

Trabajo de Fin de Grado

Derecho Mercantil,

Grado en Derecho,

4º curso

Curso académico 2016-2017

**EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DEL
ARMADOR O NAVIERO;
ESPECIAL ANÁLISIS A LA RESPONSABILIDAD
DERIVADA DE ACTOS ILÍCITOS COMETIDOS POR
SUS DEPENDIENTES**

Raquel Gázquez López

Director: Luis Pedrayes Gullón



Fecha de entrega: 10.05.2017

“Lo que sabemos es una gota de agua; lo que ignoramos es el océano”.

ISAAC NEWTON (1642-1727)

RESUMEN

La entrada en vigor de la Ley 14/2014 de Navegación Marítima supuso una amplia reforma en el ámbito de la navegación marítima y el Derecho Marítimo español. Concretamente se introduce el artículo 149 que regula el régimen de responsabilidad del armador que, hasta entonces, existía una gran confusión y disparidad de criterios entorno al mismo. Es difícil delimitar y plasmar todos los entresijos del régimen de responsabilidad del armador en estas páginas, pues éste es amplísimo en función de su naturaleza.

En este sentido es imprescindible hacer referencia a las sociedades armadoras o navieras y a los sujetos dependientes de las mismas cuando cometen un ilícito. Es por ello que abordaré los aspectos más relevantes de los distintos modelos de responsabilidad en que podrían incurrir, siendo primordial para ello el estudio de la relativamente reciente Ley de Navegación Marítima y la normativa internacional aplicable en sus diferentes aspectos.

Pues bien, el objeto de este trabajo girará en torno al análisis de la incidencia del artículo 149 de la LNM, y la responsabilidad del armador cuando éste incurre en un ilícito (penal, administrativo o civil), y especialmente a la responsabilidad del armador cuando tales ilícitos son cometidos por sus dependientes, bien sea el capitán o los miembros de la dotación del buque.

ÍNDICE

LISTA DE ABREVIATURAS	9
<u>BLOQUE I: DELIMITACIÓN DEL MARCO TEÓRICO</u>	
1. INTRODUCCIÓN: LOS SUJETOS DE LA NAVEGACIÓN MARÍTIMA	11
1.1. EL ARMADOR; Concepto y régimen jurídico.....	11
1.1.1. Obligaciones y deberes.....	12
1.2. EL NAVIERO	14
1.2.1. Concepto y régimen jurídico	14
1.3. EL PROPIETARIO DEL BUQUE	15
1.3.1. Concepto y régimen jurídico	15
2. LOS SUJETOS AUXILIARES O DEPENDIENTES DEL ARMADOR; El capitán y la dotación del buque	17
2.1. EL CAPITÁN. Concepto y régimen jurídico	17
2.1.1. Obligaciones y deberes	18
2.2. LA DOTACIÓN. Concepto y régimen jurídico	20
2.2.1. Obligaciones y deberes	20
<u>BLOQUE II: RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DEL ARMADOR</u>	
3. LOS ACTOS ILÍCITOS; el ilícito penal y el ilícito civil	23
4. LA RESPONSABILIDAD DEL ARMADOR	24
4.1. LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL ARMADOR	27
4.1.1. La responsabilidad penal del armador en la jurisprudencia española	29
4.2. LA RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DELITO	32
4.3. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.....	33
5. LA RESPONSABILIDAD DEL ARMADOR DERIVADA DE LOS ACTOS DE SUS DEPENDIENTES	35
5.1. Referencia a la responsabilidad del capitán en el caso del buque “Prestige”.....	37
5.2. LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS DEPENDIENTES DEL ARMADOR; dotación y capitán.....	40
5.2.1. Culpa in vigilando	42
5.3. RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DELITO COMETIDO POR SUS DEPENDIENTES	46
5.4. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.....	50
6. EL EMBARGO PREVENTIVO DEL BUQUE.....	53
7. LIMITACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL ARMADOR O NAVIERO	57
8. CONCLUSIONES.....	60
9. BIBLIOGRAFIA.....	63
a) Textos legales	63
b) Jurisprudencia	64
c) Doctrina	66

LISTA DE ABREVIATURAS

Art./ Arts.: Artículo (s)

Nº/núm.: Número

Pág.: Página

BOE: Boletín Oficial del Estado

LO: Ley Orgánica

LNM: Ley de Navegación Marítima

LPEMM: Ley de Puertos del Estado y Marina Mercante

CCom.: Código de Comercio

CC: Código Civil

CP: Código Penal

CE: Constitución Española

LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil

LECrim.: Ley de Enjuiciamiento Criminal

OMI: Organización Marítima Internacional

Código ISM: International Safety Management Code

Convenio SOLAS: Convenio Internacional para la seguridad de la vida humana en el mar

Código PBIP: Código internacional para la Protección de Buques e Instalaciones Portuarias

Convenio CLC: Convenio Internacional sobre limitación de responsabilidad por reclamaciones en Derecho Marítimo.

EPB: Evaluación de la protección del Buque

OCPM: Oficial de la compañía para la protección marítima

SAP: Sentencia de la Audiencia Provincial

SAN: Sentencia de la Audiencia Nacional

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

BLOQUE I: DELIMITACIÓN DEL MARCO TEÓRICO

1. INTRODUCCIÓN: LOS SUJETOS DE LA NAVEGACIÓN MARÍTIMA

1.1. EL ARMADOR; Concepto y régimen jurídico

Antes de adentrarnos al núcleo de estudio, es imprescindible hacer referencia a los sujetos de la navegación marítima que hacen posible y constituyen el tráfico marítimo. Dentro del marco internacional y europeo que irán siendo precisados, en España y bajo la rúbrica <<De los sujetos de la navegación >>, el Título II de la Ley de Navegación Marítima (en adelante LNM) – art. 145 a 187 – contiene la regulación legal básica sobre esta materia, estructurada en tres capítulos; Capítulo I “Del Armador”; Capítulo II, “Del con dominio naval”, y Capítulo III, “De la dotación”.

Discusión, confusión y falta de claridad es lo que hasta ahora ha habido entorno al concepto de armador y naviero respecto de los distintos textos legales y la doctrina en el Derecho Español. Como evidencia de ello el Código de Comercio, norma aplicable hasta su derogación con la Ley 14/2014 de 24 de Julio, nada decía respecto al término de armador. Sin embargo sí que hacía referencia y regulaba las figuras del naviero y propietario del buque.

La entrada en vigor de la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima nos permite dilucidar la confusión de dichos conceptos en la legislación y doctrina, debido a que dicha ley en su artículo 145 recoge expresamente el concepto de armador y naviero diferenciando ambas figuras. Es por ello que el citado precepto, en su apartado primero, establece que:

“1. Es armador quien, siendo o no su propietario, tiene la posesión de un buque o embarcación, directamente o a través de sus dependientes, y lo dedica a la navegación en su propio nombre y bajo su responsabilidad”¹

Es preciso destacar del tenor legal los siguientes rasgos característicos que nos permitirán distinguir la figura del armador respecto la del naviero.

¹ Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima. Art.: 145 Concepto de armador y de naviero. Apartado 1.

En primer lugar, la figura del armador conlleva la posesión del buque. Dicha posesión puede deducirse directa o indirecta, a través de sus dependientes; dotación y capitán. Lleva a cabo también la gestión naval, que nos permitirá determinar al armador como sujeto susceptible de ser imputado responsabilidades frente a terceros derivadas con ocasión de la navegación, particularidad que más adelante tendrá cabida su desarrollo.

En segundo lugar, destacar que dicha posesión del buque puede darse a título de dueño, siendo armador y propietario a la vez, o bien por cualquier otro título, ya sea armador y arrendatario o usufructuario, etc.

Por último destacar que el armador hace servir el buque en su propio nombre, por lo que se distinguir del gestor naval, que éste gestiona el buque en nombre del armador. (Art 314 LNM). Por ello también, el armador que explote su buque tendrá la consideración de empresario de la navegación. De esta forma se pretende cristalizar la distinción de ambos conceptos, reflejándolo así en el precepto legal lo que la antigua doctrina jurisprudencial distinguía.²

1.1.1. Obligaciones y deberes

Podemos concretar las obligaciones que ostentan las empresas armadoras en relación a diferentes categorías que a continuación se detallan. Cabe destacar que, en función del tipo de contrato de utilización de buque celebrado en que la empresa armadora sea parte, constituirán unas obligaciones y deberes diferentes, ello dependiendo de la posición que ostente la empresa armadora en el contrato en cuestión. Tales contratos de utilización de buque son los regulados en el Título IV de la Ley de Navegación Marítima, dichos contratos pueden ser; contrato de arrendamiento de buque, contrato de fletamento por tiempo o por viaje, etc.

Si bien, entre los deberes que ostenta el empresario armador, se destacan los siguientes:

² Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas, de 28 de abril de 2003: “*armador de un buque es aquella persona, física o jurídica, que lo explota, sea o no su propietario, (lo que confirma el capítulo I.A del anexo del Convenio de Londres de 9 de abril de 1965, ratificado por España el 2 de julio de 1973, en vigor desde el 23 de octubre de 1973, que indica que armador “es el propietario o el que explota el buque, ya se trate de una persona física o jurídica... ”), es decir, quien en definitiva, ostenta la explotación comercial del buque*” con lo cual equipara al concepto actual de naviero, añadiendo que se trata de una “*Coincidencia conceptual que asimismo encontramos en la doctrina científica más reputada*” (Vid., al respecto, Matilla Alegre, “El naviero y sus auxiliares. El buque”, Barcelona, 1995, págs. 19 y ss.

- El armador que dedique el buque a la navegación con fines empresariales deberá inscribirse como tal en el Registro Mercantil. (Art. 146 LNM).
- El armador no propietario podrá inscribir dicha condición en el Registro de Bienes Muebles. (Art. 147 LNM).

En lo que afecta a las obligaciones, podemos concretar las siguientes:

Obligaciones del armador en relación al capitán del buque:

- El armador es responsable ante terceros de los actos y omisiones del capitán y dotación del buque, así como de las obligaciones contraídas por el capitán de acuerdo con lo establecido en el artículo 185, sin perjuicio de su derecho a limitar su responsabilidad en los supuestos establecidos en el título VII. (Art 149 LNM)
- El armador quedara obligado al cumplimiento de las obligaciones efectuadas por el capitán, en representación de éste, sin que quepa alegar abuso de confianza o transgresión de las facultades conferidas. (Art. 185.1 LNM)
- Queda a salvo la responsabilidad que incumbe el capitán frente al armador por los actos y contratos realizados contraviniendo las legítimas y expresas instrucciones impartidas por éste. (Art. 185.2 LNM).

Obligaciones del armador en cuanto a la dotación del buque:

- Tal y como establece el artículo 167, apartado primero, los armadores deberán contratar a los miembros de la dotación entre personas que cuenten con la titulación o certificación exigible y estén familiarizadas con las funciones específicas a desarrollar a bordo, así como con las instalaciones, equipos, procedimientos y características del buque al que sean asignados.
- También deberán los armadores asegurarse del cumplimiento de los requisitos sobre dotaciones mínimas de seguridad y de que el personal enrolado puede coordinar sus actividades de manera eficaz en situaciones de emergencia. (Art. 167.2 LNM)

- Los armadores se cercioraran de que se llevan a bordo los títulos, certificados y demás documentación pertinente de los miembros de la dotación de sus buques, así como que se encuentren también a bordo, y a disposición del capitán y de los oficiales los textos que recojan los cambios que vayan produciéndose en las reglamentaciones nacionales e internacionales sobre seguridad marítima y protección del medio marino. (Art. 167.3 LNM)
- La administración Marítima adoptara las medidas necesarias para exigir a los armadores el cumplimiento de las obligaciones previstas en este artículo, en la forma prevista reglamentariamente. (Art 167.4 LNM).

Se suman también todas aquellas obligaciones y deberes recogidos en el Convenio sobre el trabajo marítimo, 2006 (MLC, 2006) de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo³, aplicables cuando se cumplan tales circunstancias.

1.2. EL NAVIERO

1.2.1. Concepto y régimen jurídico

Tal y como ya se ha expuesto anteriormente la LNM arroja luz sobre la figura del naviero. En su mismo artículo 145 apartado 2 establece que;

“2. Se entiende por naviero o empresa naviera la persona física o jurídica que, utilizando buques mercantes propios o ajenos, se dedique a la explotación de los mismos, aun cuando ello no constituya su actividad principal, bajo cualquier modalidad admitida por los usos internacionales”

Ante el concepto que formula el legislador en el citado precepto legal se establecen los rasgos que diferencian y a la vez caracterizan la figura del naviero.

En primer lugar destacar que para que exista la figura del naviero debe de haber una actividad de explotación de un buque mercante. Dicho rasgo excluiría a los buques

³ Convenio sobre el trabajo marítimo, 2006 (MLC, 2006) de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, (*Entrada en vigor: 20 agosto 2013*) *Adopción: Ginebra, 94ª reunión CIT (23 febrero 2006)*

pesqueros ya que el naviero es entendido como el comerciante o empresario mercantil dedicado al tráfico marítimo. Por ello ya la doctrina más clásica, indicaba que los rasgos generales definitorios del concepto de comerciante según las normas generales recogidas en el Libro Primero del Código de Comercio debían servir para calificar al comerciante marítimo.

A diferencia del armador, no se entiende el concepto de naviero sin el término de empresario, ya que dicha actividad de explotación de buques mercantes inherente a dicha figura, conlleva necesariamente ser empresario por definición. Otra diferencia a destacar, frente al término de armador es que no se requiere la posesión del buque que se explota para ser naviero. Por lo que es posible que varias personas simultáneamente sean consideradas empresas navieras respecto a un mismo buque. Es decir, sería el caso en el que existe un contrato de arrendamiento de buque, el arrendatario que a la vez es fletante por tiempo y del fletador por tiempo.

Para concluir, la distinción y caracterización de ambos conceptos nos permite contemplar varias situaciones que pueden darse conforme al Derecho español vigente. En primer lugar vemos que la figura de **armador y naviero** pueden darse al mismo tiempo ya que sería aquel que posee y a la vez explota un buque mercante. Por otro lado también tendríamos **armadores no navieros ni empresarios**, que sería el caso del armador que posee un buque de recreo. O bien **armador empresario no naviero**, quien posee y explota un buque de pesca (buque no mercante). Y por último también contemplaríamos el **naviero no armador**, quien explota un buque mercante pero que no posee, así como el fletador por tiempo.

1.3. EL PROPIETARIO DEL BUQUE

1.3.1. Concepto y régimen jurídico

Por propietario del buque podemos entender a aquel sujeto que ostente la propiedad dominical del buque. Existen varios conceptos en función del punto de vista legal. Un ejemplo de ellos es que el Convenio Internacional sobre Responsabilidad Civil nacida de daños debidos a Contaminación por los Hidrocarburos para Combustibles de Buques, de 19 de marzo de 2001, que identifica al propietario de buque como la persona matriculada como dueño del mismo.

A la vez, el Convenio Internacional sobre limitación de Responsabilidad nacida de reclamaciones de Derecho Marítimo, de 1976 en su artículo 1 apartado 2 establece que: “*Por propietario se entenderá el propietario, el fletador, el gestor naval y el armador de un buque de navegación marítima*”.

Con ello podemos contemplar que la definición de propietario de buque queda condicionada al punto de vista legal que en cada caso analicemos.

En el Derecho español la mera propiedad de un buque se rige por el Derecho común, al igual que en las situaciones de copropiedad, si bien dejando a un lado las figuras especiales reguladas en la LNM, como puede ser el condominio naval, la copropiedad ordinaria de un buque, embarcación, artefacto naval o plataforma fija.

La única especialidad del Derecho marítimo que presenta la propiedad de un buque es que su adquisición debe hacerse constar en documentos escrito y que para que produzca efectos respecto de terceros deberá inscribirse en el Registro de Bienes Muebles. Así se establece en el artículo 64 y siguientes de la LNM.

Entre las características que presenta la figura del propietario de buque es que éste, como se ha mencionado, puede ostentar o no, a la vez, la condición de armador. Ello en función si el propietario del buque es el que hace navegar el mismo bajo su nombre y responsabilidad, por lo que dependerá que el propietario cumpla con los requisitos legales de la figura del armador.

Por otro lado, dicha propiedad puede ostentarse por persona física o persona jurídica. Los propietarios -persona física serán de aquellos buques no mercantes. Por lo que el propietario persona jurídica será el correspondiente a la nacionalidad de sociedad a cuyo nombre esté inscrito el buque.

2. LOS SUJETOS AUXILIARES O DEPENDIENTES DEL ARMADOR; El capitán y la dotación del buque

Para la plena realización de la actividad empresarial del armador se requiere de la colaboración o participación de sujetos que, su actividad laboral o empresarial se coadyuva a la del armador, por lo que prestan una colaboración en las tareas de explotación del buque. Dichos sujetos son los denominados auxiliares o dependientes del armador, si bien la actividad que prestan queda supeditada a la de la empresa armadora, por lo que ello significa también que actúan en su nombre y existe una subordinación jerárquica entre empresario-armador y auxiliar dependiente mediante contrato laboral. Entre los sujetos dependientes o auxiliares del armador encontramos la figura del capitán y la dotación del buque. Ambos conceptos se encuentran regulados en la LNM en sus artículos 171 y 156 respectivamente.

2.1. EL CAPITÁN. Concepto y régimen jurídico

El concepto y régimen jurídico de la figura del capitán del buque, si bien sus requisitos, atribuciones, obligaciones y deberes, viene regulada en la legislación marítima española por la Sección 2^a del Capítulo III del Título III de la LNM (arts. 171 a 187). Para la LNM el capitán “*desde que sea designado como tal, ostenta el mando y la dirección del buque, así como la jefatura de su dotación y representa a bordo la autoridad pública*”, así es como el artículo 171 del citado precepto legal define la figura del capitán del buque. A dicho concepto cabe añadir que el artículo 172 establece que el nombramiento y cese del capitán en su cargo corresponde al armador, por lo que se entiende que, como sujeto dependiente del mismo existe una subordinación al empresario armador, aunque con una cierta singularidad.

Habida cuenta que una de las funciones que se asigna a la figura de capitán es la de ostentar el mando y la dirección del buque, ello conlleva que se encuentre en la cabeza de la dotación del buque, disponiendo de un poder de mando sobre la misma. Por otro lado, cabe hacer mención a la singularidad que presenta el capitán del buque como personal dependiente del armador, ya que existe un rasgo que lo diferencia del resto. Ello se regula en el artículo 176 cuando establece que el capitán tendrá a bordo la condición de autoridad pública, por lo que tal y como refiere el citado precepto legal, “*deberá cumplir y hacer cumplir toda obligación que legal o reglamentariamente se le imponga en razón del cargo, en especial la de mantener el orden y la seguridad a bordo*”, este carácter público implica

una cierta singularidad de entre todos los sujetos auxiliares o dependientes del armador, ya que representa la máxima autoridad a bordo del buque.

2.1.1. Obligaciones y deberes

Si bien la figura del capitán conlleva el cumplimiento de una serie de obligaciones y deberes. De entre sus funciones se distinguen, por un lado, los **deberes y obligaciones de carácter público:**

- Deber de obediencia a toda orden o instrucción impartida por un buque de estado español, incluso fuera de espacios marítimos españoles. *Art. 174.1 LNM.*
 - Dicho deber subsistirá incluso en caso de suplencia de autoridades españolas en el extranjero, cuyas actuaciones serán ratificadas por el primer cónsul español que se encuentre en futuras escalas.
Art 174. 2 LNM.
- Como condición de autoridad pública deber de prestar medidas de policía, debiendo mantener el orden y la seguridad. *Art. 176.2 LNM.*
- Obligación de consignar hechos cometidos a bordo constitutivos de infracción penal o administrativa. *Art. 177 LNM.*
- Mismos deberes y obligaciones de un encargado del Registro Civil respecto de los hechos y actos inscribibles que ocurran durante un viaje marítimo y que afecten al estado civil de las personas embarcadas (nacimientos, defunciones y desapariciones). Conservación de cadáveres, o lanzamiento al mar si no fuera posible. *Art. 178 LNM.*
- Autorizar testamento marítimo y recepción del testamento cerrado, además de hacer constar la entrega del testamento ológrafo. *Art. 179 LNM.*

Como deberes u obligaciones de **carácter técnico:**

- Deber de gobierno efectivo del buque en determinadas circunstancias. *Art. 182.2 LNM.*

- Deber de ostentar la dirección técnica de la navegación (*art. 182.1 LNM*), con diligencia exigible a marino competente. *Art. 182.3 LNM.*
- Adopción de medidas para procurar la seguridad del buque y la salvación de las personas y de los bienes, buscando resguardo, efectuando arribada forzosa o recurriendo sin demora a la solicitud de salvamento, pudiendo contratarlo si fuere necesario. *Art. 183.1 LNM*
- El capitán no abandonara el buque en peligro sino después de haber perdido la esperanza de salvarlo y una vez adoptadas las medidas oportunas para salvar las personas, bienes y documentos oficiales que se encuentren a bordo. *Art. 183.2 LNM.*
- Auxilio de vidas humanas en peligro. *Art. 183.3 LNM*

Como deberes u obligaciones de **carácter mercantiles**:

- Representación del armador. *Art. 185 LNM*
- Deber de comunicación a la Administración Marítima de accidentes de navegación, episodios de contaminación, y otras novedades que afecten a la seguridad de la navegación o al medio ambiente marino. *Art. 186 LNM.*
- Deber de levantar protesta de mar por hechos que pudieran comprometer su responsabilidad. *Art. 187 LNM*

2.2. LA DOTACIÓN. Concepto y régimen jurídico

Sin perjuicio de las normas estrictamente laborales del marco internacional⁴, el Derecho Español de fuente interna contiene el régimen legal básico de las dotaciones de buques. El concepto de dotación lo encontramos en el artículo 156 de la LNM, con una delimitación positiva en su apartado primero, estableciendo que, “*La dotación comprende el conjunto de personas empleadas a bordo de un buque en cualquiera de sus departamentos o servicios, ya sea contratada directamente por el armador o por terceros*”. El citado precepto legal continua en su apartado segundo delimitando negativamente el concepto y excluyendo a “*aquellas personas cuyo trabajo no forma parte de la actividad cotidiana del buque y cuyo lugar de trabajo principal no se encuentra en el mismo*”.

La Ley de Navegación Marítima establece una categoría básica del personal de a bordo, ello sin perjuicio de lo que dispongan las ordenanzas laborales o laudos que las sustituyan o puedan complementar. Por ello, en el artículo 160 se distingue la siguiente clasificación: a) Capitán; b) Oficiales; c) Subalternos. El citado precepto añada que “*las personas que integren dichas categorías deberán estar en posesión de las titulaciones profesionales o certificados de especialidad correspondientes para poder ejercer como miembros de la dotación de buques mercantes, según lo que reglamentariamente se determine.*”. En relación al citado precepto legal, para cada categoría se requiere de la certificación de una profesión que le permita el ejercicio de dichas funciones, si bien ello conlleva que cada categoría deberá de actuar, a la vez que le será exigible, la diligencia debida para cada tarea o función a desempeñar.

2.2.1. Obligaciones y deberes

Cabe delimitar las obligaciones y deberes que ostentan los miembros de la dotación de un buque, centrándonos en buques mercantes, por un lado en cuanto a las obligaciones, consistirían en las siguientes:

⁴ *Convenio sobre el trabajo marítimo de 2006, hecho en Ginebra el 23 de febrero de 2006* (Instrumento de ratificación en BOE, núm. 19, de 22 de enero de 2013; c.e. en BOE, núm. 88, de 12 de abril de 2013) (CTM/2006 o MLC/2006); *Convenio número 185 de la OIT sobre los documentos de identidad de la gente de mar (revisado)* de 2003 (instrumento de ratificación en BOE, núm. 274, de 14 de noviembre de 2011).; *Convenio internacional sobre normas de formación, titulación y guardia para la gente de mar de 1978, hecho en Londres el 7 de julio de 1978* (Instrumento de adhesión en BOE, núm. 267, de 7 de noviembre de 1984; c.e. en BOE, núm. 278, de 20 de noviembre de 1984)

- Exigencia de obtención del Documento de Identidad del Marino (DIM) o la Libreta Marítima (cuyas condiciones se determinarán reglamentariamente), salvo casos de urgencia debidamente justificados. (art 158 LNM)
- El número de miembros de dotación de buques deberá ser el adecuado para garantizar en todo momento la seguridad del buque y de la navegación, así como la protección del medio marino.
- La administración marítima ha de establecer, para cada buque nacional, la dotación mínima de seguridad atendiendo a sus circunstancias técnicas, de navegación y de tráfico, y al régimen y organización del trabajo a bordo, así como expedir el correspondiente Certificado de Dotación Mínima de Seguridad, que deberá llevarse a bordo y exhibirse ante las autoridades del Estado del puerto que visiten el buque y que así lo soliciten. (art. 161 LNM).
- Tal y como establece el artículo 162 de la LNM, el capitán y el primer oficial de cubierta de buques nacionales deberán tener la nacionalidad de un Estado miembro del Espacio Económico Europeo, salvo en los supuestos en que se establezca por la Administración Marítima, que estos empleos han de ser desempeñados por ciudadanos de nacionalidad española por implicar el ejercicio efectivo de forma habitual de prerrogativas de poder público que no representen una parte muy reducidas de sus actividades.

Por otro lado, el resto de la dotación en el caso de buques mercantes, deberá ser de nacionalidad española o de algún otro estado miembro del Espacio Económico Europeo, al menos en un 50%.

En cuanto a los deberes, constituirían los siguientes:

- Deber de obedecer los cuadros indicadores de tripulaciones mínimas establecidas en la Orden del Ministerio de Comercio de 14 de julio de 1964.⁵

⁵ Orden Ministerial del 14 de Julio, que fue publicada en el BOE el día 16 de julio del año 1964, (ref. Aranzadi 19382), constando de 17 artículos, un artículo final derogatorio y un transitorio. Entró en vigor el 16 de septiembre de 1964 y tiene efecto hasta el día de hoy por lo que actualmente supone la base de la regulación española a la espera de la posible aprobación del nuevo proyecto de Orden Ministerial que regule estas tripulaciones y que expondremos en apartados posteriores.

- El artículo 159 LNM determina que su embarque o desembarque sea efectuado con intervención de la Administración Marítima, o bien por el capitán del buque en los puertos extranjeros, quienes procederán a practicar las diligencias de enrolamiento y desenrolamiento en el Rol de Despacho y Dotación y en las Libretas Marítimas. Y ello, sin perjuicio de los supuestos de autodespacho (autorización de salida otorgada por la Administración Marítima).
- El artículo 164 de la LNM, establece que, ninguna operación de contratación de dotaciones en un buque podrá dar lugar a que la gente de mar pague una remuneración cualquiera, directa o indirectamente, a una persona física o jurídica. Los agentes o representantes de armadores extranjeros que contraten en España a marineros nacionales o residentes para prestar servicios en buques extranjeros serán responsables solidarios con tal armador del cumplimiento del contrato celebrado, por lo que tienen el deber de recibir tal remuneración.

A todas las obligaciones y deberes mencionados, cabe destacar e incluir todos los relativos a normativa aplicable y más específica, regulada en los siguientes textos legales:

- Orden 31.7.92. Establece los requisitos de formación en seguridad marítima que deben cumplir las tripulaciones de buques mercantes y de pesca.
- Resolución 481 de la XII Asamblea de la Organización Marítima Internacional (OMI Res. 481 (XII). Recomendaciones sobre la asignación de la tripulación mínima de seguridad.

BLOQUE II: RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD DEL ARMADOR

3. LOS ACTOS ILÍCITOS; el ilícito penal y el ilícito civil

Habida cuenta que formamos parte de un Ordenamiento jurídico que, como tal, se presenta como un conjunto normativo que regulan conductas humanas, toda acción realizada contraria a las exigencias de éste, constituye un acto ilícito. La doctrina no hace distinción entre ilicitud y antijuridicidad, por lo que entendemos ambos conceptos como una cualidad de la acción que es común a todas las ramas del Ordenamiento jurídico. Es por ello que podemos entender el ilícito penal y el ilícito civil, cada uno caracterizado por la transgresión o realización de una conducta contraria a la norma penal y norma civil respectivamente.

Por lo que respecta al ilícito civil, es claro que el Derecho español se adscribe netamente al sistema de la atipicidad del acto ilícito y, en términos generales, sigue los postulados propios de los países del *civil law*, tanto para su determinación y delimitación, como para la fijación de los daños y perjuicios resarcibles, y para la relación de causalidad.

Es por ello que, entendemos como tal todo acto contrario a las normas civiles que origina responsabilidad civil extracontractual, regulada en los artículos 1093, 1902 y 1903 del Código Civil. La doctrina ha establecido que, para que exista el ilícito civil deben de conjugarse los siguientes elementos: **a) elemento objetivo:** violación del ordenamiento jurídico, es decir, actuar contrario a la norma civil; **b) elemento subjetivo:** voluntariedad del acto, que debe ser imputable al agente en razón de su dolo (delito), o de su culpa (cuasideito); y **c) elemento externo o material:** el daño.

Es, por lo tanto, el hecho generador de la responsabilidad por culpa o daño extracontractual que consecuentemente genera la obligación de indemnizar tal daño. La ilicitud se delimita igualmente aunque no exista una acción como tal, pues si se genera un resultado dañoso, incumpliendo un deber, ello constituye acto ilícito.

En tanto que al ilícito penal, éste se entiende como toda conducta humana contraria a las exigencias del ordenamiento jurídico penal. Habida cuenta la equiparación de los conceptos de ilicitud y antijuridicidad, por lo que la determinación de la antijuridicidad, es decir, la constatación de que el hecho producido es contrario a Derecho, injusto o ilícito, viene a constituir uno de los elementos a analizar de la *Teoría General del Delito*, ello para determinar si estamos ante un delito. Es por ello que el juicio de antijuridicidad o ilicitud

versa sobre la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido producido por una acción también desvalorada.

4. LA RESPONSABILIDAD DEL ARMADOR

La amplia reforma del Derecho Marítimo español llevada a cabo por la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima, ha conllevado la integración en un único cuerpo legal específico, todos los aspectos relacionados con lo materia, incluyendo todos los aspectos de la navegación, tanto públicos como privados. El derecho marítimo español de fuente interna (Título VI de la LNM) únicamente contempla el abordaje y la contaminación causada por los buques como supuestos de daños generadores de responsabilidad civil. En todo lo demás rigen las normas comunes sobre la materia, contenidas en el derecho común, es decir, en el Código Civil Español.

Tal y como establece el autor J.M.RUIZ SOROA⁶, antes de la entrada en vigor de la Ley de Navegación Marítima de 2014 nos encontrábamos ante una situación en la que;

“el punto relativo a la responsabilidad del naviero ante los terceros que entran en contacto con la navegación del buque y por ello ostentamos un crédito, contractual o extracontractual, es uno de los que más confusamente están tratados en nuestro vigente Código (de Comercio): la complicada casuística, y a veces contradictoria normativa que el intérprete encuentra en los artículos del Código de Comercio.”

Es por ello que, con la nueva entrada en vigor de la LNM supuso dar luz, o al menos, cristalizar lo que se deducía de los artículos, ya derogados, 586 y ss., 618 y ss., y 809 y ss., del Código de Comercio.

Antes de entrar propiamente en materia, cabe hacer una concreción respecto del concepto de responsabilidad, para ello, el autor LUIS MOISSET DE ESPANÉS⁷ establece que; *“La responsabilidad, en sentido amplio, es una noción en virtud de la cual se atribuye a*

⁶ J.M.RUIZ SOROA. Manual de Derecho Marítimo: El buque, el naviero, personal auxiliar. Escuela de Administración Marina. HAEE/IVAP. Página 97 y ss.

⁷ LUIS MOISSET DE ESPANÉS. El acto ilícito y la responsabilidad civil; Trabajo incluido en el Libro Homenaje a Isidoro H. Goldenberg, p. 95-102.

un sujeto el deber de cargar con las consecuencias de un evento cualquiera.” A tal definición de lo que supone la generación de una “responsabilidad” continua añadiendo que, “*En primer lugar, el sujeto deberá responder por las consecuencias de su propio obrar voluntario; en segundo lugar, la ley suele poner a su cargo las consecuencias de hechos naturales, cuando existe alguna relación entre la cosa que ha provocado ese efecto y el sujeto a quien se atribuye la responsabilidad (por ejemplo, es propietario de la cosa, o es su guardián).*”

Aplicando tal circunstancia a la figura de las empresas armadora, encontramos que, la propia Ley de Navegación Marítima en su artículo 149 hace mención expresa al régimen de responsabilidad del armador, ello estableciendo lo siguiente;

“El armador es responsable ante terceros de los actos y omisiones del capitán y dotación del buque, así como de las obligaciones contraídas por el capitán de acuerdo con lo establecido en el artículo 185, sin perjuicio de su derecho a limitar su responsabilidad en los supuestos establecidos en el Título VII.”

Este artículo hace referencia, por un lado, a los actos y omisiones del capitán y dotación del buque. Y por otro, a las obligaciones contraídas por el capital. Por lo que se entiende que el armador será responsable civilmente de todos los contratos que haya celebrado el capitán en su nombre y también por todos los actos u omisiones, incluyendo también las negligencias, que pudieren cometer la tripulación, ya que son dependientes suyos. En cuanto a la alusión al artículo 185 en relación a las obligaciones contraídas por el capitán, en dicho precepto se señala que el capitán ostenta la representación del armador para contraer por cuenta de éste cuantas obligaciones se refieran a las necesidades ordinarias del buque (estaré activa y pasivamente legitimado para comparecer como representante del armador en todos los procedimientos judiciales o administrativos concernientes al buque de su mando). Si bien el armador quedará obligado al cumplimiento de tales obligaciones sin que quiera alegar abuso de confianza o transgresión de las facultades conferidas. En todo caso, queda a salvo la responsabilidad que incumbe al capitán frente al armador por los actos y contratos realizados contraviniendo las legítimas y expresas instrucciones impartidas por éste.

El armador, como condición de persona jurídica, puede incurrir en diferentes modalidades de responsabilidad; bien sea cuando éste contraviene el artículo 149 de la LNM, o bien extracontractual. De entre las diferentes modalidades de responsabilidad, éstas pue-

den categorizarse también en función del ámbito o materia de la que derive el acto en cuestión. En el caso de la comisión de una actividad antijurídica o delictiva, estaríamos ante una responsabilidad penal, o bien si se da en el ámbito administrativo estaríamos en el caso de una responsabilidad administrativa. Pero en todos los ámbitos, debe tenerse presente que la figura del armador, no es otra que la de una persona jurídica que, para ostentar tal condición debe de estar constituida de conformidad con la leyes mercantiles. Es por ello que cuando hacemos referencia a la responsabilidad que se puede originar de la figura del armador, debemos de equipararla a la responsabilidad que las personas jurídicas pueden ostentar frente a determinadas acciones, omisiones u obligaciones.

Las responsabilidades por las que pueden recaer las empresas armadores son las siguientes:

- **Responsabilidad penal**: Cuando la propia empresa armadora o naviera, o bien sus administradores de hecho o derecho y sus representantes legales, cometan un delito tipificado en el Código Penal.
 - **Responsabilidad civil derivada de delito**: Es aquella que consiste en el resarcimiento de un daño ocasionado y que tal daño deviene de un acto tipificado en el código penal. Por lo que de la comisión de un delito provocara la responsabilidad civil derivada de éste.
- **Responsabilidad civil**: Se traduce en aquellos incumplimiento de obligaciones contraídas por la propia empresa armadora o bien sus dependientes. También puede recaer en responsabilidad civil del armador por actos de abordaje cuando haya sido el buque culpable. Rigen las normas comunes sobre la materia, contenidas en el Derecho común, representado en este caso por el Código Civil. Éste dispone que las obligaciones que se deriven de actos u omisiones en que intervengan culpa o negligencia no penadas por la ley quedarán sometidas a las disposiciones del Capítulo II del Título XVI del Libro IV, el cual contiene las normas generales reguladoras de la denominada responsabilidad civil (Arts. 1902 a 1910 CC⁸).
- **Responsabilidad administrativa**: Se hace alusión al régimen sancionador administrativo siempre en el ámbito de la Marina Mercante y en el ámbito portuario estatal, cuando se incurre en alguna de las infracciones tipificadas en el artículo 305 y ss. de la Ley de Puertos del Estado y Marina Mercante. En cuanto a dicha responsabilidad administrativa, ésta recaerá ante el naviero, pudiendo equiparar tal concepto

⁸ Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. «BOE» núm. 206.

a la figura del “armador”. Habida cuenta que nos encontramos ante una problemática en cuanto a los términos utilizados por cada cuerpo legal, ya que la Ley 14/2014, de 25 de julio, de Navegación Marítima diferencia el concepto de armador del de naviero, pero la Ley 27/1992, de 24 de Noviembre, de Puertos del Estado y Marina Mercante⁹ sobre la que han operado distintas reformas a través de otras leyes (la reforma más reciente es del 2011), únicamente hace referencia al término de “naviero”. Por lo que para su análisis, es necesaria la adaptación a la LNM en relación al uso del término de “naviero”.

Cabe hacer mención a que el propio concepto legal de armador que se establece en la LNM, concretamente en el artículo 145.1, ya recoge que éste asume la responsabilidad de la navegación que se efectúe de dicho buque.

4.1. LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL ARMADOR

Es por todo lo anteriormente dicho que, podemos concebir como sujetos activos de la comisión de actos ilícitos, personalidades jurídicas, ya que nuestro Código Penal¹⁰ recoge la tipificación de conductas antijurídicas que son cometidas por empresas. El legislador español, mediante la LO 5/2010, de 22 de junio¹¹, introdujo el artículo 31 bis en el cual, expresamente tipifica un sistema de responsabilidad penal de las personas jurídicas, ello motivado por los “*instrumentos jurídicos internacionales que demandan una respuesta penal clara para las personas jurídicas*”, tal y como así se establece en la exposición de motivos del citado texto legal.

El debate que suscitaba tal artículo introducido por la LO 5/2010 versaba sobre qué modelo o tipo de responsabilidad penal debía prever el legislador. Por lo que se establecieron los siguientes:

⁹ Ley 27/1992, de 24 de Noviembre, de Puertos del Estado y Marina Mercante

¹⁰ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

¹¹ Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995. (BOE núm. 152, de 23 de junio de 2010)

- Las personas jurídicas serán sancionadas por aquellas actuaciones efectuadas por administradores de hecho o derecho por cuenta o en nombre de la persona jurídica y en su provecho. *Modelo auto – responsabilidad*. Se imputa la responsabilidad penal a la propia persona jurídica.

- Serán las personas jurídicas responsables de los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales, por cuenta y en nombre de las mismas por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el apartado anterior, hayan podido paralizar los hechos por no haberse ejercido sobre ellos el debido control. *Modelo de hetero responsabilidad*, mediante el cual se traspasa la responsabilidad persona jurídica a la persona física.

Tales circunstancias tipificadas en el artículo 31 bis introducido por la LO 5/2010, se matizan con la nueva redacción del mismo modificada por la LO 1/2015, de 30 de marzo¹², y la exposición de motivos que redacta el legislador del último texto legal citado.

Según establece en su publicación sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas, el autor ENRIQUE DEL CASTILLO CODES¹³: “*En la doctrina penal se ha discutido largamente sobre la posibilidad de que las personas jurídicas puedan ser responsables en el ámbito penal, discurriendo el debate entre aquellos que estiman incompatible la aplicación de la teoría del delito a los entes colectivos y quienes, por el contrario, consideran que la referida teoría no es inamovible sino que puede y debe adaptarse a las nuevas formas de delincuencia incluyéndose, entre ambas, posiciones intermedias que, negando la posibilidad de que los entes colectivos puedan ser llamados a responder penalmente, admiten sin embargo la aplicación de medidas preventivas.*

En este sentido, cuando nos encontramos con resoluciones de tribunales en las que se condena penalmente a la empresa armadora, la mayoría de casos son condenados los consejeros, administradores o bien apoderados de sociedad armadora que ha incurrido en delito. Con lo que estaríamos ante un modelo de *hetero – responsabilidad* en la que se

¹² Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995. (BOE núm. 77, de 31 de marzo de 2015)

¹³ ENRIQUE DEL CASITLLO CODES. *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Artículo Doctrinal Publicado el 1 de Diciembre de 2011.

traspasa la responsabilidad penal de la persona jurídica a la persona física, como persona física que actúa en nombre y por cuenta de dicha sociedad.

4.1.1. La responsabilidad penal del armador en la jurisprudencia española

La casuística a lo largo del tiempo ha llevado a que existan pronunciamientos en la jurisdicción penal de tribunales condenando hechos antijurídicos cometidos por el armador, atribuyéndole una responsabilidad penal directa, por sus propios actos.

De entre las resoluciones judiciales que condenan a la empresa armadora en el sí de la jurisdicción penal, encontramos la **Sentencia del Juzgado de lo Penal número 2 de Santa Cruz de Tenerife**¹⁴ de 5 septiembre de 2011, que juzga un delito contra los derechos de los trabajadores, tipificado en los artículos 311.1º y 318 del Código Penal. Los siete marineros que integraban la tripulación del buque Guajira, quedaron sin el amparo de su armador desde el día en que el barco fue retenido en la Dársena pesquera del puerto de Santa Cruz de Tenerife. Por lo que también quedaron sin alimentos, agua, ni posibilidad de regresar a los países de origen de cada uno de ellos. Todo ello durante cuatro meses unos, once meses otros.

En la presente sentencia se condena al consejero delegado de la mercantil “*Granicce S.A.*”, empresa armadora y además propietario del buque “*Guajira*”, a cumplir con la pena de un año de prisión y multa, por dejar a su suerte durante meses a la dotación del buque “*Guajira*” cuando en 2006 Capitanía Marítima de Santa Cruz de Tenerife prohibió al buque volver a navegar, ya que no cumplía con las condiciones exigidas.

La causa contra el armador del *Guajira* fue impulsada tras visitar e inspeccionar por parte del Instituto Social de La Marina, el buque atracado en el Puerto de Santa Cruz de Tenerife. Se establece como hecho probado único en la sentencia de instancia, se detectaron “*hasta 29 irregularidades, 5 de las cuales impedían su navegabilidad comprobándose, entre otros extremos, que la navegación del buque corría un riesgo elevado como consecuencia de la inoperatividad del sistema de detección de incendios, (...) contraviniendo con ello el Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar de 1974 – SOLAS -74 – Capítulos I, II-1, II-2, III, V y IX.*” Dicho riesgo se acrecentaba por

¹⁴ Sentencia del Juzgado Penal núm. 2 de Santa Cruz de Tenerife, de 5 de Septiembre de 2011, causa con nº 148/08 Procedimiento Abreviado.

las condiciones a bordo de la tripulación. Aunque parezca leve es una sentencia relevante ya que deja clara la responsabilidad directa del armador respecto de su tripulación, ya que éste se encuentra en una posición de garante asegurando que tanto el buque como el personal a bordo disponga de unas condiciones de seguridad adecuadas a la normativa internacional vigente.

De tal condena, se establece en concepto de responsabilidad civil derivada de delito, que el armador del citado buque deberá de hacer frente a la indemnización impuesta por los daños causados, un total de 23.832 euros, incluyendo los billetes de avión de regreso a los países de origen de cada miembro de la dotación.

Por el mismo delito es condenado el armador en la **Sentencia 503/2010 de la Audiencia Provincial de A Coruña, Sección 2ª, de 23 de diciembre de 2010**¹⁵. Concretamente al armador, el Sr. José Luis, junto con tres sujetos más, fueron acusados por un delito contra los derechos de los trabajadores, tipificado en el artículo 316 del Código Penal. Destacar que en el Fundamento Jurídico Segundo de la citada sentencia, la sala establece que; *"... en el ámbito de las relaciones laborales existe un nutrido grupo de personas que tiene una obligación legal o contractual de actuar en el ámbito de la prevención de accidentes laborales. La posibilidad de cometer este delito del art. 316 C.P. por personas no directamente obligadas a facilitar las medios de seguridad, pero que tienen entre sus obligaciones legales o contractuales garantizar la prestación del trabajo en condiciones seguras "* (S. núm. 528/2009, de 22 de diciembre de 2009 -recaída en rollo de apelación 366/2009 -), lo que permite exigir responsabilidad a la empresa armadora en la medida en que éste, tal y como se expone expresamente en el fundamento jurídico cuarto de la sentencia recurrida¹⁶ *"en función de la representación del armador que ostentaba y las funciones de dirección del buque (...) debió velar también para que Leonardo hubiese desarrollado su trabajo en las condiciones exigidas reglamentariamente, con la ropa adecuada, debiendo habérsela suministrado y exigido que la usase, cerciorarse que se usase el molinete con las debidas garantías y dicho trabajador hubiese recibido la correspondiente formación. Nada de esto llevó a cabo"*. Correspondía, pues, a la obligación total de los acusados el velar por la seguridad del trabajador, incluido el Sr. José Luis.

¹⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial, Sección 2ª de A Coruña de 23 de Diciembre núm. 503/2010. Recurso Apelación nº 323/2010- T Procedimiento Abreviado.

¹⁶ Sentencia del Juzgado de lo Penal número 1 de A Coruña en Juicio Oral Núm. 318/2007. FJ 4;

Es por lo que en la citada sentencia se establece una responsabilidad directa al armador por incumplir con el deber de proporcionar unas condiciones óptimas para la seguridad y navegabilidad de la tripulación a bordo del buque.

Por otro lado, en la **Sentencia de la Audiencia Provincial de Gran Canarias¹⁷, de 2 de Noviembre de 2011**, se condena a Olegario, apoderado, socio y administrador de la entidad Global Intercontinental Services INC, empresa armadora y propietaria del buque pesquero "*Hammer*" por un delito de estafa, al ocultar que la pesca que vendió, procedente de su buque pesquero, había sido obtenida de forma ilegal en la Antártida.

El armador, el Sr. Olegario, es considerado responsable directo de un delito de estafa, tras determinar la Sala que, como apoderado de la empresa armadora Global Intercontinental Services INC, suscribe contrato de compraventa con la entidad *Coast Line, S.A* cuyo objeto son 242.141,15 kilogramos de róbalo (bacalao de profundidad o merluza negra), por un precio de 2.961.812,81 dólares USA. Ello ocultando al representante de la entidad *Coast Line* el hecho de que el *buque Hammer*, había procedido a la captura del pescado objeto de la compraventa, siendo avistado por las autoridades australianas, pescando en la zona del Convenio para la Conservación de los Recursos Marinos Vivos de la Antártida ¹⁸(CCAMLR), zona en la que se prohíbe la pesca. Es decir, el armador ocultó a la entidad compradora de la pesca capturada por el buque *Hammer*, que dicho pescado objeto de la compraventa, había sido capturado en la zona protegida por el Convenio CCAMLR. Además, el tribunal entiende como hecho probado que el armador, conocía la prohibición de pesca en la citada zona del Convenio CCAMLR.

¹⁷ Sentencia de la Audiencia Provincial de Gran Canarias 2653/201, Sección 2º, Nº de Recurso: 3/2011 Nº de Resolución: 92/2011, de 2 de Noviembre de 2011.

¹⁸ Convenio para la Conservación de los Recursos Marinos Vivos de la Antártida. Acuerdo internacional que fue adoptado en la Conferencia sobre la Conservación de los Recursos Vivos Marinos Antárticos celebrada en Canberra, Australia, el 7-20 de mayo de 1980.

4.2. LA RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DELITO

Por lo que refiere a la relevancia penal del acto ilícito generador de la responsabilidad civil, el código civil dispone que las obligaciones civiles que nazcan de los delitos, se rigen por las disposiciones del Código Penal (art 1902 CC). Y según este último código “*la ejecución de un hecho descrito por la ley como delito obliga a reparar, en los términos previstos en las leyes, los daños y perjuicios por él causados*” (art. 109.1 CP). Esa responsabilidad comprende la restitución, reparación del daño y la indemnización de los perjuicios materiales o morales (Art 110 CP). Y los jueces o tribunales de la jurisdicción penal, al declarar la existencia de responsabilidad civil establecerán razonablemente las bases en que fundamenten la cuantía de los daños e indemnizaciones (art 115 CP). La reparación del daño consiste en obligaciones de dar, de hacer o de no hacer, que el Juez o Tribunal establecerá, atendiendo a la naturaleza del daño y a las condiciones personales y patrimoniales del responsable civilmente. También determinará el Tribunal si las obligaciones han de ser cumplidas personalmente por el obligado o si pueden ser ejecutadas a su costa.

Respecto de las personas civilmente responsables, el Código Penal preceptúa que lo son quienes lo sean criminalmente de un delito, siempre que del mismo se deriven daños o perjuicios y que, si son dos o más los responsables de un delito, los jueces o tribunales señalaran la cuota de que deba responder cada uno (art 116.1 CP). Por su parte, la responsabilidad penal de una persona jurídica, empresa armadora, llevará consigo su responsabilidad civil de forma solidaria con la persona físicas que fueren condenadas por los mismos hechos (Art 116.2 CP).

En el caso de la responsabilidad civil derivada de delito cometido por el armador, será éste quien deberá de responder como responsable criminal y civilmente del ilícito cometido¹⁹. Con lo que, atendiendo a la lógica de la responsabilidad civil derivada de delito, será el armador quien deberá de reparar el daño haciendo frente al pago de dicha responsabilidad que ésta deberá ser proporcional al daño o el perjuicio ocasionado por el mismo.

¹⁹ Siempre que el armador sea condenado penalmente por la comisión de un ilícito, dependiendo de la naturaleza del delito y si este ha causado un perjuicio o daño del que sea necesaria su reparación y restitución civilmente, recaerá en él la responsabilidad civil derivada de delito.

A estos efectos, como ya se ha señalado en el apartado anterior, me remito al fallo del juez en la Sentencia del Juzgado Penal núm. 2 de Santa Cruz de Tenerife, de 5 de Septiembre de 2011, como también el de la SAP de A Coruña (Sección 2^a) núm. 503/2010 de 23 diciembre, condenando un delito de la misma naturaleza.

4.3. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Del tipo de responsabilidad que puede incurrir la empresa armadora, también tiene cabida la responsabilidad administrativa. El cuerpo legal que regula dicha responsabilidad lo encontramos en la 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 Mercante²⁰ (en adelante LPEMM). El régimen aplicable se encontraría situado en el Título IV Capítulo Primero denominado “Régimen sancionador”, donde se establecen las infracciones que puede incurrir en el ámbito de la Marina Mercante y el portuario estatal, así como sus responsables. También resultaría aplicable la normativa administrativa vigente que regula los aspectos procedimentales y principios básicos en la disciplina administrativa, tales como Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público y la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Como ya se ha hecho mención con anterioridad, debe hacerse un ejercicio de adaptación a la Ley de Navegación Marítima aprobada en el año 2014, ello en relación al uso del término naviero por la LPEMM, con lo que podrían equipararse ambos conceptos.

Los artículos que comprenden el régimen sancionador administrativo son los arts. 305 a 310 de la LPEMM. En lo relativo a los sujetos que pueden ser susceptibles de responsabilidad por la comisión de dichas infracciones tipificadas, el artículo 310 de la LPENM, distingue entre sujetos responsables en materia de usos y actividades portuarias (art. 310.1) y responsables en supuestos de materia de Marina Civil (art. 310.2 LPEMM). En tales apartados se distingue y se prevé un listado de infracciones de las que, por lo general, de la interpretación del precepto legal, se entiende que cuando la infracción se desarrolla en torno a la navegabilidad del buque, se prevé como responsable al **naviero** y,

²⁰ 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. (Última modificación)

en su defecto, al **capitán del buque**. Por otro lado, también se introduce la figura del **consignatario**²¹ como sujeto responsable solidario junto con el **naviero**, de las infracciones relacionadas con la estancia del buque en puerto (Art.310.1.b) LPEMM). Además, se prevé la **responsabilidad subsidiaria del consignatario** en el caso de infracciones atribuidas a la manipulación de mercancías, en defecto de la responsabilidad solidaria del personal que manipula las mismas y la empresa estibadora responsable de la ejecución (Art 310.1.c) LPEMM).

En los casos de infracciones en materia de marina civil, subsidiariamente se prevé la responsabilidad del **capitán del buque**, ello en los casos de infracciones cometidas en ocasión a la navegación marítima de buques civiles no mercantes (Art 310.2.a) LPEMM). En cambio, las infracciones cometidas con **ocasión de la navegación marítima de buques mercantes**, será responsable la **empresa naviera** y, subsidiariamente lo será el **capitán del buque** (Art 310.2. b) LPEMM). En cuanto a las infracciones por contaminación del medio marino producidas desde buques, serán **solidariamente** responsables el **naviero**, el **propietario**, el **asegurador de la re responsabilidad civil y el capitán del buque** (Art 310.2.d) LPEMM).

Generalmente se atribuye como sujetos responsables de infracciones; al naviero, capitán y consignatario. El hecho de que se atribuya como responsable en el ámbito administrativo a la figura del consignatario nos conduce a pensar que ésta pueda darse por un vínculo contractual entre el naviero y el consignatario y que éste último, en ciertos supuestos sea equiparado a la figura del naviero, en cuanto a la exigencia de responsabilidad. Tradicionalmente la doctrina ha venido considerando al consignatario como un mandatario del Naviero que como tal actúa en nombre y por cuenta de su principal, al que representa. En este sentido, su actuación se enmarcaría en el ámbito de los contratos de comisión o de agencia.

Respecto a ello, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 7783/2007 de 26 de noviembre²², supuso establecer un criterio por los tribunales que posteriormente fue seguido por más jurisprudencia. Matizar que en el 2007 aun no tuvo lugar la aplicabilidad de la

²¹ El artículo 319 de la LNM establece el concepto de consignatario; “*Se entiende por consignatario a la persona que por cuenta del armador o del naviero se ocupa de las gestiones materiales y jurídicas necesarias para el despacho y demás atenciones al buque en puerto*”.

²² Sentencia del Tribunal Supremo núm. 7783/2007 de 26 de noviembre. N° de Recurso: 1127/2000 N° de Resolución: 927/2007

LNM entorno a la responsabilidad del armador y consignatario en tales supuestos, con lo que se aplicaba únicamente la LPEMM. Concretamente el debate de la citada sentencia giraba en torno a la interpretación del artículo 73 de la LPEMM (y sus múltiples vaivenes y redacciones sucesivas en 1997 y 2003), zanjando la cuestión de manera definitiva y determinando la identificación de facto de armador y consignatario para aquellas reclamaciones relacionadas con los daños a la mercancía o el retraso en la entrega de la misma.²³ A ello añadir que la entrada en vigor de la LNM aclaró lo que la jurisprudencia ya establecía pero que no se preveía en la normativa de entonces.

5. LA RESPONSABILIDAD DEL ARMADOR DERIVADA DE LOS ACTOS DE SUS DEPENDIENTES

En toda persona jurídica, el armador, responde de los daños y perjuicios que puedan ocasionarse a terceros, como consecuencia de sus propios actos o de los de sus dependientes. Tal responsabilidad puede proceder tanto en la esfera contractual como en la extracontractual.

Como ya se ha hecho referencia con anterioridad, la LNM en su artículo 149, expresamente establece que, en relación a la responsabilidad del armador, ésta también recaerá y deberá de responder “*ante terceros, de los actos y omisiones del capitán y dotación del buque, así como de las obligaciones contraídas por el capitán (...)*”, con lo que ello significa que la responsabilidad del armador no solo se dará por actuaciones de éste, sino que también se extiende ante terceros por acciones u omisiones de sus dependientes, es decir, su dotación y del capitán del buque.

No hay que olvidar que entre la dotación del buque y la entidad armadora existe un vínculo contractual laboral. Del mismo modo existe una vinculación o relación, aunque con

²³ FJ 2º STS 26 de noviembre de 2007: *La Jurisprudencia más reciente -SSTS de 2 de noviembre de 1983, 14 de febrero de 1986, 18 de octubre de 1986, 10 de noviembre de 1993, 2 de octubre de 1995 -, seguida, como no podía ser menos, por esta Sala (hasta la sentencia de 3 de julio de 1998), al tratar de la responsabilidad del consignatario por la pérdida o avería de las mercancías porteadas, se ha inclinado por equiparar al mismo con el naviero, para lo que encontró apoyo en la interpretación de los artículos 586 del Código de Comercio ("se entiende por naviero la persona encargada de avituallar o representar el buque en el puerto en que se halle"), 3 de la Ley de 22 de diciembre de 1949 , de transporte marítimo de mercancías en régimen de conocimiento de embarque, y 73.1 de la Ley 27/1992, de 24 de Noviembre , de puertos de Estado y de la marina mercante.*

alguna especialidad o singularidad, entre el capitán y el armador, quedando el capitán del buque supeditado al cumplimiento de las órdenes del armador, siempre dentro de los límites del artículo 184 de la LNM en los que tendrá primacía el criterio profesional cuando sea necesaria para la seguridad de la vida humana en el mar y la protección del medio marino. Es en base a estos vínculos entre empresa armadora, dotación del buque y capitán, que en ciertos casos se genera una responsabilidad que deberá hacer frente la empresa armadora.

Con anterioridad a la entrada en vigor de la LNM, existían aún más dudas sobre la exigencia de responsabilidad a las empresas armadoras por actos de sus dependientes por lo que la entrada en vigor en el 2014 de la LNM, arroja algo de luz al asunto de la responsabilidad. En el artículo ya citado al inicio (149 LNM), se deja claro que el armador es el “*responsable ante terceros de los actos y omisiones del capitán y la dotación del buque*”, independientemente de que la normativa internacional le otorgue el derecho a limitar su responsabilidad. El armador es el que debe velar por tanto por el buen estado del buque y sus condiciones de navegabilidad. Eso sí, no será considerado responsable si el capitán opta por hacer caso omiso de sus instrucciones. No obstante, el armador no podrá contradecir al capitán cuando este tome decisiones necesarias para la seguridad de la vida humana o la protección del medio ambiente. Es lo que se denomina la primacía del criterio profesional.

Por ello, no debemos obviar la función que tiene atribuida el capitán dentro del buque ya que el artículo 185 de la LNM atribuye al capitán la representación del armador para contraer cuantas obligaciones se refieran a las necesidades ordinarias del buque, con lo que el armador quedara obligado al cumplimiento de tales obligaciones contraídas por el capitán sin que quepa alegar abuso de confianza o transgresión de las facultades conferidas. El citado precepto legal establece que, dentro del buque en cuestión, la representación del armador se atribuye al capitán, y, además, el artículo 176 de la LNM establece que, el capitán tendrá a bordo la condición de autoridad pública y deberá cumplir y hacer cumplir toda obligación que legal o reglamentariamente se le imputa en razón del cargo, en especial la de mantener el orden y la seguridad del buque. En este sentido según las funciones que tiene atribuidas legalmente, podría entenderse que pueda generarse una cierta responsabilidad frente a los actos ilícitos o culposos en los que incurra su tripulación, ya que el capitán, a la vez, ostenta un deber de vigilancia de su tripulación.

Para hacer efectiva esta responsabilidad se hace extensible la responsabilidad del capitán ante el armador, ello debido a que el capitán sigue siendo subordinado del armador, con lo que el armador es el fin último de la cadena de responsabilidad derivada de ilícitos

tanto de naturaleza civil, penal o administrativo, ello sin obviar la responsabilidad personal (penal) en que podía haber incurrido el capitán.

5.1. Referencia a la responsabilidad del capitán en el caso del buque “Prestige”

Resulta de interés comentar brevemente uno de los casos de contaminación marina más relevantes, sino el que más, que ha ocurrido en toda Europa, como es el del buque petrolero *Prestige*. Tras los hechos acaecidos a partir del día 13 de noviembre de 2002 se incoan diligencias previas sobre las posibles responsabilidades penales originadas por el vertido de fuel, que actualmente ya han sido instruidas, y a día de hoy ya existe pronunciamiento del alto tribunal en la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de enero de 2016²⁴.

Antes de entrar en materia, destacar varios aspectos en relación a los sujetos que hace referencia el tribunal. Por un lado se determina como hecho probado que el buque *Prestige*, pertenece a la propiedad de la sociedad armadora “*Universe Maritime LTD*” aunque su propietaria a efectos registrales, según datos registrales, fuese la entidad “*Mare Shipping, INC Liberia*”. La ya citada empresa armadora “*Universe Maritime LTD*” tenía cierta relación negocial y/o de gestión en España con la entidad Finisterre Agencia Marítima SA, siendo su entidad aseguradora, solo desde el 30 de septiembre de 2002, *The London P&I club*, representada en España por Pandi Claims Services Spain, desempeñando funciones dudosas en relación con el indicado buque, la entidad Crown Resources, probablemente al actuar como intermediaria para comprar las cargas e iniciar su distribución, así como fijar los puertos de destino del buque, constando la existencia de un contrato de gestión de fecha de 6 de diciembre de 2000, entre “*Mare Shipping, INC*” y “*Universe Maritime LTD*” (empresa armadora), donde se reconoce como fletador a la entidad “*Crown Resources*”, que también es fletador según póliza de fletamiento formalizada en mayor del 2002.

El buque *Prestige* era un petrolero que navegaba desde hacía 26 años, tras haber sido construido en Japón, en 1976, en los astilleros "Hitachi Shipbuilding & Engineering Co". Navegaba bajo Bandera de Bahamas, país en el que estaba matriculado, disponiendo de certificado de la entidad American Bureau of Shipping (en lo sucesivo ABS) – sociedad

²⁴ Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de enero de 2016. Sentencia Nº: 865/2015. Roj: 11/2016 Nº de Recurso: 1167/2014 Nº de Resolución: 865/2015.

de clasificación americana— en el que constaba que sus condiciones para navegar eran acordes con las normas exigibles a esta clase de petroleros desde su fecha, bien la de 24 de mayo de 2001 que figura inicialmente en el certificado, hasta que finalizase la validez de dicho certificado en fecha 31 de marzo de 2006. El citado buque, además constaba de la expedición de un Certificado de gestión de la seguridad en fecha 19 de Julio de 2001 y válido hasta 2006, según el cual se establecía que cumplían los requisitos del Código Internacional de Gestión de la Seguridad Operacional del Buque y la Prevención de la Contaminación (en lo sucesivo Código ISM)²⁵ y constando también que el buque disponía del sistema obligatorio SOLAS²⁶ (Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar).

Aun así, la empresa Repsol tenía descalificado al buque *Prestige* desde el año 1997 por tener más de 20 años de antigüedad, defectos documentales en las revisiones y no tener CAP (*Condition Assesment Program* –Certificación de mantenimiento –), considerándolo no recomendable para Málaga y Coruña por no cumplir con los estándares de seguridad exigibles por BP (compañía de energía, dedicada principalmente al petróleo y al gas natural).

Pues bien, de la travesía que efectuó dicho buque, se ocasionó todo un vertido de fuel por las costas de Galicia y Cantábrico, extinguendo toda fauna y flora marina que

²⁵ Código Internacional de Gestión de la Seguridad Operacional del Buque y la Prevención de la Contaminación (Código ISM – *International Safety Management Code* –); fue aprobado por la OMI el 4 de noviembre de 1993 como Anexo a la Resolución A.741 (18). Adquirió carácter obligatorio con la entrada en vigor de dicho cap. IX (“*Gestión de la seguridad operacional de los buques*”) el 1 de julio de 199840. Tal y como se indica en la regla IX/3.1 (“Prescripciones relativas a la gestión de la seguridad”)

Cuyo objetivo es “*proporcionar una norma internacional sobre gestión para la seguridad operacional del buque y la prevención de la contaminación*”. Así como “*garantizar la seguridad marítima y que se eviten tanto las lesiones personales o pérdidas de vidas humanas como los daños al medio ambiente, concretamente al medio marino, y a los bienes*” (art 12)

²⁶ Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar (SOLAS); 1974, actualmente vigente, fue adoptado el 1 de noviembre de 1974 por la Conferencia internacional sobre seguridad de la vida humana en el mar, convocado por la Organización Marítima Internacional (OMI), y entró en vigor el 25 de mayo de 1980. Desde entonces se ha enmendado dos veces por medio de protocolos: Protocolo adoptado el 17 de febrero de 1978 por la Conferencia internacional sobre seguridad de los buques tanque y prevención de la contaminación, y; el Protocolo adoptado el 11 de noviembre de 1988 por la Conferencia internacional sobre el sistema armonizado de reconocimientos y certificación (Protocolo de 1988 relativo al SOLAS).

hubiere en tales zonas y ocasionando un grave perjuicio e impacto marítimo. Con lo que se exigieron responsabilidades penales al respecto. Atendiendo al último pronunciamiento hasta ahora efectuado por el Tribunal Supremo en su sentencia ya citada con anterioridad, en ella se condena al capitán del buque *Prestige* a dos años de prisión por un delito medioambiental. El fallo corrige la sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña, que en noviembre de 2013 se limitó a condenar al capitán del buque por desobediencia grave tras haber tardado tres horas en aceptar el remolcado del buque cuando éste ya se encontraba frente a las costas gallegas.

La sentencia del TS, condena al capitán de un delito contra el medio ambiente²⁷, ya que según el tribunal el capitán contribuyó directamente a que se diera lugar el vertido de fuel transportado, debido a su comportamiento basado en dos aspectos fundamentales: las medidas iniciales adoptadas para reducir la escora y; la decisión de dejar el barco a la deriva cerca de las costas españolas, junto con su obstaculización a la maniobra de rescate. A todo ello, la sentencia establece que se exigirá una responsabilidad civil directa al capitán del buque, a la aseguradora (The London P&I Club), que tenía una póliza de cobertura de mil millones de euros, y subsidiariamente se exigirá sufragar dicha responsabilidad civil a *Mare Shipping INC*, sociedad propietaria registral del buque. El fallo también declara la responsabilidad civil del Fondo Internacional para la Indemnización de Daños causados por Hidrocarburos (Fidac), con los límites establecidos en el convenio que lo regula.

La sentencia se fija únicamente en la responsabilidad penal del capitán, dejando de lado a la sociedad propietaria del buque (*Mare Shipping INC*) y la sociedad armadora (*Universe Maritime Ltd*) exentas de toda responsabilidad penal, ello pese a haber consentido ambas sociedades, el transporte de una carga altamente contaminante en un buque que no reunía las necesarias condiciones de seguridad. En el caso de haber sido probado tales circunstancias y que el tribunal las hubiera contemplado, ambas sociedades, entre ellas la sociedad armadora, podría ser responsable penalmente por imprudencia respecto de los daños

²⁷ Condena de la que disiento de la opinión del tribunal, ya que resulta insuficiente atribuir la responsabilidad únicamente al capitán sin pronunciarse respecto de la sociedad armadora. También creo que resulta insuficiente la absolución del Director General de la Marina Mercante. Si bien es cierto que el capitán conocía que el buque no reunía las óptimas condiciones para su navegabilidad, pero no podemos acumular toda la responsabilidad en la figura del capitán dejando impune a la sociedad armadora del buque, empresa que elige al capitán y la dotación que navegaba en el *Prestige* y que de él depende efectuar un control náutico y un deber de vigilancia, cerciorándose de que el buque reunía las condiciones exigidas por la normativa internacional.

ocasionados por dicha acción negligente, no dejando únicamente como responsable penal al capitán.

Una de las problemáticas que, en la práctica se suscitan, es la gran dificultad de conocer a las personas físicas que existen detrás de empresas armadoras, ello ya que suelen constituirse sociedades pantalla constituidas por los armadores en territorios denominados “*off shore*” o paraísos fiscales para eludir su responsabilidad y así ocultar su identidad. Ello debido a que, concretamente en el caso del buque *Prestige*, de haberse previsto la responsabilidad penal del armador, ésta hubiera llevado consigo una responsabilidad civil derivada de delito, atendiendo a la lógica de la reparación del daño ocasionado (miles de kilómetros de costa contaminados por el vertido), valorada por la Fiscalía en la STS de 14 de enero de 2016 por 4.328 millones de euros.

No obstante el juez del alto tribunal no fija el importe exacto de la responsabilidad civil dejando tal valoración para el proceso de ejecución de la sentencia. En cualquier caso, la responsabilidad civil derivada de delito cometido por el capitán debe abarcar la reparación del daño, tanto el emergente como el lucro cesante, incluido el daño medioambiental, y la indemnización de perjuicios materiales y morales.

5.2. LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS DEPENDIENTES DEL ARMADOR; dotación y capitán

Numerosos han sido los casos en los que miembros de la dotación del buque, incluso el capitán, han sido condenados por los tribunales por la comisión de un ilícito penal. La responsabilidad penal siempre será una responsabilidad personal que deberán cumplir por sus propios actos.

En cuanto al sector doctrinal, ha habido un gran debate sobre si tiene cabida la responsabilidad penal de las personas jurídicas cuando sus dependientes, auxiliares o bien trabajadores a su cargo, son los que cometen el ilícito. Según establece el autor LUIS MOISSET DE ESPANÉS²⁸, “*El acto ilícito (que exige necesariamente la culpabilidad del agente), es sólo una de los factores que pueden originar la responsabilidad; pero, además, la ley - por razones de solidaridad social- pone a cargo del sujeto la obligación de responder en*

²⁸ LUIS MOISSET DE ESPANÉS. El acto ilícito y la responsabilidad civil; Trabajo incluido en el Libro Homenaje a Isidoro H. Goldenberg, p. 95-102.

circunstancias que no provienen de su actuar ilícito (responsabilidad objetiva), cuando el daño ha sido causado por personas que están bajo la dependencia del responsable, o por cosas de las que se sirve o saca provecho. Tampoco puede calificarse de ilícito el actuar de una persona privada de discernimiento (insano o menor impúber); y sin embargo puede estar obligado a responder, por razones de equidad. ”.

En este sentido, encontramos en función de la casuística, pronunciamientos de tribunales en los que condena a capitán y/o dotación del buque por la comisión de un delito en el ámbito del buque y la navegación marítima. La **Sentencia de la Audiencia Nacional de la Sala de lo Penal**, Sección Primera, de 12 de abril de 2010²⁹, en la que se condena por un delito contra la salud pública tipificado en el artículo 369 del Código Penal, a nueve años de prisión a los miembros de la dotación del buque y a once años de prisión a su capitán, pena superior a la de los miembros de la tripulación ya que en su argumentación, el tribunal establece lo siguiente; “*En lo que respecta al capitán, concurriendo iguales circunstancias pero dada su mayor responsabilidad, parece razonable, dentro del grado mínimo, imponer la pena de once años de prisión más la multa y accesorias correspondientes.*”

En el FJ Primero, se fija como hecho probado que los miembros de la dotación del buque eran conocedores de que la carga transportada en el buque “*Stern II*” era droga y que el viaje respondía a esta finalidad de tráfico. Así como su capitán, ya que también se prueba que era conocedor de que se encontraron ocultos en un doble fondo del tanque de combustible de babor 52 fardos que contenían 1.501,5 kilos de cocaína con una pureza media del 77,24 %. Su valor en venta en el mercado al por mayor sería de 89.924.835 euros.

Supuestos como los que contempla la citada sentencia, se han venido dando de manera reiterada en la jurisprudencia, especialmente condenando delitos contra la salud en los que se utilizan buques o buques mercantes para el tráfico de sustancias ilegales, que comete la tripulación o bien el capitán. En la práctica son los que más enjuician y condenan

²⁹ Sentencia de la Audiencia Nacional Sala de lo Penal, Sección Primera núm. 28/2010, de 12 de abril de 2010. N° de Recurso: 10/2008. (Roj: SAN 2879/2010)

a tripulantes y capitán del buque, donde se comete el tráfico. La mayoría de sentencias³⁰ coinciden en lo mismo, en ninguna recae responsabilidad penal de la sociedad armadora o naviera por la comisión de tal ilícito por sus dependientes, ni tan siquiera se hace alusión a la *culpa in vigilando*, ni el deber que ostenta el armadora de efectuar un debido control de lo que sucede por sus dependientes en las inmediaciones del buque.

La jurisprudencia, en este ámbito, no ha previsto responsabilidad penal, ni tan si quiera ningún tipo de participación en el ilícito, cuando la dotación del buque, previa contratación y supervisión de la sociedad armadora o naviera, cometan un ilícito.

5.2.1. *Culpa in vigilando*

A diferencia de *la culpa in operando*, base de la responsabilidad extracontractual por hechos propios, la *culpa in vigilando* constituye el fundamento de la responsabilidad por hechos ajenos. Aunque el daño haya sido ocasionado por otra persona, se entiende que el responsable tenía la obligación de supervisar, o vigilar respecto de la persona que los ocasiona y que precisamente su negligencia en dichas tareas es la consecuencia de que se haya producido el daño.

La imputación a la persona jurídica de una responsabilidad penal por *culpa in vigilando* ha desatado un debate jurisprudencial y doctrinal. Tal y como plasma la autora MARINA ROIG ALTOZANO³¹ en su publicación, la doctrina mayoritaria ha optado por diferenciar la *culpa in eligendo* y la *culpa in vigilando*, como criterio de imputación de responsabilidad penal de la persona jurídica, ello estableciendo lo siguiente; “*un sector de la doctrina viene sosteniendo que le fundamento de la culpabilidad de la persona jurídica se halla en la constatación de un defecto de organización en su seno del que debe responder. De esta manera, cuando el delito lo comete un administrador o representante legal, la persona jurídica será responsable en una suerte de <<culpa in eligendo>> de haber puesto al frente de la misma a una persona física que actúa incumpliendo la legalidad penal.*” Por lo que respecta a la *culpa in vigilando*, la citada autora añade lo siguiente; “*Cuando el delito lo comete un empleado o colaborador, la persona jurídica respondería*

³⁰ En este sentido véase las sentencias; STS 3082/2014 de 24 de julio de 2014; SAN 23/2011, de 26 de septiembre de 2011; SAN 1/2016 de 8 de enero de 2016; STS 774/2013 de 14 de febrero de 2013; SAN 13/2016 de 2 marzo de 2016.

³¹ MARINA ROIG ALTOZANO; La responsabilidad penal de las personas jurídicas: *societas delinquere et puniri potest*. Noticias Jurídicas. Artículo Doctrinal. 1/2/2010.

por <<culpa in vigilando>> por no haber establecido los mecanismos de control necesarios para evitar que en su seno se cometan delitos.”.

Para que exista dicha culpa in vigilando, debe de preceder un deber de vigilancia o control. En el ámbito del Derecho Marítimo, es fundamental establecer normas de vigilancia y protección del buque, dentro de las instalaciones portuarias y en su navegabilidad. La OMI aprobó en 1974 el Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida humana en el Mar (SOLAS) en el que incluye un anexo contenido normas y requisitos técnicos para la regulación de la seguridad de los buques y de las personas. En concreto, el Código Internacional para la Protección de Buques e Instalaciones Portuarias, denominado Código PBIP³².

El código PBIP establece un marco internacional, en el ámbito marítimo, de cooperación para detectar amenazas y adoptar medidas preventivas. Concretamente en su apartado 8, establece que “*El oficial de la compañía para protección marítima (OCPM) es responsable de garantizar que se lleva a cabo una evaluación de la protección del buque (EPB) para cada buque de la flota de la compañía. Aunque no es necesario que el OCPM lleve a cabo personalmente todas las tareas que corresponden a ese puesto, siempre será en última instancia personalmente responsable de asegurarse de que se realizan adecuadamente.*” Además, se atribuye toda una serie de deberes y requisitos técnicos de control relacionados con la entrada y salida de tripulantes en el buque, como de sus instalaciones o el material que lo conforma. En este sentido, se establece una cierta vigilancia entorno a la seguridad en la navegabilidad del buque y la prevención de la comisión de ilícitos dentro del buque. Por ello, el código PBIP sirve como base legal que mide el grado de vigilancia o control efectuado, ello atendiendo a si se han cumplido las medidas y requisitos contenidos en el mismo o no.

De ahí se puede entender que deriva el “*deber in vigilando*”, que el específico personal a bordo ostenta y hace efectivas las disposiciones contenidas por el citado código. En última instancia será la sociedad armadora o naviera la encargada de verificar que el buque tiene asumidas tales medidas, ya que debemos de recordar que el personal que hace efectivas tales directrices, son dependientes del armador, particularmente suele ser habitual que sea el capitán el que asume dichas funciones. Es por lo que, atendiendo a la lógica de la “*culpa in vigilando*” el incumplimiento de dichas medidas y los daños o ilícitos que puedan

³² Código Internacional para la protección de los buques y de las instalaciones portuarias (Código PBIP), adoptadas el 12 de diciembre de 2002 mediante Resolución 2 de la Conferencia de Gobiernos contratantes del Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar, 1974.

derivarse, será el armador o naviero quien deberá de asumir la responsabilidad de las mismas por no haber ejercido el deber de vigilancia exigido por la citada normativa. Del mismo modo podrá atribuirse responsabilidad al armador por “*culpa in eligendo*” tras haber puesto al frente de la misma, personal que actúa incumpliendo la normativa.

Otra de las manifestaciones de la responsabilidad del armador o naviero por “*culpa in vigilando*” es la ocasionada cuando dependientes del mismo cometen un ilícito. Como ya se ha hecho referencia, son sujetos auxiliares o dependientes del armador los miembros de la dotación y el capitán del buque, entre otros (tales como el consignatario, el gestor naval, etc.). Particularmente entre los miembros de la dotación y el armador o naviero existe una relación laboral, con lo que se refleja de manera más clara el deber de control o vigilancia de la sociedad armador con su personal abordo. De otro modo se ejerce este deber de control cuando, en virtud del artículo 185 el capitán, ostenta la representación del armador. Y es que es el capitán del buque quien, de conformidad con el artículo 177.1 de la LNM ostenta la obligación de consignar en el Diario de Navegación los hechos cometidos por personas que se encuentren a bordo durante la navegación y que, a su juicio, pudieran ser constitutivos de infracción penal o administrativa.

De la interpretación de éste último artículo, entiendo que nuevamente estaríamos ante otra manifestación del deber de vigilancia que, el capitán, con la consideración de máxima autoridad dentro del buque y en representación del armador, también ostenta cuando efectúa un control de los hechos acaecidos dentro del buque. Si bien, una vez llegados a puerto el capitán deberá entregar copia compulsada de lo consignado en el Diario de la Navegación a la Capitanía Marítima si se trata de puerto nacional o a la autoridad consular o diplomática española si se trata de puerto extranjero (art. 177.3 LNM) a los efectos de incoar diligencias en caso de ilícito penal o iniciar procedimiento sancionador administrativo de ser un ilícito de tal naturaleza.

Otro de los textos normativos que establecen una serie de pautas y requisitos en cuanto a la prevención de la comisión de daños o perjuicios en ocasión a la navegabilidad del buque es el Código IGS³³ (*ISM Code*). La Organización Marítima Internacional (OMI) a través de la Resolución A.741 (18) del 04 de Noviembre de 1993 aprobó el Código IGS,

³³ Código Internacional de Gestión de la Seguridad Operacional del Buque y la Prevención de la Contaminación (Código ISM – *International Safety Management Code* –); fue aprobado por la OMI el 4 de noviembre de 1993 como Anexo a la Resolución A.741 (18). Adquirió carácter obligatorio con la entrada en vigor de dicho cap. IX (“*Gestión de la seguridad operacional de los buques*”) el 1 de julio de 199840.

haciéndolo de carácter obligatorio con la entrada en vigor del capítulo IX (“Gestión de la Seguridad Operacional de los Buques”) de SOLAS, el 1 de Julio de 1998 en su primera fase y el 1 de Julio de 2002 en su segunda fase, con el fin de proporcionar una norma internacional sobre gestión para la seguridad operacional del buque y la prevención de la contaminación. El código IGS obliga a las sociedades armadoras o navieras a asumir prácticas que garanticen la seguridad marítima y eviten las lesiones personales o perdidas de vida humana como los daños que pudiera el buque causar. Además indica que los objetivos de la gestión de la seguridad de la compañía abarcarán, como mínimo, los siguientes puntos:

- Establecer prácticas de seguridad en las operaciones del buque y en el medio de trabajo.
- Tomar precauciones contra todos los riesgos señalados; y
- Mejorar continuamente los conocimientos prácticos del personal de tierra y de a bordo sobre gestión de la seguridad, así como el grado de preparación para hacer frente a situaciones de emergencia que afecten a la seguridad y al medio ambiente.

El sistema de gestión de la seguridad deberá garantizar:

- El cumplimiento de las normas y reglas obligatorias; y
- Que se tienan presentes los códigos aplicables, junto con las directrices y normas recomendadas por la Organización, las administraciones, las sociedades de clasificación y las organizaciones del sector.

Tales objetivos y directrices que prevé el Código IGS deben ser asumidos por toda sociedad armadora o naviera que posea un buque y lo dote de cuantos elementos son necesarios para su navegabilidad. Es por ello que las sociedades armadoras o navieras ostentan el deber de vigilancia ya que de éstas dependen todo el personal a bordo del buque, además elegidos por éstas, que hacen posible la navegación del buque bajo su nombre y responsabilidad, por lo que queda implícito el control náutico que deben de efectuar al respecto.

De otro modo, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Social, nº 2365/2014 de 24 de septiembre³⁴, respecto de la responsabilidad de la sociedad armadora y la culpa in vigilando³⁵, en el ámbito de lo Social, para generar una responsabilidad por daño causado a un trabajador se precisa de la concurrencia de una culpa in vigilando de la sociedad, así como también una **relación de causalidad** entre la persona jurídica y el daño producido. Es decir, lo que entiendo es que el daño causado o ilícito cometido debe de proceder de un incumplimiento, por ejemplo, de las normas asumidas en materia de riesgo, prevención y seguridad marítima, por parte de la sociedad respecto de sus dependientes.

A mi juicio queda suficientemente constatada la “culpa in vigilando” que puede atribuirse a las empresas armadoras y navieras, pudiendo responder de los ilícitos que sus dependientes pudieran cometer en el buque.

5.3. RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DELITO COMETIDO POR SUS DEPENDIENTES

Como ya hemos visto con anterioridad, de la comisión de un hecho delictivo no se deriva solo la responsabilidad penal, sino que también puede conllevar la responsabilidad civil ex delito.

³⁴ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Social, nº 2365/2014 de 24 de septiembre de 2014. N° de Recurso: 3002/2013 N° de Resolución: 2365/2014.

³⁵ FJ 2º: *Por lo demás, como ya esta Sala ha dejado sentado en otras sentencias, en las que, como ahora, se reclamaba por un miembro de la dotación del buque o sus causahabientes indemnización por las lesiones sufridas a consecuencia de accidente de trabajo, la responsabilidad que se ventila, derivada de lo dispuesto en el artículo 1.101 y 1.102 del C. Civil , solo es exigible al empresario en función de ser el mismo el que recibe el beneficio que se obtiene por el trabajo de sus trabajadores que laboren en medio y actividad de riesgo.*

Tal responsabilidad, sin embargo, no es una responsabilidad incondicionalmente objetiva, o lo que es lo mismo, no es una responsabilidad en la que pueda prescindirse de modo absoluto de la conducta del empleador, de su culpabilidad o intencionalidad, sino que para generar el resarcimiento derivado del daño producido por un accidente de trabajo e imputarse la responsabilidad al empleador, es necesaria la concurrencia de una mínima culpa del empresario, así como una relación de causalidad entre aquella y el daño producido, configurándose por tanto la responsabilidad empresarial por los daños derivados de accidente de trabajo, no como una responsabilidad absolutamente objetiva, independiente de toda noción de culpa y ligada a la sola realización de una actividad que origina un riesgo específico, sino cuando menos, como cuasi-objetiva.

El artículo 120 del Código Penal prevé varios supuestos en los que, en defecto de los que son responsables criminalmente, deberán responder efectuando el pago de la responsabilidad civil derivada de delito, las personas jurídicas cuando concurran las siguientes características:

3.º Las personas naturales o jurídicas, en los casos de delitos cometidos en los establecimientos de los que sean titulares, cuando por parte de los que los dirijan o administren, o de sus dependientes o empleados, se hayan infringido los reglamentos de policía o las disposiciones de la autoridad que estén relacionados con el hecho punible cometido, de modo que éste no se hubiera producido sin dicha infracción.

4.º Las personas naturales o jurídicas dedicadas a cualquier género de industria o comercio, por los delitos que hayan cometido sus empleados o dependientes, representantes o gestores en el desempeño de sus obligaciones o servicios.

5.º Las personas naturales o jurídicas titulares de vehículos susceptibles de crear riesgos para terceros, por los delitos cometidos en la utilización de aquellos por sus dependientes o representantes o personas autorizadas.

Estos vendrían a ser los supuestos previstos en los que tendrían cabida las personas jurídicas como responsables subsidiarios de la responsabilidad civil derivada de delito cometido por sus dependientes. Cabe destacar que esta responsabilidad no es automática ya que, según el autor MUÑOZ CONDE³⁶, “la doctrina establecida en torno al artículo 22 del anterior Código penal, antecesor de este artículo 120.3 y ss. CP, solía fundamentar esta responsabilidad subsidiaria en la infracción del deber de diligencia, en la llamada <<culpa in eligendo>> (al elegir a los dependientes) y en la <<culpa in vigilando>> (al supervisar su actuación).”

Existe una diferencia importante entre la responsabilidad civil que incluye la LNM en su artículo 149 y la responsabilidad civil derivada de delito, delimitada en el artículo 120 del Código Penal. Este último establece que serán **responsables civilmente en defecto de los que lo sean criminalmente**, con lo que significa que es una responsabilidad subsidiaria y no directa como la que establece el Código Civil o la LNM.

³⁶ MUÑOZ CONDE, FRANCISCO I GARCÍA ARÁN, MERCEDES; Derecho Penal Parte General. 8ª edición, revisada y puesta al día. Editorial Tirant Lo Blanch. Pág.: 616.

Que sea una responsabilidad subsidiaria conlleva que para poder exigir la responsabilidad civil a la empresa armadora, primero debe haberse exigido a los sujetos dependientes del armador³⁷. Éstos deben haber sido condenados penalmente mediante sentencia por su autoría o participación en un delito cuya naturaleza genere un daño que deba ser reparado y sea susceptible de responsabilidad civil derivada del mismo. A su vez se añade que deben haberse declarado insolventes y no poder hacer frente al pago del mismo. En ese caso, sería la sociedad armadora la que deberá de responder y satisfacer la responsabilidad civil derivada de delito cometido por sus dependientes, en tanto que ésta ostenta la condición de responsable subsidiario por esa infracción del deber de vigilancia que ostenta como persona jurídica y ello en virtud de los artículos ya citados anteriormente.

A todo ello, cabe matizar que no siempre y en todo caso existirá responsabilidad civil derivada de delito. Para que un ilícito penal pueda generar responsabilidad civil, debe de haberse causado un daño y un perjuicio concreto e identificable sobre los sujetos perjudicados por el mismo o la víctima. Con lo que debe de haber un nexo causal entre el hecho y el daño civil generado, cuando el hecho, además de ser constitutivo de delito, constituya un ilícito civil, causando así un daño de esa naturaleza, cuyo resarcimiento o reparación deban ser reparados. Es por ello por lo que existen delitos en los que por sí solos no generan responsabilidad civil por no existir esa correlación con un concreto daño civil ocasionado sobre sujetos perjudicados. Éste sería el caso de los **delitos contra la salud pública** ya que éstos son calificados en el Código Penal como delitos contra la seguridad colectiva y en los que incluye un riesgo abstracto, siendo suficiente la situación de una mera situación de peligro para ser ocasionados. Sin embargo éstos son los ilícitos más frecuentes en la práctica. En la mayoría de pronunciamientos de tribunales que enjuician delitos de tráfico de drogas, cuando se utilizan buques o buques mercantes para su transporte y tráfico ilícito, se condena a los tripulantes del buque y al capitán del mismo, a la pena de prisión y a la pena de multa que prevé el tipo penal. Las multas suelen ser millonarias, ya que las sustancias incautadas son de notoria importancia además de ser de enorme tonelaje. La multa es

³⁷ La jurisprudencia en el ámbito penal normalmente suele expresar una valoración exacta en sentencia condenatoria, aunque no siempre sea así. Puede ser también en fase ejecutoria cuando se cuantifica por el tribunal el importe a satisfacer a la vez que se garantiza el cumplimiento efectivo de las penas decretadas por el juez y se satisfacen los perjuicios causados por el hecho delictivo. No obstante, el sistema español de exigencia de responsabilidad civil por delito presenta una peculiaridad importante en materia procesal, la acción penal y la civil se ejercen conjuntamente en el mismo proceso penal en el que se enjuicia el delito son resueltas por el mismo juez, sin necesidad de acudir a la jurisdicción civil para ello.

una pena personal que deberá de sufragar el condenado, no es lo mismo que la responsabilidad civil derivada de delito. Con lo que el armador no puede hacer frente al pago de la misma, saliendo éste impune del delito acaecido por sus dependientes en las inmediaciones del buque que posee o es de su propiedad.

No obstante, si los delitos cuya naturaleza no prevé responsabilidad civil ex delito, se encuentran en concurso con otros delitos que si lleven consigo la determinación de una responsabilidad civil derivada podría establecerse para ellos también. Y un ejemplo de ello sería el delito de tráfico de drogas en caso de estar adulteradas y hayan originado también lesiones a una o más personas. Ello nos llevaría a un concurso con el tipo penal de lesiones ya que en ellos podríamos hablar de víctimas, perjudicados o terceros afectos.

Existen abundantes casos en nuestra jurisprudencia en los que se ha condenado a miembros de la dotación y capitán de buques mercantes por usar las inmediaciones del buque como transporte de cargamentos de drogas. Un ejemplo de ello es la **Sentencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional núm. 37/2016**, de 30 de noviembre de 2016³⁸, condena por un delito contra la salud pública al capitán y tripulación del buque mercante que navegaba en la zona del Mar de Alborán (Almería). Se establece como hechos probados que, tras ser el buque investigado por fuentes policiales, se ordenó al capitán del mismo que se detuviera en el Puerto de Almería para proceder a una completa y más segura inspección de sus zonas comunes y de carga. En la citada inspección se incautaron ocultos 639 fardos de una sustancia que, ulteriormente analizada, resultó ser hachís en cantidad de 15.959,33 kilogramos, con un valor en el mercado ilícito de 23.863.708'89 €; procediéndose en ese momento a la detención del capitán y de los tripulantes del mercante.

En este sentido, la Audiencia Nacional condenó al capitán del buque y a uno de los miembros de la dotación, por un delito de tráfico de drogas tipificado en los arts. 369.1 5^a y 370 3º del CP a la pena de 4 años y 6 meses de prisión y dos multas de 25.000.000 € para el capitán del buque a la pena de 3 años y 6 meses de prisión y dos multas de 24.000.000 € para el miembro de la dotación acusado. En el FJ 4º de la sentencia se establece que; “*No da lugar a pronunciamiento alguno en materia de responsabilidad civil.*” Con lo que es un ejemplo en el que expresamente el tribunal no contempla la responsabilidad civil derivada del citado delito cometido por tripulación y capitán del buque para los mismos y como es obvio tampoco para la sociedad armadora.

³⁸ Sentencia de la Audiencia Nacional. Sala de lo Penal, Sección Segunda núm. 37/2016, de 30 de noviembre de 2016. N.º de Recurso: 17/2016. Roj: SAN 4550/2016

5.4. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

En el ámbito de la responsabilidad administrativa del armador por ilícitos (administrativos) cometidos por sus dependientes, en comparación con el resto de disciplinas del derecho, existe un criterio mayoritario seguido por los tribunales desde 1991 al respecto, con lo que existe una línea en que los tribunales han fundamentado sus resoluciones, ello en base a la extensión de la responsabilidad administrativa al armador cuando éste no ha sido quien directamente haya incurrido en ella.

Tal y como establece la autora HILL PRADOS, M^a CONCEPCIÓN³⁹; “*La jurisprudencia, con anterioridad a la entrada en vigor de la LNM, de forma generalizada y reiterada, haciendo aplicación de estos dos preceptos (los arts. ya derogados 586 y ss. del CCom.,) ha venido asimilando la figura del auxiliar consignatario con la del principal naviero, con la consecuencia de imputar la responsabilidad por hechos del transporte a quien lo concertó en nombre y por cuenta de otro. Un factor que ha influido, indudablemente, en esta interpretación desfavorable al consignatario es, sin duda, el de la mayor facilidad que representa demandar a quien está establecido en el puerto de origen o destino del transporte. Y así lo han puesto de manifiesto algunas sentencias, entre las que destaca la de la Audiencia Provincial de Barcelona de 20 de julio de 1999⁴⁰.*” Debe precisarse que esta Sentencia no hace responsable al consignatario, al que no identifica con el porteador, el capitán o un depositario de la mercancía, sino que se limita a recoger uno de los argumentos que tradicionalmente se han venido utilizando. De hecho, ha sido objeto de debate jurisprudencial ya que ha habido cambios jurisprudenciales, a favor de la no responsabilidad del consignatario por temas relacionados con la ejecución del contrato de transporte en nombre y representación del naviero.

³⁹ HILL PRADOS, M^a CONCEPCIÓN; Regreso al pasado. La empresa consignataria de buques y el «eterno problema» de su responsabilidad: Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración. Cit. Pág.: 108 y ss.

⁴⁰ SAP de Barcelona de 20 de julio de 1999 «*Y, en el fondo de esta cuestión laten, pues, dos intereses contrapuestos, el del titular del resarcimiento, sea el cargador, el destinatario de las mercancías, o, incluso, la aseguradora de los mismos, al ejercitar la acción de repetición, dirigido a la pronta identificación de una persona solvente contra la que poder ejercitar sus créditos y el del consignatario, a responder solamente ante el comitente con el que contrató, sustrayéndose al cumplimiento de un contrato de transporte en cuya perfección no ha tomado parte y del que, en consecuencia, resulta ajeno.*»

En este sentido la **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 1 de diciembre de 2000**⁴¹, ante una sanción impuesta al capitán de un buque y subsidiariamente al armador, declara que el principio de personalidad de las sanciones, “*da lugar a que la responsabilidad haya de ser consecuencia de la participación en los hechos constitutivos de la infracción; <<no resulta viable sancionar a quien no ha cometido la infracción>>*”. Según la argumentación que establece el tribunal, no daría lugar la extensión de la responsabilidad al armador por hechos cometidos por sus dependientes. Además, la citada resolución hace una interpretación del artículo 130.3 de la ya derogada Ley 30/1992 del Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común, que ahora se regula en el artículo 28.3 y 28.4 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

El tribunal entiende en su FJ 5º que cuando la ley administrativa prevé la responsabilidad subsidiaria al sujeto diferente del que comete la infracción, en realidad, se está estableciendo una responsabilidad por culpa in vigilando, similar a la que en el ámbito civil determina el artículo 1903 CC⁴². Con lo que, haciendo alusión a la doctrina, el tribunal establece que el legislador incorporando la citada responsabilidad subsidiaria, lo que trata es buscar a un sujeto responsable civil, incluso en el caso de que no exista infracción administrativa, ya que parece conformarse con que se dé el mero incumplimiento de obligaciones legales. Además (Cito literalmente FJ 5º) “*(...) En esta materia, contempla la existencia de una responsabilidad solidaria o subsidiaria, por hechos propios y aun por hechos ajenos, sin que en este último supuesto alcance al responsable, responsabilidad alguna de orden sancionador strictu sensu, sino simplemente la obligación solidaria o subsidiaria, de hacer frente a las indemnizaciones pertinentes que pudieran derivar del ilícito administrativo, lo que, hay que repetir, no autoriza a hacer gravitar sobre quien no fue autor del mismo el peso de la potestad administrativa sancionadora, como en este caso ha hecho la administración, imponiéndose en consecuencia la anulación de la multa impuesta en cuanto dirigida al armador del buque*”.

⁴¹ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, de 1 de diciembre de 2000. Nº de Recurso: 156/2000

⁴² Art. 1903 CC: La obligación que impone el artículo anterior es exigible, no solo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder. (...) La responsabilidad de que trata este artículo cesará cuando las personas en él mencionadas prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño.

De la interpretación que hace el Tribunal respecto de la responsabilidad subsidiaria atribuida al armador en la citada sentencia, entiende que no hace extensible la condición de responsable subsidiario de la sanción sino del perjuicio ocasionado por la culpa in vigilando, teniendo en cuenta que el armador tiene la consideración o deber de efectuar un control.

Esta es la interpretación que hace el tribunal respecto del régimen de responsabilidad en el ámbito administrativo, del artículo 130.3 de la derogada Ley 30/1992⁴³, como ya se ha citado con anterioridad. Atendiendo al régimen vigente, destacar que el artículo 28.3 de la Ley 40/2015⁴⁴ contempla la responsabilidad solidaria cuando hayan actuado varios sujetos y en cambio el artículo 28.4 establece lo siguiente; “(...) **responderán del pago de las sanciones pecuniarias impuestas a quienes de ellas dependan o estén vinculadas**”. Es importante destacar que, este nuevo redactado, viene a contemplar la responsabilidad subsidiaria (antes regulada expresamente en el art. 130.3) de los sujetos ajenos a quien cometió el ilícito administrativo, pero ahora introduce que dicha subsidiariedad será respecto del pago de las sanciones pecuniarias impuestas, con lo que no establece la consideración de responsable administrativo de la sanción impuesta, sino únicamente entiendo que la subsidiariedad se incorpora como medio para el aseguramiento del pago de las sanciones pecuniarias que no hubieran podido satisfacerse por quien la cometió. Esta nueva redacción en la reciente Ley 40/2015 puede ser fruto de la línea jurisprudencial y doctrina que ha venido dándose desde 1990 reiterando el criterio expuesto por la citada sentencia, también en la STS de 11 de marzo de 1998.

Trasladando lo hasta aquí expuesto, entiendo que el armador o naviero, habiéndose condenado administrativamente por la comisión de un ilícito de tal disciplina a alguno de sus dependientes, podrá responder del pago de la sanción pecuniaria impuesta a éstos. Ello en base a la vinculación y a ese deber de vigilancia que ostenta como sociedad armadora o naviera de la que dependen unos sujetos que actúan en nombre y representación de esta, en virtud del mandato legal que así se establece en la LNM respecto de la relación entre el armador y sus dependientes.

⁴³ Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. (Disposición derogada)

⁴⁴ Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público

6. EL EMBARGO PREVENTIVO DEL BUQUE

Como ya se ha expuesto en anteriores páginas, el armador o naviero ostenta una condición de superior jerárquico en cuanto a la relación laboral entre éste y la dotación del buque, el capitán, o bien el vínculo contractual con otros sujetos auxiliares o dependientes del armador como son los consignatarios. En virtud de ello, el armador o naviero asume un deber de vigilancia de sus dependientes, ya que si éstos cometan un ilícito generador de un daño o perjuicio a terceros, ya sea de naturaleza civil, penal o administrativo, se hace extensible al armador una responsabilidad subsidiaria al respecto. Con lo que se convierte en sujeto responsable de la responsabilidad pecuniaria derivada de tal ilícito cometido por sus dependientes. Una vez asumida dicha responsabilidad por el armador cabe plantearse, si podría llegar a decretarse embargo preventivo de un buque a los efectos de obtener una garantía por la cantidad que debe satisfacerse en concepto de responsabilidad pecuniaria por ilícito o daño ocasionado. Es decir, *¿Cabría la posibilidad de decretar el embargo preventivo del buque por la no satisfacción por parte del armador, del pago de la responsabilidad civil derivada de ilícito cometido por sus dependientes?*

El procedimiento de embargo preventivo de buques (nacionales y extranjeros) como medida cautelar, se encuentra regulado conforme a lo previsto en el Convenio Internacional sobre el embargo preventivo de buques de 1999⁴⁵, seguido por lo dispuesto en la propia LNM y, supletoriamente, lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC). Como particularidad, destacar la distinción de créditos embargables en función de la nacionalidad del buque que realiza la LNM, que se aparta del criterio de los convenios internacionales en este punto. Según plasma el autor JUAN PAVÍA CARDELL en su publicación⁴⁶, “*Lograr la publicidad de una medida cautelar sobre un buque o embarcación y conocer la sucesión de sus titularidades no resulta muy difícil, pues en la Dirección General de la Marina Mercante se lleva un Registro Marítimo Central de todos los buques con todas sus incidencias (art. 8). La notificación al mismo de gravámenes sobre buques mediante mandamiento judicial está prevista en el art. 56 de esta norma.*” A ello continua citando la Circular nº 4/2010 de la Fiscalía General del Estado, con cita de la Instrucción nº 6/2007, donde señala que “*respecto de los medios de transporte incautados*

⁴⁵ Convenio Internacional sobre el embargo preventivo de buques, 1999, hecho en Ginebra el 12 de marzo de 1999.

⁴⁶ JUAN PAVÍA CARDELL; Medidas Cautelares y recuperación de activos; Artículo Doctrinal. Página 17.

—embarcaciones, vehículos de motor, aviones— la regla general debe ser su enajenación anticipada. No obstante, hasta llegar a ella es necesario aplicar las correspondientes medidas cautelares, que de ordinario serán las de embargo y anotación registral, sin perjuicio de que se pueda autorizar su utilización provisional.”

En este sentido para que proceda a decretarse el embargo preventivo como medida cautela, debe de existir (Art 472 LNM); (1) un crédito marítimo⁴⁷ no satisfecho, así como de la causa que lo motiva; (2) la acreditación de la embargabilidad del buque (art. 475 de la LNM); y (3) la constitución de una garantía que, como mínimo, habrá de ser del quince por ciento del importe del crédito que se alega. Paralelamente, en el supuesto de pérdidas, daño o incluso retraso en las mercancías transportadas a bordo del buque, la LNM dispone que el consignatario no responde ante el destinatario por las pérdidas o daños causados a la mercancía (Art. 322 de la LNM). Con lo que ello no obsta para que la LNM legitime pasivamente al consignatario para recibir las reclamaciones derivadas de la perdida y daño en las mercancías, con lo que el artículo 322 se debe de poner en relación con el artículo 285 de la LNM, incluso el auto judicial acordando el embargo del buque consignado (art. 478 de la LNM).

Para poder afirmar que la responsabilidad subsidiaria de la que respondería el armador o naviero por ilícito cometido por sus dependientes, debería de encuadrarse ésta dentro de uno de los supuestos del artículo 1.1 del Convenio Internacional sobre Embargo Preventivo de Buques⁴⁸, para que tal situación tenga la consideración de crédito marítimo y así poder decretar el embargo preventivo como medio de aseguramiento del pago. El artículo 1.1 apartado a), prevé que, se entenderá por crédito marítimo las reclamaciones derivadas de “pérdidas o daños causados por la explotación del buque”. Bajo mi juicio e interpretación del citado apartado, entiendo que tendría cabida los supuestos en los que al armador o naviero es responsable civilmente por un daño causado en las inmediaciones del buque y a razón de la explotación y navegación marítima del mismo. Ello en base a que, como ya se ha expuesto con anterioridad, la responsabilidad civil de la que pudiera respon-

⁴⁷ A efectos del Convenio sobre Embargo Preventivo de Buques de 1999, por "crédito marítimo" se entiende un crédito que tenga una o varias de las causadas reflejadas en el artículo 1.1 del citado texto legal.

⁴⁸ Bastará que se alegue el derecho o crédito reclamado, la causa que los motive y la embargabilidad del buque.

der el armador o naviero responde a una lógica de reparación de un daño objetivo e identificable causado a un perjudicado o perjudicados. Con independencia de si el armador es responsable civilmente subsidiario (por ser sus dependientes quienes hayan cometido el ilícito y no haber aplicado diligentemente una vigilancia – culpa in vigilando –) o bien solidario (por haber una concurrencia de culpas), el daño tendrá que ser igualmente reparado.

El FJ 2º del **Auto nº 84 de la Audiencia Provincial de Las Palmas** de 3 de mayo de 2006⁴⁹, hace una interpretación del artículo 1.1 a) del citado Convenio Internacional, entendiendo que, “*(...)Dicho apartado, abarca aquellos créditos que deriven de daños causados por un buque, ya sea por abordaje, ya sea de otro modo. Tal contenido normativo debe ser objeto de una interpretación coherente y razonable y, por lo tanto, acorde con el sentido propio de sus palabras, pero, claro está, sin perder de vista su propio contexto ni los antecedentes ni factores que determinaron su elaboración y publicación, (artículo 3.1 del CC).*” Además, añade que no tienen cabida en el artículo 1.1 a) cuando los “daños que se dicen causados **no están conectados con la actividad propia que ejecuta todo buque, cual es la navegación**; significando que la alusión que se hace a daños causados de otro modo que no sea el abordaje no cabe extenderla a eventos dañosos generados o causados, como ocurre en el presente caso, por actividades o actuaciones periféricas desarrolladas en un buque, pero ajena a su propio y particular funcionamiento. Los daños objeto del presente recurso, se producen cuando el buque está atracado en el Puerto de Las Palmas, y por lo tanto inmovilizado, y por el desarrollo de una actividad ajena a la navegación, cual es la de pintura a pistola de parte de su casco.”

El tribunal delimita negativamente lo que no encuentra cabida en el artículo 1.1. a) como crédito marítimo por “*Pérdidas o daños causados por la explotación del buque;*” Además establece otro criterio interpretativo y es que el hecho dañoso no puede estar dado por actuaciones desarrolladas por un funcionamiento ajeno al de la de explotación y navegación del buque, pese a haberse cometido en el mismo. Con lo que debe de haber una relación entre el daño causado y la navegación del buque. Es por ello que la mayoría de supuestos de abordaje quedaran encuadrados en el citado apartado, ya que es el ejemplo claro y previsto para dicho artículo, sin perjuicio de las ulteriores interpretaciones que del tenor literal de la norma puedan efectuarse.

⁴⁹ Auto núm. 84/2006 de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 3 mayo. JUR 2006\199006

No hay que olvidar que el armador o naviero⁵⁰ pueden ser propietarios del buque o bien arrendatarios del mismo. En este sentido, el artículo 3.1 apartados b) y e)⁵¹ del Convenio internacional de Ginebra, prevén la posibilidad de embargar el buque cuando el crédito marítimo lo ostente el arrendatario a casco desnudo del buque o al naviero. En ese sentido, el armador no propietario que arrienda el buque a casco desnudo y es titular de un crédito marítimo derivado de un daño ocasionado puede ser susceptible de que el buque sea embargado. Del mismo modo pero con algún matiz, se contempla la figura del empresario naviero.

Se observa que el armador puede estar facultado, tanto si ostenta la condición de propietario del buque como la de arrendatario del mismo, para que pueda decretarse embargo preventivo sobre el buque. No obstante la normativa que resulta aplicable nada dice respecto de la posibilidad de decretarse embargo preventivo del buque como ejecución del buque por responsabilidad civil derivada de ilícito penal, cometido por los dependientes del armador – arrendatario o propietario del buque –. Como tampoco la doctrina ni la jurisprudencia se ha pronunciado respecto. Es decir, no existe una regulación exhausta para los supuestos en que se comete un delito y el buque ha servido como medio para la comisión de tal ilícito. En este sentido, los delitos de tráfico de drogas en los que se transporta enormes cantidades de droga en buques de manera clandestina, una vez son incautadas las sustancias por parte de las autoridades policiales en el puerto en que se halle el buque, se procede a la detención de los miembros de la dotación y se sustrae la droga aunque el buque no queda embargado. No se prevé ninguna acción coercitiva contra el arrendatario del buque o propietario del mismo, por haber servido el buque para la comisión de un delito.

⁵⁰ Respecto a la titularidad del buque para poder ser objeto de embargo preventivo, habrá que tener en cuenta las distintas figuras del “armador” (el poseedor legítimo del buque que lo dedica a la navegación en su propio nombre y bajo su responsabilidad), del “naviero” o “empresa naviera” (quienes utilizando buques mercantes propios o ajenos, se dediquen a la explotación de los mismos aunque no constituyan su actividad principal). En este sentido obsérvese que tales figuras no coinciden con los conceptos “armador”, y “naviero” en la normativa jurídica actual.

⁵¹ Art. 3.1: *El embargo de todo buque con respecto al cual se alegue un crédito marítimo procederá: (...)*

b) Si el arrendatario a casco desnudo del buque en el momento en que nació el crédito marítimo está obligado en virtud de ese crédito y es arrendatario a casco desnudo o propietario del buque al practicarse el embargo; o (...)

e) Si el crédito es contra el propietario, el arrendatario a casco desnudo, el gestor o el naviero del buque y está garantizado por un privilegio marítimo concedido por la legislación del Estado en que se solicita el embargo o en virtud de esa legislación.

En este sentido existe un vacío legal que habilita a que las sociedades armadoras o navieras que arriendan buques para su explotación y en él, sus dependientes cometan un delito, por ejemplo, de tráfico de drogas, ni serán responsables tales sociedades penalmente por no aplicar la vigilancia debida, ni el buque será embargado preventivamente por responder a una posible responsabilidad civil derivada de delito, que no se dará en tales casos. Con lo que el buque una vez sustraída la droga de él y detenidos los tripulantes, seguirá su curso para otra travesía.

7. LIMITACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL ARMADOR O NAVIERO

Sin perjuicio de todo lo ya expuesto, el armador ostenta el derecho a limitar su responsabilidad en los supuestos establecidos en los arts. 392 y ss. de la LNM, con remisión al Protocolo de Londres de fecha de 2 de mayo de 1996 y al Convenio Internacional sobre la Limitación de Responsabilidad nacida de Reclamaciones de Derecho Marítimo⁵², hecho en Londres el 19 de noviembre de 1976 del que España es miembro. De entre los créditos que pueden ser susceptibles de limitación en virtud de la citada normativa, realiza un amplio listado de supuestos, entre los cuales se encuentra; reclamaciones por muerte o lesiones, pérdidas o daños sufridos en las cosas, incluidos daños portuarios, bienes portuarios, reclamaciones derivadas del perjuicio ocasionado por retraso en el transporte de la carga, o bien derivadas de la lesión de derechos que no sean contractuales. Además, el artículo 396.2 de la LNM establece que las referidas reclamaciones estarán sujetas a limitación sean cuales fueren los supuestos de responsabilidad, con independencia de que la acción ejercitada posea naturaleza contractual o extracontractual.

Si bien el artículo 393 de la LNM deja claro que este régimen de limitación de responsabilidad “se aplicará con independencia de que la responsabilidad se exija en un procedimiento judicial de naturaleza civil, social o penal, o bien en vía administrativa”. Este precepto es importante en la medida en que, según el autor GABALDÓN GARCÍA, JOSÉ

⁵² *Convenio Internacional sobre la Limitación de Responsabilidad por Reclamaciones de Derecho Marítimo*, hecho en Londres el 19 de noviembre de 1976, con las reservas hechas por España en el Instrumento de Adhesión.

LUIS⁵³; “Se deja claro que con este precepto se pretende salir así al paso de las interpretaciones que en el pasado han tendido a ignorar la institución de la limitación en los supuestos de determinación en la jurisdicción penal de la responsabilidad civil derivada de delito”.

La entrada en vigor de la LNM de 2014 asienta las bases de tales aspectos en relación a la responsabilidad, habida cuenta que prevé legalmente que las sociedades armadoras de buques o navieras puedan limitar su responsabilidad, sea ésta de la naturaleza que sea, con lo que de tal precepto se podría deducir e interpretar que tales sociedades puedan limitar su responsabilidad aún cuando ésta sea de carácter subsidiario por un ilícito (civil, penal o administrativo) de sus dependientes. Ello siempre y cuando la reclamación sea invocada por tribunales españoles, tal y como preceptúa el artículo 394 de la LNM.

No obstante, el Convenio de Londres prevé una serie de supuestos en que se excluye el derecho a la limitación de responsabilidad. Concretamente en su artículo 4 establece que; “*La persona responsable no tendrá derecho a limitar su responsabilidad si se prueba que el perjuicio fue ocasionado por una acción o una omisión tuyas y que incurrió en éstas con intención de causar ese perjuicio, o bien temerariamente y a sabiendas de que probablemente se originaría tal perjuicio*”. El derecho del armador a limitar sólo se pierde en caso de “*wilful intent or recklessness*”, es decir, si la acción u omisión personal se realiza con intención de causar la pérdida, o bien con temeridad y a sabiendas de que tal daño probablemente se produciría. Se trata de un concepto equivalente al dolo pero no se pierde la facultad a limitar la responsabilidad en caso de mera culpa personal del armador.

Trasladando a nuestro ámbito de estudio sería el supuesto en el que el armador dolosamente comete un ilícito y acaba ocasionando un perjuicio a un tercero, en ese caso, si se prueba que ha existido dolo o bien ha sido un conducta temeraria, el armador o naviero perderá su derecho limitar la responsabilidad derivada de tal ilícito. Tal sería el caso pues, de la responsabilidad civil derivada de delito cometido por el armador, en que se condena mediante sentencia firme a esté por la comisión del ilícito. Si tal ilícito penal concurriera responsabilidad civil derivada del mismo, la sociedad armadora no podría alegar la limitación de responsabilidad.

Si el ilícito fuere cometido por sus dependientes, el artículo 4 del citado Convenio de Londres, éste expresamente establece que el perjuicio debe ser “*ocasionado por una*

⁵³ GABALDÓN GARCÍA, JOSE LUIS: Compendio de Derecho Marítimo Español complementario al Curso de Derecho Marítimo Internacional. Marcial Pons. 2015.

acción o una omisión suya”, es decir, el mismo sujeto que alega la limitación de responsabilidad no puede haber cometido el perjuicio dolosa o temerariamente. Con lo que ello permite que el armador o naviero, pese a atribuirse responsabilidad en supuestos en que sus dependientes cometen un ilícito, siempre podrá alegar el derecho a la limitación ya que han sido hechos cometidos por sus dependientes y no por él mismo. Aun y cuando haya incurrido dolo eventual o dolo directo en los hechos cometidos por sus dependientes, los autores entienden que la limitación de responsabilidad la podrá seguir invocando el armador cuando no sea una acción u omisión dolosa directa del armador. Su fundamento radica en que el dolo de los dependientes del armador no es dolo del armador, pese a atribuirse una responsabilidad subsidiaria al armador en algunos casos en virtud de la culpa in vigilando de éste, el dolo no pudo ser transferido al armador ya que es un acto personal que se imputara siempre a la persona que realiza una acción con el conocimiento y la voluntad de su antijuridicidad e ilicitud.

8. CONCLUSIONES

(i) El transporte marítimo entraña siempre, de por sí, un cierto grado de riesgo, tanto para el buque como para sus tripulantes y para la carga. Ello debido a que la mar es un medio a veces hostil, aún más cuando se dan casos de transporte de mercancías con un riesgo de contaminación alto. Para que pueda darse el transporte marítimo, es primordial pensar en la figura de las sociedades armadoras y navieras de buques ya que éstas son las encargadas de explotar el buque y hacer posible su navegabilidad y tráfico marítimo. Es la figura del armador o naviero quienes asumen todos los riesgos que pudieran ocasionarse de la travesía.

Por ello, éstos ostentan un cierto papel de garante de la seguridad, en el sentido de que son los que deben de dotar el buque con una tripulación y capitán elegidos por dichas empresas, además de implementar las directrices exigidas por la normativa internacional de seguridad en la navegabilidad del buque con los códigos PBIP e ISM. Cuando me refiero a seguridad no solamente incluyo la seguridad del buque, si no también la formación de la tripulación para la prevención de delitos que deben ser asumidos y de los que de ahí deriva el deber de vigilancia del capitán y armador o naviero.

(ii) A día de hoy aún existe una confusión terminológica en la normativa respecto del concepto de armador y naviero. Ello atendiendo a que en el ámbito de la responsabilidad administrativa la LPEMM no hace a penas referencia a armador, si no que únicamente prevé la responsabilidad del naviero, debiendo equiparar el concepto de armador con el de naviero en este ámbito, llegando incluso a equiparar también la figura del consignatario, auxiliar dependiente del armador, con el naviero. Este último en supuesto de daños por las mercancías transportadas en buques mercantes. Teniendo en cuenta que la LNM entró en vigor en 2014, la LPEMM aún no se ha adaptado a los términos que la LNM establece, y ello puede a día de hoy suscitar disparidad de criterios jurisprudenciales e inseguridad jurídica.

(iii) Respecto de la responsabilidad del armador o naviero por los actos ilícitos cometidos por sus dependientes, el armador o naviero siempre será la última instancia de la cadena de responsabilidad a satisfacer en concepto de reparación del daño cometido. Pero antes de acudir al armador o naviero como sujeto responsable civilmente del ilícito causado, indudablemente se tiene presente la figura del capitán, cuando la dotación ha sido

la causante del ilícito. Tradicionalmente se ha distinguido entre dos supuestos de responsabilidad del capitán: a) responsabilidad por exceso o abuso de las facultades de representación y b) responsabilidad por actos ilícitos. Si miembros de la dotación del buque cometen un ilícito, y el ilícito es penal, se le impondrá una pena de carácter personal que deberán de cumplir en caso de ser condenados mediante sentencia firme. Pero si de tal ilícito penal el tribunal impone una responsabilidad civil derivada del mismo para reparar el daño o perjuicio causado a un tercero, en caso de insolvencia de los miembros de la tripulación, dicha responsabilidad será extensible, en primer lugar; al capitán del buque, por ostentar el deber de vigilancia y llevar a cabo el mando y dirección del buque y ser su superior jerarquía inmediato, y en segundo lugar; será extensible al armador o naviero ya que es el fin último de la cadena de responsabilidad por ilícitos cometidos por su tripulación. Ello respondería a la lógica de la “culpa in vigilando”.

A su vez se ha de probar que el capitán no fue culpable y permaneció en su puesto aplicando la responsabilidad de vigilancia debida hacia sus oficiales y tripulantes (ello se prueba comprobando que asumió todas las funciones establecidas en los códigos PBIP e ISM) para que así pueda exonerarse de toda responsabilidad. Además se debe de probar que usó oportunamente toda la extensión de su autoridad para prevenir o evitar dichos ilícitos. Por lo tanto, el capitán siempre será responsable de sus actos y de los de su tripulación, ello siempre que no pueda probar que hizo uso de la vigilancia debida sobre la misma. Y como consecuencia, la misma lógica se aplicará al armador, que en caso de no poder satisfacer el capitán la cantidad debida en concepto de responsabilidad civil extracontractual, será el armador quien deberá asumir la misma.

(iv) Tras la jurisprudencia analizada al respecto, el capitán siempre responderá de los actos ilícitos de su tripulación. Como ejemplo tenemos el caso del buque Prestige que tanta controversia suscitó. El capitán siempre es quien asume toda responsabilidad de lo que sucede en el buque. La sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña del buque Prestige fue más severa que la del Tribunal Supremo con la figura del capitán como responsable. En mi opinión, es más fácil atribuir la responsabilidad, en este caso penal, al capitán por delito medioambiental, sin nada decir al respecto de la sociedad armadora o naviera del buque que son de las que depende la aplicabilidad de los códigos PBIP e ISM para la seguridad marítima del buque, con lo cual ostentan una posición importante compartiendo el deber de vigilancia con el capitán respecto de la dotación del buque. A ello añadir que la mayoría de sociedades armadoras o navieras suelen ser empresas “off shore” constituidas en paraísos fiscales y de muy difícil identificación a los sujetos que están detrás

de las mismas, con lo que ello supone dificultar aún más el poder hacer efectiva las posibles condenas que puedan imputarse.

(v) No atribuyéndoles responsabilidad penal por los posibles ilícitos penales que sus dependientes pudieran cometer, conllevaría dejar impune a la figura que ejerce de garante de la seguridad marítima del buque. A su vez ello comportaría la perpetuación de futuros ilícitos ya que no se ejerce ningún tipo de mecanismo coercitivo que haga comprometer a las sociedades armadoras a prevenir tales ilícitos o bien garantizar la seguridad del buque en su navegabilidad.

(vi) Actualmente no se prevé legalmente que el buque pueda ser embargado por asumir la responsabilidad civil derivada de delito cometido por los dependientes del armador. Sí que es cierto que se puede interpretar que la responsabilidad civil derivada de delito constituye un crédito marítimo conforme al Convenio internacional sobre el Embargo Preventivo de Buques, en la medida en que viene a ser un daño ocasionado a razón de la navegabilidad del buque, pero no existe jurisprudencia que así lo prevea. Con lo que encontramos un vacío legal que ni la normativa internacional lo prevé de manera expresa.

En este sentido, en los delitos de tráfico de drogas con la utilización del buque como medio de transporte clandestino de las mismas, no se prevé ninguna responsabilidad a la sociedad armadora por la comisión de tal ilícito de su tripulación en el buque del que puede ser propietario o arrendatario del mismo. No puede procederse su embargo preventivo, con lo que el buque posteriormente sigue su curso.

(vii) Ha resultado tarea difícil comprimir en estas páginas el régimen de responsabilidad del armador en sus distintas naturalezas, ya que resulta verdaderamente amplio y aún podría seguirse su análisis, ya que existen otros factores que pueden influir y de los que no he podido hacer mención debido al enorme volumen del que resultaría. Otra de las dificultades con las que me he enfrentado, es que hay una enorme falta de doctrina actualizada que aborde el tema. Ello añadido a la falta de jurisprudencia en la que se condene a sociedades armadoras o navieras a hacer frente al pago de la responsabilidad civil derivada de sus dependientes.

9. BIBLIOGRAFIA

a) Textos legales

Fuente interna

- Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima.
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. «BOE» núm. 206.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Y sus reformas;
 - Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995
 - Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995
- 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. (Última modificación)
- Orden Ministerial del 14 de Julio, que fue publicada en el BOE el día 16 de julio del año 1964, (ref. Aranzadi 19382)
- Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público

Normativa internacional

- Convenio sobre el trabajo marítimo, 2006 (MLC, 2006) de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo.
- *Convenio Internacional sobre la Limitación de Responsabilidad por Reclamaciones de Derecho Marítimo*, de Londres el 19 de noviembre de 1976
- Convenio Internacional sobre el embargo preventivo de buques, 1999, hecho en Ginebra el 12 de marzo de 1999.

- Resolución 481 de la XII Asamblea de la Organización Marítima Internacional (OMI Res. 481 (XII)).
- Convenio para la Conservación de los Recursos Marinos Vivos de la Antártida. Acuerdo internacional que fue adoptado en la Conferencia sobre la Conservación de los Recursos Vivos Marinos Antárticos celebrada en Canberra, Australia, el 7-20 de mayo de 1980.
- Código Internacional de Gestión de la Seguridad Operacional del Buque y la Prevención de la Contaminación (Código ISM – *International Safety Management Code –*)
- Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar (SOLAS); 1974, actualmente vigente, fue adoptado el 1 de noviembre de 1974 por la Conferencia internacional sobre seguridad de la vida humana en el mar, convocado por la Organización Marítima Internacional (OMI), y entró en vigor el 25 de mayo de 1980.
- Protocolo adoptado el 11 de noviembre de 1988 por la Conferencia internacional sobre el sistema armonizado de reconocimientos y certificación (Protocolo de 1988 relativo al SOLAS).
- Código Internacional para la protección de los buques y de las instalaciones portuarias (Código PBIP), adoptadas el 12 de diciembre de 2002 mediante Resolución 2 de la Conferencia de Gobiernos contratantes del Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar, 1974.

b) Jurisprudencia

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 865/2015 de 14 de enero de 2016.
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 7783/2007 de 26 de noviembre de 2007

- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, de 1 de diciembre de 2000.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de lo Social, nº 2365/2014 de 24 de septiembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 3082/2014 de 24 de julio de 2014.
- Sentencia de la Audiencia Nacional Sala de lo Penal, Sección Primera núm. 28/2010, de 12 de abril de 2010.
- Sentencia de la Audiencia Nacional núm.: 23/2011, de 26 de septiembre de 2011.
- Sentencia de la Audiencia Nacional. Sala de lo Penal. Núm.: 1/2016 de 8 de enero de 2016.
- Sentencia de la Audiencia Nacional. Sala de lo Penal. Núm.: 13/2016 de 2 marzo de 2016.
- Sentencia de la Audiencia Nacional. Sala de lo Penal. Sección Segunda núm. 37/2016, de 30 de noviembre de 2016.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Gran Canarias, Sección 2º. Núm.: 92/2011, de 2 de Noviembre de 2011.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 20 de julio de 1999.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas, de 28 de abril de 2003
- Sentencia de la Audiencia Provincial, Sección 2ª de A Coruña de 23 de Diciembre. Núm. 503/2010.
- Sentencia del Juzgado de lo Penal número 1 de A Coruña en Juicio Oral Núm. 318/2007.

- Sentencia del Juzgado Penal núm. 2 de Santa Cruz de Tenerife, de 5 de Septiembre de 2011, causa con nº 148/08 Procedimiento Abreviado.
- Auto núm. 84/2006 de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 3 mayo. JUR 2006\199006

c) Doctrina

J.M.RUIZ SOROA: Manual de Derecho Marítimo: El buque, el naviero, personal auxiliar. Escuela de Administración Marina. HAEV/IVAP. Página 97 y ss.

LUIS MOISSET DE ESPANÉS. El acto ilícito y la responsabilidad civil; Trabajo incluido en el Libro Homenaje a Isidoro H. Goldenberg, p. 95-102.

ENRIQUE DEL CASITLLO CODES. *La responsabilidad penal de las personas jurídicas*. Artículo Doctrinal Publicado el 1 de Diciembre de 2011.

GABALDÓN GARCÍA, JOSE LUIS: Compendio de Derecho Marítimo Español complementario al Curso de Derecho Marítimo Internacional. Marcial Pons. 2015.

MARINA ROIG ALTOZANO; La responsabilidad penal de las personas jurídicas: *societas delinquere et puniri potest*. Noticias Jurídicas. Artículo Doctrinal. 1/2/2010.

MUÑOZ CONDE, FRANCISCO I GARCÍA ARÁN, MERCEDES; Derecho Penal Parte General. 8^a edición, revisada y puesta al día. Editorial Tirant Lo Blanch. Pág.: 616

HILL PRADOS, M^a CONCEPCIÓN ; Regreso al pasado. La empresa consignataria de buques y el «eterno problema» de su responsabilidad: Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración. Cit. Pág.: 108 y ss

JUAN PAVÍA CARDELL; Medidas Cautelares y recuperación de activos; Artículo Doctrinal. Página 17.

