

This is the **published version** of the review:

Sierra Noguero, Eliseo; Gutés, Rosa. «Crónica y noticias». Anuario de derecho marítimo, Núm. 17 (2000), p. 984-989.

This version is available at <https://ddd.uab.cat/record/274083>

under the terms of the  **CC BY-NC-ND** license

ANUARIO DE DERECHO MARÍTIMO
VOL. XVII. 2000

★ El *Anuario de Derecho Marítimo* organiza una Jornada sobre las tarifas portuarias y su posible reforma. Bajo los auspicios del *Anuario de Derecho Marítimo*, el día 27 de enero de 2000 se celebró en Barcelona una *Jornada sobre las tarifas portuarias y su posible reforma*. Como requería el tema, en dicho foro se dieron cita las más autorizadas voces de nuestra doctrina con altos cargos de las Administraciones portuarias, central y autonómicas, así como con una nutrida representación de los diversos interesados en el tráfico marítimo. Ya desde estas mismas páginas, los profesores Ignacio Arroyo y Francisco Mercadal nos referían la problemática suscitada en torno a la incompatibilidad entre la calificación y régimen jurídico de las tarifas portuarias en nuestro Derecho, denunciando, al respecto, un vicio de ilegalidad, así como de posible inconstitucionalidad (*vid.* «La ilegalidad constitucional de las tarifas portuarias», *A.D.M.*, vol. XVI, pp. 247 y ss.). De esta situación se hizo eco la Sentencia de la Audiencia Nacional de 26 de febrero de 1998 —recurrida ante el Tribunal Supremo—, aunque no mediante la oportuna cuestión de inconstitucionalidad, sino amparándose en la potestad jurisdiccional de anulación de las disposiciones reglamentarias, en nuestro caso de desarrollo de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante. Precisamente con el fin de atajar ulteriores pronunciamientos del tenor de la sentencia mencionada, se dictó la Disposición Adicional 34 de la Ley 55/99, de 29 de diciembre, de acompañamiento a la de Presupuestos Generales del Estado; preservando con ella el principio de la reserva de ley, si bien no mayores garantías, para confirmar la naturaleza de precios privados de las tarifas portuarias. En este marco, la convocatoria de la Jornada hubo de celebrarse como especialmente oportuna, lo que corroboraron tanto el éxito de asistencia como la satisfacción de las expectativas en los concurrentes. Ya desde los prolegómenos, las palabras del profesor Ignacio Arroyo, máximo artífice de la Jornada, anticipaban el

debate que iba a presidir el examen de la legalidad o ilegalidad de las tarifas portuarias.

Para empezar, la intervención del reputado administrativista don Joaquín Tornos Mas no sólo aportó las claves conceptuales sobre las «tasas, precios públicos y precios privados», tema de su ponencia, sino que definió claramente su postura en torno a la naturaleza jurídica de las tarifas portuarias. En vista de la doctrina constitucional contenida en la conocida sentencia 185/95, los criterios de que se valió el autor para sostener su posición se cifraron, por una parte, en la coactividad «material» de las prestaciones patrimoniales de carácter público en el sentido de estar ausente en ellas la libertad de contratación para los administrados, y por otra, en la relatividad de la reserva de ley, a cuyo amparo se legitima la potestad reglamentaria. En este último punto, destacó que no siempre un entendimiento más rígido de dicha reserva ha de comportar mayores garantías para el administrado, como se advierte en el cómodo expediente de una Ley de acompañamiento a la Ley de Presupuestos Generales del Estado. En este sentido, posteriormente, vendrían a corroborar sus palabras las consideraciones vertidas por don Enrique Garrido Roselló, también administrativista y Subdirector General de Estudios Jurídicos y Desarrollo Normativo del Ministerio de Fomento, quien nos desveló, precisamente, cómo se optó por esa solución normativa para soslayar las trabas (*sic*, garantías) inherentes a la tramitación de las disposiciones reglamentarias. Asimismo, el profesor Tornos recordó que el Tribunal Constitucional no se ha pronunciado sobre el régimen jurídico de las prestaciones patrimoniales de carácter público, por lo que, a su entender, nada impediría exigir las en régimen de Derecho privado, bien que no ya al abrigo de la Ley de tasas y precios públicos, como es obvio, sino de otra regulación creada al efecto. Igualmente, puso de relieve la indeterminación, en la doctrina constitucional, de la naturaleza, pública o privada, del sujeto receptor de la prestación, por lo que esta última bien podría hallar su destino en la cuenta de explotación de un concesionario. Junto a ello vino a cuestionar que la necesidad del equilibrio financiero inherente a la explotación de las concesiones administrativas pueda ser compatible con la rigidez de una reserva legal en sentido estricto, siendo esta última más propia de la potestad tributaria que de la tarifaria. Sus últimas consideraciones de orden general fueron para negar que las actividades o infraestructuras que recaigan sobre bienes demaniales deban comportar, en todo caso, una situación monopolística y, por ende, prestaciones patrimoniales de carácter público. En definitiva, una cosa es el dominio público y otra lo que se explota sobre él (infraestructura o servicio). En lo

que se refiere a las tarifas portuarias, el mismo profesor defendió su condición de precios privados, por entender, en primer lugar, que puede hablarse de competencia entre y en los puertos desde el momento en que ésta se declara como meta de nuestra legislación sobre Puertos del Estado y de la Marina Mercante. Un segundo argumento radicaría en la idea de que el carácter público de una prestación puede coexistir con un régimen de Derecho privado. Ahora bien, no podemos olvidar en este punto, como destacaran Arroyo y Mercadal (*op. cit.*), que parte del problema consiste, precisamente, en las notas de Derecho público con que se ha regulado el cobro de alguna de las tarifas. Finalmente, volvió a invocar en favor de su postura la necesidad de desvincular la naturaleza de los bienes de dominio público de los servicios prestados en el mismo.

El profesor Francisco Mercadal presentó una ponencia sobre «La legalidad de la denominada tarifa T-3. Examen de la Sentencia de la Audiencia Nacional de 26 de febrero de 1998 a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional», retomando en ella las consideraciones que vertiera, junto al profesor Arroyo, en el tomo anterior de esta obra, para incidir todavía en el agravamiento del estado de cosas que supuso la antes mencionada Ley de acompañamiento a la de Presupuestos Generales del Estado de 1999. Ello por cuanto, ante la anulación judicial de las liquidaciones de tarifas portuarias, vino a confirmar, como hemos apuntado, su naturaleza de Derecho privado y, por consiguiente, a vulnerar la cosa juzgada constitucional y ordinaria. Asimismo, hizo de mejor condición a quienes hubieran impugnado los reglamentos correspondientes en virtud de los efectos de la nulidad de este tipo de normas y, por último, incurrió en el vicio de la retroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales.

Llegado el turno de intervención al ponente don Enrique Garrido Roselló, acometió éste, con el ímpetu que parece le caracteriza y que sin duda hubo de amenizar la Jornada, «La legalidad de la tarifa portuaria T-3. La posición de la Administración». Como ya indicaba, pues, el título, sus palabras iban a suponer el contrapunto de la política portuaria al rigor científico del profesor Mercadal. Aunque, en realidad, lo que a primera vista pudo parecer confrontación no fue tal por ser distintos los planos —de *lege lata* en aquél y *de lege ferenda* en éste— en que operaban las discrepancias. Con todo, el profesor Garrido contribuyó a crear alguna confusión al presentar un estado, de puro feliz ideal, que poco tiene que ver con la litigiosidad que se ventila por estas cuestiones en la jurisdicción ordinaria. En efecto, aunque reconoció un exceso en la potestad reglamentaria en materia de tarifas portuarias —reminiscencia de la regu-

lación anterior—, invocó la Resolución y el Libro Verde sobre Política Portuaria de la Comunidad Europea para aprobar la bondad y modernidad de los planteamientos de nuestra legislación sobre puertos y marina mercante, comprometida, como sabemos, con la eficacia en la gestión portuaria. Por otra parte, se refirió, en el mismo sentido que el profesor Tornos, a que los servicios portuarios nada tienen que ver con la utilización privativa del dominio público. Por lo demás, se mostró rotundamente convencido de la existencia de una competencia real *inter e intraportuaria*, lo que tuvo que rectificar, siquiera sea parcialmente, en el coloquio ante las consideraciones del profesor Arroyo sobre la tarifa 0, relativa a señalización, que se prometían sólo el inicio de ulteriores contrapuntos al optimismo del profesor Garrido cuando, para disgusto de no pocos de los asistentes, otro de ellos interrumpió la intervención del primero para opinar sobre la competencia en los puertos. En definitiva, retomando el discurso del profesor Garrido, negó éste para la tarifa 3 los problemas que el profesor Mercadal había apuntado y concluyó asegurando que cualquier particular puede impugnar toda posible prerrogativa de la Administración sobre tarifas portuarias, puesto que, al hablarse de precios privados, se ha desposeído a ésta de toda potestad al respecto. Otra cosa parece ser, a su juicio, amparado ahora en un Dictamen del Consejo de Estado de 18 de febrero de 1991, que las tarifas, en tanto que debidas, deban ser objeto de la oportuna liquidación, lo que puede tener lugar por Real Decreto.

En el ecuador de la Jornada se inició el coloquio de la mano del profesor Ignacio Arroyo, puesto que el Auditorio no parecía dispuesto al debate. Como viene siendo habitual en dicho profesor, su intervención hubo de surtir el efecto buscado y, al mismo tiempo, corroborar que las inquietudes de buena parte de los asistentes habían creído encontrar adecuada respuesta en los planteamientos de los profesores Tornos y Garrido. Si bien el profesor Arroyo reivindicó la necesaria coherencia en la configuración de las tarifas portuarias como precios privados, lo que exigiría descartar toda *nota* de Derecho público en su régimen jurídico, puso en duda —reproduciendo algunas de las consideraciones que vertiera con el profesor Mercadal en el trabajo citado— que pueda hablarse de una auténtica competencia en nuestro sistema *inter e intra* portuario, por lo que los precios privados no tendrían en él el *más* adecuado acomodo. Sin ir más lejos, además de lo dicho para la tarifa 0, el Presidente de la Autoridad Portuaria de Tarragona, don Lluís Badía, vino a corroborar parcialmente las palabras del profesor Arroyo respecto del servicio de estiba, prestado también en régimen de monopolio. Progresivamente, pudi-

mos asistir a un acercamiento de posturas, pues si el sentir general inicial de los profesionales asistentes, no profesores, que participaron en el debate era el de que existe la referida competencia entre los puertos y no ya sólo nacionales, sino incluso extranjeros, luego se redujeron las diferencias a cuestiones de grado. En esta línea evolutiva, una de las intervenciones fue para destacar que ningún puerto ha optado por exigir las tarifas máximas. En otro caso, se llegó a decir que puede resultar indiferente descargar en puertos bien alejados entre sí, aunque ya se matizó que no es posible generalizar sobre el tema. En la misma línea, la profesora Elena Boet vino a puntualizar lo afirmado al respecto por el profesor Garrido invocando una resolución del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, donde se vino a poner de manifiesto la necesidad de tener en cuenta diversas variables relacionadas con el área de influencia de los puertos a la hora de valorar la competencia entre éstos. En definitiva, no ha de ser siempre posible afirmar la referida concurrencia con carácter general ni fácil precisar el alcance de la misma. Finalmente, el profesor Arroyo, recogiendo las diversas opiniones vertidas, pero sin perder de vista ni la realidad portuaria ni la conflictividad suscitada por el régimen de las correspondientes tarifas, concluyó, en primer lugar, que si no se puede descartar como mejor opción la del precio privado —cabe recordar que así lo expresaba en su trabajo «Reflexiones en torno a la Ley de Puertos del Estado y Marina Mercante», *Estudios de Derecho Marítimo*, II, Barcelona, Ed. Bosch, 1995, p. 253— lo que no puede discutirse es que ésta no se ha llevado a sus últimas consecuencias y ello exige la oportuna reforma. En segundo término, advirtió que el doble régimen existente, de competencia o monopolio, en la prestación de los diversos servicios portuarios no puede desembocar en un *totum revolutum* en cuanto al régimen jurídico aplicable.

Tras la pausa de rigor, se dio paso a la segunda parte de la Jornada, donde se evidenció el desconcierto que a todo lo apuntado vienen a añadir la legislación y práctica portuarias en el ámbito autonómico representado en sus significativas manifestaciones vasca y catalana, en tanto que el delegado canario hubo de excusar su asistencia a última hora. El sistema de tarifas portuarias en el País Vasco fue exhaustiva y claramente expuesto por el profesor Agustín Bravo, también Secretario General del Puerto Autónomo de Bilbao, poniéndose de relieve que los problemas son del mismo tenor apuntado, aunque de signo contrario, puesto que la legislación de esa comunidad en la materia, que data de 1998, optó por configurar las tarifas portuarias como tasas, entorpeciendo con ello la competitividad en el sector. Ello parece que, en algún caso, ha dado lugar

a la correspondiente impugnación de los particulares, reclamando aquí los precios privados que ofrece la legislación estatal. En cualquier caso, existe una evolución clara hacia este último modelo del que Bravo se reconoció partidario y en el que se prevé desembocar una vez agotado el período de transición previsto. Como un argumento más a favor de la referida opción, insistió dicho ponente en la idea ya expresada por quienes le precedieron de que cada vez más se tiende a la prestación de los servicios portuarios por diversos particulares en regímenes de concesión que pueden alcanzar hasta sesenta años, lo que los acerca a un sistema de prestación privado.

Finalmente, don Lluís Badía, Presidente de la Autoridad Portuaria de Tarragona, ofreció el marco de regulación en Cataluña, análogo al estatal, por lo que vino a hacer suyas muchas de las reflexiones ya apuntadas, pero dejando claro, en la misma línea de Garrido, que lo que importa es el funcionamiento del sistema portuario, para lo que se precisa la satisfacción de los servicios correspondientes. En cualquier caso, y no sin antes insistir en la necesidad de abrir cauces para el diálogo de los diversos intereses implicados en torno a la naturaleza pública o privada de las tarifas portuarias, Badía se mostró partidario de la configuración de éstas como precios privados.

El debate final estuvo moderado por el profesor Joaquín Ferret, que vino a poner sobre la mesa las grandes cuestiones ya apuntadas en materia de tarifas portuarias, es decir, tanto los intereses económicos que se barajan en estos momentos en la jurisdicción ordinaria, destacados por el profesor Arroyo, como los referidos problemas de calificación y régimen jurídico. Sin olvidar tampoco, como había dicho Garrido, que, en último término, por el principio de prohibición del enriquecimiento injusto, los servicios portuarios prestados deben ser retribuidos. En esta última fase de la sesión hubo tres intervenciones. Una del profesor Mercadal para plantear hasta qué punto no ha de ser compatible la privatización de los puertos con un sistema de tasas, como se observa en el sector de la navegación aérea. Badía aportó, en este punto, un par de ejemplos de gestión conjunta de puertos y aeropuertos, si bien parece que la propuesta del profesor Mercadal habría de topar, en cualquier caso, con la denunciada mayor rigidez inherente a las tasas. Otra de las intervenciones fue de alguien que conoce cómo en determinado puerto catalán se liquidan como tasas los precios privados a que se refiere la legislación autonómica. Al parecer no por otra razón que la inercia en la aplicación de la normativa anteriormente aplicable. La última intervención fue un tanto pintoresca y de algún modo simpática, aunque, sobre todo por el tono, impropia de

un ingeniero empleado en el puerto de la ciudad condal. Según este asistente, los problemas planteados no afectan en absoluto a las autoridades portuarias, sino que conciernen exclusivamente a los «licenciados en Derecho» (*sic*), que, es más, son quienes los han creado. Fue Badía quien, redimiendo a los de nuestro gremio, le aclaró que el problema es de orden legislativo y, por ende, de alcance general. (Eliseo SIERRA y Rosa GUTÉS.)

★ **La Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (Ley de acompañamiento a la de Presupuestos Generales del Estado), regula la nueva liquidación de las tarifas portuarias anuladas.** En la Disposición adicional trigésimo-cuarta de la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, se aprueban, por una parte, las nuevas cuantías de algunas de las tarifas a satisfacer por servicios portuarios en vista de la declaración de nulidad, por sentencias judiciales firmes, de las que hasta ahora establecía la Ley 1/1966, de 28 de enero, sobre Régimen Financiero de los Puertos Españoles, modificada por Ley 18/1985, de 1 de julio. Como consecuencia de ello, y sin perjuicio de la ejecución de las referidas sentencias, se impone a las autoridades portuarias la práctica de nuevas liquidaciones en sustitución de las anuladas, previa audiencia de los interesados. Los nuevos importes a exigir se fijan, como máximo, en los siguientes: para la tarifa G-1, sobre entrada y estancia, 25 pesetas por unidad de arqueo bruto y día o fracción; para la G-2, correspondiente al atraque, 1.400 pesetas por metro lineal de muelle ocupado y día o fracción; para la G-3, relativa a pasajeros y mercancías, 750 pesetas por pasajero y 2.200 pesetas por tonelada, precisándose que para la facturación de los contenedores llenos se considerará un peso de 16 toneladas y de dos toneladas para los vacíos; para la G-4, referente a la pesca, el 2 por 100 del valor de la realizada; para la G-5, aplicada a las embarcaciones deportivas y de recreo, 70 pesetas por día y metro cuadrado del producto de la eslora máxima por la manga.

Por otra parte, y en el marco de la litigiosidad que se puso de manifiesto en la Jornada de cuya crónica nos hemos ocupado antes, se ha venido a dotar de rango de ley a las tarifas por servicios portuarios recogidas en las Órdenes Ministeriales sobre la materia, dictadas tras la vigencia de la Ley 24/1992, de 27 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, antes de su modificación por la Ley 62/1997, de 26 de diciembre, así como a imponer nuevas liquidaciones a los usuarios —previa audiencia de los mismos—, que hubieran obtenido la corres-