado se debería de basar en la materia, esto es puertos titularidad de la Comunidad autónoma. Como ya se citó, la competencia exclusiva del Estado en puertos de interés general otorga la totalidad de las potestades públicas en la materia, no existiendo título competencial autonómico que permita entrar en este ámbito.

En íntima conexión con lo anterior, la pretensión de regular instalaciones marítimas y marinas interiores, aun cuando estén en puertos de interés general, vulnera el principio de unidad de gestión de los puertos de interés general. Dicho principio se establece en el artículo 3.6 del TRLP cuando dispone:

"*Los puertos comerciales que dependan de la Administración General del Estado integrarán en la unidad de su gestión los espacios y dársenas pesqueras, así como los espacios destinados a usos naútico-deportivos situados dentro de su zona de servicio*".

La constitucionalidad del principio de unidad que rige la gestión de los puertos estatales fue refrendada sin ningún género de dudas por la conocida STC 40/1998, al declarar la constitucionalidad de este principio y afirmar la competencia del Estado para gestionar los puertos de interés general "de la manera que creyera conveniente". En su conocido Fundamento jurídico 12 establece:

"*Ante todo, es preciso señalar que* ***el principio de unidad de gestión que recoge el precepto impugnado no puede servir para atribuir al Estado competencias de las que carece pero, al mismo tiempo, la norma no deviene inconstitucional por el simple hecho de que no sea un criterio utilizado por la Constitución y los Estatutos de Autonomía, pues nada impide al Estado aplicar el mencionado principio en los puertos de su competencia.*** *La cuestión estriba, por tanto, en determinar si la competencia*

exclusiva del Estado sobre un puerto de interés general se extiende igualmente a las dársenas pesqueras y zonas deportivas existentes en el mismo o si, como pretenden los ejecutivos autonómicos, la gestión de tales espacios corresponde a sus Comunidades Autónomas, en virtud de su competencia sobre puertos pesqueros y deportivos.

*Para resolver esta cuestión, conviene tener en cuenta que la Constitución, en sus arts. 148.1.6.ª y 149.1.20, atribuye, bien al Estado, bien a las Comunidades Autónomas, competencia sobre « **puertos** » y que, como hemos señalado en anteriores ocasiones (STC 77/1984), **esa competencia se extiende tanto a la realidad física del puerto como a la actividad portuaria que en él se desarrolla.** Pues bien, **desde cualquiera de esas perspectivas se llega a la conclusión de que el precepto cuestionado es conforme con el modelo diseñado por la Constitución. En ésta, no se atribuye competencia sobre determinadas zonas de los puertos, ni sobre determinado tipo de actividades portuarias, sino sobre el puerto como tal,** en sí mismo considerado. Es evidente que ello no significa -y será necesario volver sobre este tema más adelante- que sobre la realidad física del puerto e incluso sobre la actividad en él desarrollada no puedan incidir otros títulos competenciales (como por ejemplo, los de urbanismo y ordenación del territorio), pero lo que no es posible es la concurrencia del mismo título competencial pues entonces -tal y como sostiene el Abogado del Estado- se produce la identidad tanto del objeto físico como del jurídico.*

No pueden, por tanto, compartirse las afirmaciones de los ejecutivos recurrentes. Así, debe rechazarse la afirmación del Gobierno balear de que las instalaciones pesqueras o náutico-deportivas son de su competencia cualquiera que sea su ubicación, pues, insistimos, la Constitución y los Estatutos no atribuyen competencias sobre instalaciones portuarias, sino, precisamente, sobre puertos. Igualmente, no puede admitirse la afirmación del Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña de que la Comunidad Autónoma tiene competencia sobre la ordenación de la actividad portuaria de cualquier género sobre puertos deportivos y pesqueros, pues no se atribuyen

competencias sobre determinadas actividades portuarias sino sobre el puerto, correspondiendo a su titular gestionar la actividad portuaria que en el mismo se desarrolle. Tales afirmaciones no se ven desvirtuadas por el hecho de que la Ley 55/1969, de 26 de abril, sobre Puertos Deportivos, estableciera en su art. 1 que se regirían por la misma tanto los puertos deportivos propiamente dichos como las zonas que con esa finalidad se construyeran o habilitasen en los puertos destinados a la industria y comercio marítimos; lo único que este precepto significaba era que el Estado, entonces como ahora, podía regular de la manera que creyera conveniente el modo de gestión de las zonas deportivas incluidas en los puertos de su competencia, sin que ello tenga trascendencia alguna desde el punto de vista de la titularidad -estatal o autonómica- sobre las mismas. No hay, en consecuencia, una «maximalización de la eficacia» a costa de competencias autonómicas. En última instancia, ***los argumentos de las Comunidades Autónomas sólo podrían compartirse si se llegara a la conclusión de que los espacios destinados a barcos pesqueros y deportivos son realidades físicas diferentes del puerto; pero el hecho de que efectivamente dentro de éste puedan estar separados los muelles y dársenas dedicados al tráfico comercial de los destinados a actividades pesqueras o deportivas no supone, en modo alguno, que estemos ante puertos distintos; la solución contraria supondría modificar artificialmente el concepto de puerto*".**

Cuarto. Mención específica hay que realizar a la cuestión de la segregación, recogida en el artículo 2.1.e9 del Anteproyecto de ley con la siguiente redacción: "*Espacios pesqueros, deportivos, comerciales situados en el recinto portuario de los puertos de interés general, que fueran segregados de aquellos puertos*".

Su complemento indispensable es la disposición adicional cuarta al disponer:

"El ente público Portos de Galicia podrá elaborar una relación de los espacios pesqueros y náutico-deportivos que reúnan las características recogidas en el artículo 3.6, del Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, para promover la segregación prevista en el citado artículo y en el artículo 3 de esta ley".

En efecto, el artículo 3.3 del Anteproyecto de Ley viene a señalar lo siguiente:

"Deberán también ser objeto de integración en la relación de puertos de titularidad de la Comunidad autónoma de Galicia los espacios pesqueros y los destinados a usos náutico deportivos que sean segregados de los puertos de interés general del Estado radicados en Galicia y adscritos a la Comunidad Autónoma conforme a la legislación aplicable".

Pues bien, la regulación relativa a la segregación se contiene en el artículo 3.6 TRLP, en los siguientes términos:

"Los espacios pesqueros y los destinados a usos náuticos deportivos a que se refiere el párrafo anterior podrán ser segregados de la zona de servicio de los puertos de interés general, siempre que posean infraestructuras portuarias independientes, espacios terrestres y marítimos diferenciados, no dividan o interrumpan la zona de servicio del puerto afectando a la explotación de éste, no existan usos alternativos previstos en la Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios para dichas zonas, se acredite que la segregación no puede ocasionar interferencia alguna en la gestión de los puertos de interés general y se garantice la reversión si se modifican las causas y circunstancias que den lugar a dicha segregación.

La segregación requerirá el informe favorable del Organismo Público Puertos del Estado y será aprobada por el Gobierno, mediante Real Decreto dictado a

propuesta del Ministerio de Fomento. Una vez acordada la segregación, se modificará la zona de servicio del puerto, de conformidad con lo dispuesto en esta ley".

A la vista de lo anterior, debe quedar claro que las seis condiciones requeridas para la segregación y el trámite procedimental establecido no son afectados por la regulación autonómica. La segregación de espacios en un puerto de titularidad estatal requiere de la voluntad del Estado, titular de la competencia, a la cual en ningún caso puede predeterminar la elaboración de una relación de espacios pesqueros y náutico deportivos susceptibles de segregación por Portos de Galicia. Siendo este tema recurrente en las diferentes normas autonómicas que regulan la materia, esta cuestión también fue zanjada por la STC 40/1998 al establecer que:

"***La conclusión alcanzada sobre la constitucionalidad del art. 3.6 LPMM no queda lógicamente, desvirtuada, por la nueva disposición adicional decimoséptima, introducida por la Ley 62/1997,*** *en virtud de la cual «los espacios pesqueros y los destinados a usos náuticos deportivos, a que se refiere el apartado 6 del artículo 3 de esta Ley, podrán ser segregados de la zona de servicio de los puertos de interés general, siempre que posean infraestructuras portuarias independientes, espacios terrestres y marítimos diferenciados, no dividan o interrumpan la zona de servicio del puerto afectado a la explotación de éste, no existan usos alternativos previstos en el plan de utilización de los espacios portuarios para dichas zonas, se acredite que la segregación no puede ocasionar interferencia alguna en la gestión de los puertos de interés general y se garantice la reversión si se modifican las causas y circunstancias que den lugar a dicha segregación»; tal segregación deberá realizarse mediante Real Decreto, previo informe favorable de Puertos del Estado, implicando la modificación de la zona de servicio del puerto. El alcance de esta cláusula no es otro que el de habilitar al Estado para reducir, cuando se den ciertas circunstancias, el ámbito de sus puertos, excluyendo*

del mismo zonas deportivas o pesqueras. Mas ello no es algo que venga exigido, como pretenden los ejecutivos recurrentes, por el orden constitucional de competencias, sino que parte del poder de disposición por el Estado de toda la zona de servicio portuaria, disposición que le permitirá, cuando así lo estime pertinente y se den los presupuestos legales, separar determinadas zonas portuarias que podrán, en su caso, constituirse en puertos de titularidad autonómica".

Quinto. El Título II recoge las cuestiones relativas a la planificación física portuaria y a la ejecución de obras, así como sobre planeamiento territorial y aspectos sobre medio ambiente y seguridad. El artículo 38 del anteproyecto de ley regula la construcción de nuevos puertos e instalaciones marítimas, estableciendo lo siguiente:

"*3. De darse el caso, se someterán a informe de la Administración General del Estado en cuanto a las materias de su competencia sobre defensa, seguridad pública, control de entradas y salidas de personas del territorio nacional, aduanas y sanidad exterior.*

4. También en su caso, se solicitará de la Administración General del Estado la oportuna adscripción de dominio público marítimo terrestre.

(...).

6. Cualquiera de estos informes se entenderá favorable si transcurren dos meses desde la recepción de la documentación sin que se haya emitido de forma expresa".

A estos efectos, para los supuestos de construcción de nuevos puertos autonómicos o ampliación de la zona de servicios de los existentes, la mención al informe favorable de la Administración del Estado se regula en el artículo 5.2 TRLPMM:

"La ampliación de la zona de servicio de los puertos de competencia autonómica o la construcción de nuevos puertos de su competencia, deberán

contar con el informe favorable de los Ministerios de Fomento y Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino, y ser oídos los Ministerios citados en el artículo 57.2 de esta, en el ámbito de sus respectivas competencias.
Los informes versarán sobre la delimitación del nuevo dominio público estatal susceptible de adscripción, sobre la posible afección de los usos previstos en esos espacios a la protección del dominio público marítimo-terrestre, y las medidas necesarias para garantizar dicha protección. El incumplimiento de este requisito esencial implica la nulidad de la aprobación del proyecto correspondiente".

La emisión del referido informe preceptivo y vinculante, forma parte del procedimiento de adscripción, por lo que el incumplimiento de este requisito esencial implicaría la nulidad de la aprobación de los proyectos de modificación o construcción de nuevos puertos que supongan la ocupación de espacios del demanio marítimo terrestre. Por tanto, la ley autonómica no puede modificar los requisitos establecidos en la normativa estatal, modificación que se produce en este caso por dos motivos: se elude cualquier mención a los informes preceptivos y vinculantes de la Administración General del Estado, y de manera general se adiciona un plazo máximo para emitir informe, lo cual no está en el Texto Refundido.

Sexto. Asimismo, el Título II relativo a la "Gestión y utilización del dominio público" dispone en su artículo 46.1 que:

"*Constituye el dominio público portuario de titularidad de la Comunidad Autónoma de Galicia los puertos e instalaciones marítimas sujetos al ámbito de aplicación de esta ley, que se regula por se regula por las disposiciones de la misma, y por las normas reglamentarias de desarrollo*".

En el mismo sentido, el artículo 53 del Anteproyecto de ley dispone lo siguiente:

"*1. La utilización del dominio público portuario se regirá por lo establecido en esta ley y en su normativa de desarrollo*".

Más allá de la supletoriedad de la legislación estatal de puertos, conviene dejar constancia que respecto al dominio público existe legislación básica estatal. Así, la disposición final segunda de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, establece que:

"5. Tienen el carácter de la legislación básica, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 149. 1. 18ª de la Constitución, las siguientes disposiciones de es ta Ley: artículo 1; artículo 2; artículo 3; artículo 6; artículo 8, apartado 1; artícul o 27; artículo 28; artículo 29, apartado2; artículo 32, apartados 1 y 4; artículo 3 6, apartado 1; artículo 41; artículo 42; artículo 44; artículo 45; artículo 50; artíc ulo 55; artículo 58; artículo 61; artículo 62; artículo 84; artículo 91, apartado 4; artículo 92, apartados 1, 2, y 4; artículo 93, apartados 1, 2, 3 y 4; artículo 94;ar tículo 97; artículo 98; artículo 100; artículo 101, apartados 1, 3 y 4; artículo 10 2, apartados 2 y 3; artículo 103, apartados 1 y 3; artículo 106, apartado 1; artí ulo 107, apartado 1; artículo 109, apartado 3; artículo 121, apartado 4; artículo 183; artículo 184; artículo 189; artículo190; artículo 190 bis; artículo 191; disp osición transitoria primera, apartado 1; disposición transitoria quinta".

Lo mismo cabe decir respecto a la legislación básica estatal en materia de contratación administrativa así como a la legislación estatal de defensa de la competencia.

Séptimo. Finalmente, en cuanto al plazo de las concesiones para la utilización del dominio público portuaria, el artículo 64 del Anteproyecto de ley establece lo siguiente:

"*1. El plazo de las concesiones será el que se determine en el título correspondiente, y no podrá ser superior a 35 años* (...)"

Pues bien, como establece el artículo 49 de la Ley de Costas, en la redacción dada por la Ley 2/2013 de 29 de mayo, esta cuestión debe de ser determinada por la legislación estatal de puertos de interés general, al decir:

"1. La adscripción de bienes de dominio público marítimo-terrestre a las Comunidades Autónomas para la construcción de nuevos puertos y vías de transporte de titularidad de aquellas, o de ampliación o modificación de los existentes, se formalizará por la Administración del Estado. La porción de dominio público adscrita conservará tal calificación jurídica, correspondiendo a la Comunidad Autónoma la utilización y gestión de la misma, adecuadas a su finalidad y con sujeción a las disposiciones pertinentes. En todo caso, el plazo de las concesiones que se otorguen en los bienes adscritos, incluidas las prórrogas, no podrá ser superior al plazo máximo de vigencia establecido en la legislación estatal para las concesiones sobre dominio público portuario en los puertos de interés general.

En los supuestos de adscripción, la Comunidad Autónoma ostentará, a efectos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, la condición de sustituto del contribuyente respecto a la porción adscrita del dominio público marítimo-terrestre no afectada por las concesiones, sin que pueda repercutir en el contribuyente el importe de la deuda tributaria satisfecha".

Por ello, lo adecuado sería remitirse a lo dispuesto en la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, sin realizar referencia a ningún plazo concreto.

Jose Antonio Morillo-Velarde del Peso

Jefe Asesoría Jurídica