

# BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

❖ Año LXIX    ❖ Núm. 2184    ❖ Diciembre 2015

## ESTUDIO DOCTRINAL



**Las obras públicas en los puertos de interés general:  
Planificación y ejecución.**

**Rafael Jorge Cantero Castillo**



GOBIERNO  
DE ESPAÑA

MINISTERIO  
DE JUSTICIA

ISSN: 1989-4767  
NIPO: 051-15-001-5  
[www.mjusticia.es/bmj](http://www.mjusticia.es/bmj)

CONSEJO DE REDACCIÓN  
BOLETÍN DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

DIRECTOR

D. Antonio Pau

*Registrador de la Propiedad y  
Académico de Número de la Real Academia de Jurisprudencia y  
Legislación*

SECRETARIO

D. Máximo Juan Pérez García

*Profesor Titular de Derecho Civil*

CONSEJO DE REDACCIÓN

D. Enrique Peñaranda Ramos

*Catedrático de Derecho Penal*

D. Alfonso Luis Calvo Caravaca

*Catedrático de Derecho Internacional Privado*

Excmo. D. Francisco Marín Castán

*Presidente de la Sala Primera del Tribunal Supremo*

Excma. D.<sup>a</sup> Encarnación Roca Trías

*Magistrada del Tribunal Constitucional*

*Catedrática de Derecho Civil*

*Académica de número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*

D.<sup>a</sup> Magdalena Nogueira Guastavino

*Catedrática de Derecho del Trabajo y Seguridad Social*

D.<sup>a</sup> Nieves Fenoy Picón

*Profesora Titular de Derecho Civil*

D. Ángel Menéndez Rexach

*Catedrático de Derecho Administrativo*

D.<sup>a</sup> Teresa Armenta Deu

*Catedrática de Derecho Procesal*

# Las obras públicas en los puertos de interés general: Planificación y ejecución.

RAFAEL JORGE CANTERO CASTILLO

*Abogado (Col. 7933/ICAMALAGA)*

## **Resumen**

*El puerto constituye la infraestructura por excelencia de las obras públicas portuarias. La distinción entre puertos de interés general o no supone el concepto sobre el que gira la distribución competencial entre las Administraciones territoriales. La actuación sobre los primeros corresponde al Estado y se regula por la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, que distingue entre las diferentes obras que se pueden acometer, las cuales deben realizarse según diferentes instrumentos de planificación.*

## **Abstrac**

*The port infrastructure is quintessential public works port. The distinction between ports of general interest or local interest involves the concept that turns the distribution of powers between the various territorial Administrations. Action on the first corresponds to the State. The law distinguishes between different works that can be undertaken, which should be performed according to different planning instruments.*

## **Palabras Clave**

*Puertos; puertos de interés general; obras públicas; planificación; concesión.*

## **Key Words**

*Ports; ports of general interest; Public Works; planning; concession.*

## ÍNDICE

<b>1</b>	<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>3</b>
1.1	Concepto y clases de Puerto.....	4
1.2	Régimen jurídico.....	6
1.2.1	Título competencial.....	6
1.2.2	Normativa Estatal.....	6
1.2.2.1	Antecedentes.....	6
1.2.2.2	El Real Decreto-Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre.....	7
1.2.3	Normativa autonómica.....	8
<b>2</b>	<b>ANÁLISIS DEL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE PUERTOS DEL ESTADO Y DE LA MARINA MERCANTE.....</b>	<b>10</b>
2.1	Planificación.....	10
2.1.1	El Plan de Empresa.....	11
2.1.2	El Plan de Estratégico.....	13
2.1.3	El Plan Director de Infraestructuras.....	14
2.2	Consideraciones urbanísticas de los puertos.....	16
2.2.1	Delimitación de la zona de servicio del puerto.....	16
2.2.1.1	Delimitación de Espacios y Usos como instrumento de planeamiento: Concepto y contenido.....	16
2.2.1.2	Procedimiento de aprobación.....	19

2.2.2	Los Planes Especiales.....	21
2.3	Régimen de las obras portuarias.....	23
2.3.1	Construcción de nuevos puertos.....	23
2.3.2	Ampliación o modificación de puertos.....	24
2.3.3	Obras de dragado y relleno.....	25
2.3.4	Otras obras a realizar en el dominio público portuario.....	27
2.4	Ejecución de las obras portuarias.....	28
2.4.1	Marco legal.....	28
2.4.2	Régimen jurídico.....	29
2.4.3	Contrato de concesión de obras públicas portuarias.....	30
2.4.4	Recientes modificaciones en la regulación general del contrato de concesión de obra pública.....	32
<b>3</b>	<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>34</b>
ANEXO I	BIBLIOGRAFIA.....	36
ANEXO II	LEGISLACIÓN.....	36
ANEXO III	JURISPRUDENCIA.....	37
ANEXO IV	DICTAMENES Y BASES DE DATOS.....	37

## 1. INTRODUCCIÓN.

El instituto de la obra pública tiene una especial relevancia en el Derecho administrativo. Sin ella no tienen sentido una serie de instituciones como la expropiación forzosa, la planificación, la contratación o, en la actualidad, la normativa sobre impacto ambiental, aguas, ferrocarriles, carreteras, puertos, etc. Estas materias no se entenderían sin el instituto de la obra pública. Pese a ello tal figura se caracteriza por una regulación fragmentaria lo que dificulta su comprensión como unidad sustantiva.<sup>1</sup>

A lo largo de su camino normativo la idea de obra pública ha ido evolucionando desde la primera definición legal que encontramos, donde se establecía que era aquella construcción ejecutada para satisfacer objetos de necesidad o convivencia general<sup>2</sup>. Actualmente el concepto se ha ido ampliando<sup>3</sup> hasta identificarse con el de infraestructura, pudiendo hablarse de infraestructura viaria, portuaria, hidráulica, etc. Así, el concepto de infraestructura supone una mayor amplitud y complejidad pues incluye una serie de instalaciones y servicios que son necesarios a la hora de complementar la actividad en qué consiste la obra pública.

En relación con lo anterior, las grandes obras públicas relacionadas con el transporte, han dejado de ser consideradas como elementos estáticos pasando a tener la consideración de un elemento más del sector transportes al cual prestan servicios. De esta forma, vienen a denominarse, de forma genérica, infraestructuras públicas o del transporte. Por esta razón las actuales infraestructuras públicas son la evolución de las grandes obras públicas tradicionales en el ámbito o sector de los transportes.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> CARBONERO GALLARDO, JOSÉ MIGUEL y otros. Obras Públicas. Enciclopedia Jurídica. La Ley.

<sup>2</sup> Art. 11 de la Instrucción de 1845.

<sup>3</sup> Art. 6.2 LCSP: Por obra se entenderá el resultado de un conjunto de trabajos de construcción o de ingeniería civil, destinado a cumplir por sí mismo una función económica o técnica, que tenga por objeto un bien inmueble.

<sup>4</sup> CONCHA JARAVA, MANUEL. "Un acercamiento a la Concesión de Obra Pública Portuaria Regulada en el Artículo 126 de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de Régimen Económico y prestación de Servicios en Puertos de Interés General". OPLEX. Agencia de Obra Pública de la Junta de Andalucía.

Ello se debe, sin duda, al cambio que se produce en el concepto de la Administración con la llegada del Estado Social de Derecho, donde toma relevancia la institución del servicio público frente a la obra pública. La obra pública no constituye ya la obligación del Estado, sino que lo es la prestación del servicio público que se lleva a cabo sobre la obra o infraestructura correspondiente. Así, la obra pública pasa a ser un elemento más de la concesión del servicio público.<sup>5</sup>

Con referencia a la gestión de las infraestructuras portuarias, el legislador viene potenciando la autonomía de gestión económico-financiera de los Organismos públicos portuarios sobre los principios de autosuficiencia económica y de cobertura de costes por transferencia de los mismos a los usuarios bajo criterios homogéneos y no discriminatorios basados en la recuperación de los costes de explotación, los costes externos y los costes de las nuevas inversiones. A su vez, también se establece la regulación de la prestación de los servicios portuarios por parte de la iniciativa privada en un régimen de libertad de acceso a dichos servicios que constituye un principio general en la actuación de las Autoridades Portuarias<sup>6</sup>.

### **1.1 Concepto y clases de Puerto.**

El Puerto marítimo es aquel conjunto de espacios terrestres, aguas marítimas e instalaciones que, situado en la ribera del mar o de las rías, reúne las condiciones físicas, naturales o artificiales y de organización que permiten la realización de operaciones de tráfico portuario, y siempre que sea autorizado para el desarrollo de estas actividades por la Administración competente.<sup>7</sup>

El modelo de gestión de puertos en España responde al modelo denominado “mediterráneo” o “latino”. Se caracteriza porque las principales decisiones sobre la infraestructura portuaria se toman a nivel nacional y porque el Estado interviene en gran medida directa o indirectamente en la dirección de los puertos.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> CONCHA JARAVA, MANUEL. Op. cit.

<sup>6</sup> PARADA VÁZQUEZ, RAMÓN. Derecho Administrativo III: Bienes públicos. Derecho Urbanístico. OPEN EDICIONES UNIVERSITARIAS. MADRID. 2013. Pág. 157.

<sup>7</sup> AIZPURU SEGURA, ANA y ORTEGA MARTÍN, EDUARDO. Puertos. Enciclopedia Jurídica. La Ley.

<sup>8</sup> ALMAZÁN GÁRATE, JOSÉ LUIS y ESTEPA MONTERO, MANUEL. “El Régimen Jurídico de los Puertos del Estado”. UNIVERSIDAD POLITÉCNICA DE MADRID.

La consideración de una determinada infraestructura como puerto, conforme a lo dispuesto por el artículo 2.2 de la LPEMM, supone que debe de estar dotada, al menos, de los siguientes elementos:

- Superficie de agua superior a media hectárea, con condiciones de abrigo y profundidad adecuadas obtenidas de forma natural o artificial.
- Zonas de fondeo, muelles o instalaciones de atraque.
- Espacio para depósito y almacenamiento de mercancías o enseres.
- Infraestructuras terrestres y accesos adecuados para garantizar su enlace con las principales redes de transportes
- Medios y organización que permitan efectuar las operaciones de tráfico portuario en condiciones de eficacia, rapidez, economía y seguridad.

Los puertos marítimos, atendiendo a su actividad, pueden clasificarse en comerciales y no comerciales<sup>9</sup>. Estos últimos, a su vez, se subdividen según su uso, pudiendo ser pesqueros, deportivos, de abrigo, etc. Los comerciales se caracterizan porque reúnen las condiciones técnicas, de seguridad y de control administrativo necesarias para que en ellos se realicen actividades comerciales portuarias, como operaciones de estiba y desestiba, carga, descarga, transbordo y almacenamiento de mercancías, despacho de aduanas, y que hacen necesarias la presencia y uso de medios mecánicos o instalaciones especializadas<sup>10</sup>.

Dentro de los puertos comerciales podemos distinguir entre puertos de interés local y puertos de interés general, dependiendo de la relevancia de su función en el conjunto del sistema portuario español. En este sentido deben de cumplir alguna de las circunstancias que se enumeran en el artículo 4 de la LPEMM, razón por la que se incluyen en el Anexo I de la LPEMM. Estas circunstancias son:

- Que se efectúen en ellos actividades comerciales marítimas internacionales.

---

<sup>9</sup> Art. 2.4 LPEMM: Los puertos pueden ser comerciales o no comerciales.

<sup>10</sup> Art. 3 LPEMM.

- Que su zona de influencia comercial afecte de forma relevante a más de una Comunidad Autónoma.
- Que sirvan a industrias o establecimientos de importancia estratégica para la economía nacional.
- Que el volumen anual y las características de sus actividades comerciales marítimas alcancen niveles suficientemente relevantes o respondan a necesidades esenciales de la actividad económica general del Estado.
- Que por sus especiales condiciones técnicas o geográficas constituyan elementos esenciales para la seguridad del tráfico marítimo, especialmente en territorios insulares.

La declaración de interés general, así como la pérdida de tal condición se realiza por el Gobierno, mediante Real Decreto, a propuesta del Ministerio de Fomento, y previa tramitación del correspondiente expediente. En él se debe conceder trámite de audiencia a la Comunidad Autónoma, o a las Comunidades Autónomas si son varias, que resulte afectada de forma relevante por la zona de influencia comercial del puerto, así como de los Ayuntamientos en los que se sitúe la zona de servicio de este.<sup>11</sup>

El artículo 4.3 de la LPEMM establece que si un puerto pierde la condición de interés general ello significará el cambio de titularidad en favor de la Comunidad Autónoma en cuyo territorio se ubique, siempre que esta haya asumido las competencias necesarias para ostentar dicha titularidad.<sup>12</sup>

## **1.2. Régimen jurídico.**

### **1.2.1. Título competencial.**

La Constitución establece en su artículo 149.1.20 la competencia exclusiva del Estado sobre la Marina mercante y abanderamiento de buques; iluminación de costas y señales marítimas; y puertos de interés general<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> Art. 4.2 LPEMM.

<sup>12</sup> Con referencia a los puertos de interés general tanto el Anexo I como el art. 5 LPEMM fueron recurridos por las Comunidades Autónomas ante el Tribunal Constitucional, que los declaró conformes a la Constitución en su Sentencia 40/1998.

<sup>13</sup> Ya en la II República el Estado se reservó la gestión directa de los principales puertos de Cataluña, Barcelona y Tarragona. ALMAZÁN GÁRATE, JOSÉ LUIS y ESTEPA MONTERO,

A su vez, el artículo 148.1.16 prevé la posibilidad de que las Comunidades Autónomas asuman competencias en materia de refugios, puertos y aeropuertos deportivos y, en general, competencias sobre aquellos que no desarrollan actividades comerciales.

Por otro lado, dado el carácter transversal que tiene la materia, debemos recordar que el artículo 148.1.3<sup>a</sup> de la CE establece que las competencias en ordenación del territorio, urbanismo y vivienda podrán ser asumidas por las Comunidades Autónomas. A este respecto, el Tribunal Constitucional estableció en su Sentencia 61/1997, de 20 de marzo que aquellas Comunidades Autónomas que hubiesen asumido las competencias del citado artículo 148.1.3<sup>a</sup>, las ejercerían con carácter exclusivo. Lo que es necesario tener en cuenta al tratar con posterioridad el tema que nos ocupa.

## **1.2.2. Normativa Estatal.**

Actualmente las obras portuarias se encuentran reguladas por el 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.

### **1.2.2.1. Antecedentes.**

Como antecedente inmediato nos tenemos que fijar en la Ley 27/1992, de 24 de noviembre de 1992, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante. Sobre ella se han operado distintas reformas parciales de dicha Ley en 1997, 2003 y, por último en 2010. En alguno de esos casos su reforma parcial se acometió incluso con ocasión de la promulgación de nuevas Leyes, como fue la Ley 48/2003, que llevaban a cabo una profunda y nueva regulación de algunas instituciones portuarias. No puede olvidarse que la reforma de 2003 se enmarcó en el ámbito de la entonces pretendida, pero finalmente fallida, propuesta de Directiva comunitaria para la liberalización de servicios portuarios. La Directiva no cumplió sus fines pero el legislador español de 2003 avanzó en el ánimo liberalizador que la informaba, que continuó en la posterior reforma de 2010.

Con el 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 se da cumplimiento al mandato dado al Gobierno de refundir las principales normas vigentes en materia de Derecho portuario y de la

---

MANUEL. Op. cit.

marina mercante, primero, por la disposición final sexta de la Ley 48/2003 y, posteriormente, por la disposición final séptima de la Ley 33/2010. En esta última se dio un plazo al Gobierno que fue prorrogado en ésta mediante la disposición adicional novena de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre. Como colofón a este largo iter legislativo, el Real Decreto Legislativo 2/2011 fue recientemente modificado por la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2012.<sup>14</sup>

#### **1.2.2.2. El Real Decreto-Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre.**

La LPEMM es la norma que desarrolla la competencia estatal sobre los puertos de interés general. Es resultado de la refundición de las siguientes leyes:

- La Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.
- La Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios en los puertos de interés general.

La LPEMM fue publicada en el Boletín Oficial del Estado número 253 de 20 de octubre de 2011, y su rectificación de errores en el Boletín Oficial del Estado número 73 de 26 de marzo de 2012. Entrando en vigor el 21 de octubre de 2011.<sup>15</sup>

Tras su entrada en vigor, las normas legales refundidas se declaran expresamente

derogadas con excepción, sin embargo, de algunas de sus disposiciones transitorias expresamente referidas en la disposición transitoria segunda de la LPEMM y de aquellas otras que amparen situaciones ya creadas por dichas disposiciones y que habrán de entenderse aplicables hasta que se consumen los efectos de tales situaciones, según se establece en la disposición transitoria primera de la LPEMM.

Como señalamos con anterioridad, reiterar que la LPEMM se ha visto recientemente modificada, en artículos 157, 159 y 197, por las

---

<sup>14</sup> DICTAMEN DEL CONSEJO DE ESTADO 808/2011 de 21/7/2011 sobre el Proyecto de Real Decreto Legislativo por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante. BOE digital, base de datos.

<sup>15</sup> Boletín Oficial del Estado. BOE digital. Base de datos.

disposiciones finales vigésima segunda, vigésima tercera y vigésima cuarta, respectivamente, de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2012. Aunque ninguna de esas modificaciones afecta al tema que nos ocupa.<sup>16</sup>

La LPEMM contiene 320 artículos que se ordenan en un título preliminar y tres libros. El primero dedicado al sistema portuario de titularidad estatal, donde se regula la materia de las obras portuarias. El segundo dedicado a la Marina Mercante y el tercero, común a las materias de los dos anteriores, regula el régimen de policía portuaria y marítima. Se completa con 33 disposiciones adicionales, 8 transitorias 4 finales y 3 anexos.

Para la realización de este trabajo nos fijaremos en las normas que se refieren a sistema portuario de interés general. En concreto en el Título III del Libro I, donde bajo el epígrafe “Régimen de planificación y construcción de los puertos de interés general” se recogen los artículos 52 a 60, ambos inclusive, que se sistematizan de la siguiente forma:

- Capítulo I: Planificación.
- Capítulo II: Consideración urbanística de los puertos.
- Capítulo III: Régimen de la obras portuarias.
  - Sección 1: Construcción y modificación de los puertos.
  - Sección 2: Otras Obras.
  - Sección 3: Disposiciones comunes a las obras portuarias.

### **1.2.3. Normativa autonómica.**

Como hemos referido las Comunidades Autónomas tienen competencia exclusiva sobre los puertos de refugio, los puertos deportivos y sobre los que no desarrollen actividades comerciales, según el artículo 148.1.6ª de la C.E. A su vez la Administración del Estado tiene competencia sobre los puertos de interés general, conforme al artículo 149.1.20ª de la C.E. Por tanto, las Comunidades Autónomas también pueden asumir competencias sobre los puertos que no tengan consideración de interés general. Aunque

---

<sup>16</sup> FERNÁNDEZ-QUIRÓS TUÑÓN, TOMÁS-LOPEZ QUIROGA, JULIO y otros. Guía sobre legislación portuaria. URÍA Y MENENEZ. 2012.

sobre los puertos de competencia estatal, ejercen de facto la gestión de los mismos ya que nombran al Presidente y a la mayoría de los miembros de los órganos de gobierno de las Autoridades Portuarias.

La legislación autonómica sobre el tema es dispersa y no todas las Comunidades Autónomas muestran interés por el tema. De hecho la Comunidad Autónoma de Andalucía es la única en dictar una norma de rango legal<sup>17</sup> con la pretensión de regular genéricamente el régimen de los puertos de su competencia<sup>18</sup>. Dicha Ley fue impugnada ante el Tribunal Constitucional mediante Recurso de Inconstitucionalidad número 7258/2008, sobre el que dictó la Sentencia 34/2014, de 27 de febrero de 2014<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Ley 21/2007, de 18 de diciembre, de Régimen Jurídico y Económico de los Puertos de Andalucía.

<sup>18</sup> Art. 1 LRJEPa: 2. Son puertos competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que conforman el Sistema Portuario de Andalucía: a) Los puertos pesqueros. b) Los puertos deportivos. c) Los puertos de refugio. d) Los puertos comerciales u otros puertos que no tengan la calificación legal de interés general del Estado.

<sup>3</sup> Tendrán la consideración de puertos de la Comunidad Autónoma de Andalucía los espacios pesqueros y los destinados a usos náuticos deportivos que, estando adscritos a puertos de interés general, deban ser segregados de la zona de servicio por poseer infraestructuras portuarias independientes, espacios terrestres y marítimos diferenciados, y no dividir ni interrumpir la zona de servicio del puerto de modo que pueda afectar a la explotación de este.

<sup>19</sup> STC 34/2014 por la que declaró nulos e inconstitucionales los artículos 4.b) y 16.3 (Competencia de la CC.AA. sobre uso hotelero), y declaró constitucionales los artículos 16.2 y 20.3, (Competencia sobre otros usos) siempre que se interpreten conforme al FJ 5 de la Sentencia.

## **2. ANÁLISIS DEL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE PUERTOS DEL ESTADO Y DE LA MARINA MERCANTE.**

Los puertos, en su construcción, conservación y ampliación, desde la legislación decimonónica se han abordado como obras públicas. Es decir, como bienes inmuebles que siendo de titularidad de la Administración competente tiene la función de satisfacer los intereses generales y que, por tanto, se destinan a la colectividad participando de las notas de dominio público.<sup>20</sup>

Conforme a lo señalado con anterioridad, las obras portuarias se contemplan en la LPEMM en el Título III del Libro I, en los artículos 52 a 60, ambos inclusive, aunque hay algunos artículos de la Ley que también afectan a su régimen jurídico.

### **2.1. Planificación.**

El Capítulo I va a tratar de la planificación de las actividades a desarrollar en los puertos de competencia estatal. De esta forma se sienta el principio de que las obras y el resto de las actividades a realizar en los puertos de interés general obedecen a una programación y planificación sistemática de las mismas. Quien tiene la potestad para establecer los criterios, los objetivos y los recursos al respecto es el Ministerio de Fomento. En este sentido el artículo 52 de la LPEMM prescribe que el Ministerio de Fomento aprobará para el conjunto del sistema portuario estatal:

- El modelo de desarrollo estratégico.
- Los criterios de actuación.
- Los objetivos generales de gestión técnicos, económicos, financieros y de recursos humanos.

Ahora bien, la actuación del Ministerio no se desarrolla de forma independiente sino que debe incardinarse dentro de los objetivos de política económica y de transportes del Gobierno, por un lado. Por otro se

---

<sup>20</sup> CONCHA JARAVA, MANUEL. Op. cit.

dispone que Puertos del Estado en colaboración con las Autoridades Portuarias elaborará el Marco Estratégico del sistema portuario de interés general.

Así tenemos que el documento de planificación de la actuación del Gobierno en la materia es el Marco Estratégico, el cual al elaborarse conjuntamente por Puertos del Estado, que es el organismo del Ministerio de Fomento al cargo de los puertos de competencia estatal, y las Autoridades Portuarias, supone la introducción del principio de cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas, ya que recordemos que éstas tienen capacidad para controlar los órganos de gobierno de las Autoridades Portuarias.

Una vez elaborado el Marco Estratégico debe ser ratificado por el Consejo Rector y aprobado por el Ministerio de Fomento. Ahora bien, a su vez, el Marco Estratégico debe sujetarse, como dispone el artículo, a los objetivos de política económica y de transporte de Gobierno lo que implica la presencia de la necesaria coordinación entre los órganos implicados para que sea aprobado.

Al Marco Estratégico deberán sujetarse la actuación tanto de Puertos del Estado y de las Autoridades Portuarias. Estas, a su vez, para ejecutar y desarrollar el Marco Estratégico, a nivel de cada una de ellas, deberán elaborar otros instrumentos de planeamiento cuales son los Planes de Empresa, los Planes Estratégicos y Planes Directores de Infraestructuras, según se establece en el artículo 52.1 de la LPEMM.

### **2.1.1. El Plan de Empresa.**

El Plan de Empresa se constituye en la pieza clave para el funcionamiento de las Autoridades Portuarias y se define en el artículo 55.1 de la LPEMM. Con periodicidad anual la Autoridad Portuaria debe elaborar obligatoriamente un proyecto de Plan de Empresa. El contenido del mismo deberá ser acordado con Puertos del Estado, en caso de discrepancia la resolverá el Ministerio de Fomento. Una vez acordado el contenido del Plan será aprobado por el Consejo Rector de Puertos del Estado y por el Consejo de Administración de la Autoridad Portuaria, dándose virtualidad de esta forma al principio de cooperación de la Administraciones Públicas.<sup>21</sup> Esta necesidad de acuerdo entre la Autoridad Portuaria y Puertos del Estado se debe a las modificaciones introducidas por la Ley

---

<sup>21</sup> Art. 55.3 LPEMM.

62/1997, por la que se atribuía a las Comunidades Autónomas la gestión de los puertos de interés general al ser éstas quienes designaban la mayoría de los miembros de los órganos de gobierno de las Autoridades Portuarias.<sup>22</sup>

Si la Autoridad Portuaria considerase necesario establecer unos objetivos con un horizonte de cumplimiento superior a cuatro años, deberá formular, en este sentido, un Plan que habrá de consensuar con Puertos del Estado, según se dispone en los artículos 18.1.a) y 26.1.g) de la LPEMM.<sup>23</sup> Cabe la duda de si en este supuesto, en caso de discrepancia su resolución compete también al Ministerio de Fomento. Entendemos que el proceso de elaboración y aprobación debe de regirse por el artículo 55.1 ya que no se recoge que existan diferencias con el Plan de vigencia anual.

El contenido del Plan viene definido por el artículo 55.1 de la LPEMM y deberá contener necesariamente:

- Diagnóstico de la situación.
- Previsiones del tráfico portuario.
- Previsiones económico-financieras.
- Objetivos de gestión.
- Objetivos e indicadores de sostenibilidad ambiental del puerto.
- Estructura de personal y oferta de empleo.
- Evolución de los ratios de gestión.
- Programación financiera.
- Programación de inversiones públicas.
- Estimación de inversiones privadas.
- Objetivo anual de rentabilidad.

---

<sup>22</sup> EGUINO DE SAN ROMÁN, R. La Gestión de los Puertos de Interés General. Atelier Libros. Google books.

<sup>23</sup> FERNÁNDEZ-QUIRÓS TUÑÓN, TOMÁS-LOPEZ QUIROGA, JULIO y otros. Guía sobre legislación portuaria. URÍA Y MENENEZ. 2012.

- Coeficientes correctores de las tasas que correspondan con arreglo a los supuestos expresados en los artículos 163 a 168 de la LPEMM.
- Bonificaciones a las tasas, si las hubiere, con arreglo a lo dispuesto en la LPEMM.

Además de lo anterior, el artículo 55.4 de la LPEMM obliga a acompañar al proyecto de Plan de Empresa de una memoria de sostenibilidad. Ella deberá ser elaborada siguiendo la metodología y los indicadores ambientales que serán aprobados por Puertos del Estado, previa audiencia a las Autoridades Portuarias.

El contenido que recoge la LPEMM es de carácter mínimo, por lo que cabe incluir otros capítulos que la Autoridad Portuaria considere necesarios. En todo caso el Plan de Empresa deberá respetar los objetivos definidos en los instrumentos de planificación plurianual, si los hubiere, los cuales deberán adaptarse a la política económica de Gobierno. De esta forma el Plan de Empresa es primordial para que la Autoridad Portuaria pueda gestionar el puerto que tiene a su cargo ya que determina lo que va a poder y no va a poder hacer, es decir, los objetivos a perseguir, las inversiones a realizar, la rentabilidad a obtener, la política de personal, etc. Así, cualquier obra portuaria que se quiera llevar a cabo deberá tener su reflejo en el Plan.

La Autoridad Portuaria viene obligada a seguir las directrices del Plan de Empresa en el desarrollo de su actividad, correspondiendo a Puertos del Estado el control de los objetivos establecidos en el Plan de Empresa y la aprobación de la programación financiera e inversiones en él contempladas<sup>24</sup>. Por ello, el artículo 35.1 de la LPEMM contempla que cualquier acuerdo de los órganos de gobierno de las Autoridades Portuarias que sea contrario a lo dispuesto en el Plan puede ser objeto de recurso administrativo ante el Ministerio de Fomento.<sup>25</sup>

---

<sup>24</sup> Art. 18.1. b) y c) LPEMM.

<sup>25</sup> Art. 35.1 LPEMM: Los acuerdos que adopten los órganos de gobierno de las Autoridades Portuarias u omisiones de los mismos que sean contrarios a lo prevenido en el Plan de Empresa, aprobado con arreglo a lo previsto en el artículo 52 o que incurran en cualquier otra infracción de lo previsto en esta ley, podrán ser recurridos ante el Ministro de Fomento, en el plazo de un mes, computado desde que se tenga conocimiento de su contenido. Este recurso se regirá por lo establecido para el recurso de alzada en el capítulo II del título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Están legitimados para interponer el citado

### **2.1.2. El Plan de Estratégico.**

Se regula en el artículo 53 de la LPEMM, siendo su principal diferencia con el Plan de Empresa que éste tiene carácter potestativo. Debe ser elaborado por la Autoridad Portuaria. No se recoge ninguna previsión legal respecto a su proceso de aprobación, por lo que podemos concluir que tanto su elaboración como su aprobación corresponde a la Autoridad Portuaria.

La Ley dispone un contenido mínimo, debiendo incluir en todo caso:

- Análisis y diagnóstico de la situación actual.
- Definición de las líneas y objetivos estratégicos.
- Criterios de actuación.
- Plan de acción.

El único requisito que sobre el Plan Estratégico establece la LPEMM es que deberá estar de acuerdo con el Marco Estratégico del sistema portuario, ya que obliga a su actualización cuando el Marco cambie o se modifique sustancialmente. Por tanto, tiene un carácter más programático que normativo al no ser sus disposiciones de obligado cumplimiento y no ser recurribles los actos contrarios a ellas.

### **2.1.3. El Plan Director de Infraestructuras.**

El Plan Director de Infraestructura contiene todas las precisiones necesarias para el desarrollo de las infraestructuras portuarias. El artículo 54.1 de la LPEMM establece su obligatoriedad siempre que se vaya a acometer la construcción de un nuevo puerto de titularidad estatal o la ampliación o realización de nuevas obras de infraestructura de uno existente. En este último caso, la obligatoriedad del Plan es solo cuando la ampliación o realización de nuevas obras suponga una modificación significativa de los límites físicos exteriores del puerto en su lado marítimo.

---

recurso, la Comunidad Autónoma en que se ubique la Autoridad Portuaria y Puertos del Estado, oídas, en su caso, las organizaciones empresariales o sindicales interesadas, que sean relevantes en el ámbito portuario estatal. En los recursos presentados por Puertos del Estado, será preceptivo el informe previo de la Comunidad Autónoma en la que se ubique la Autoridad Portuaria. Asimismo, se recabará informe de Puertos del Estado cuando el recurso sea interpuesto por una Comunidad Autónoma.

En este sentido la Ley precisa que se entenderá por límite físico exterior en el lado marítimo el definido por la Zona I de las aguas portuarias.<sup>26</sup>



Fig. 1: Ejemplo de la división de las aguas del puerto en Zona 1 y Zona 2<sup>27</sup>.

El Plan Director de Infraestructuras deberá contemplar un horizonte temporal de al menos diez años y, conforme al artículo 54.1 de la LPEMM, deberá contener los siguientes aspectos:

- Evaluación de la situación inicial del puerto en el momento de su redacción.
- La definición de las necesidades de desarrollo del puerto.
- Formulación de las distintas alternativas de desarrollo, análisis de cada una de ellas y la selección de la más adecuada.
- Memoria ambiental en el caso de que el plan deba ser sometido a evaluación ambiental estratégica.

<sup>26</sup> La superficie de agua incluida en la zona de servicio de un puerto de interés general se subdivide en: la Zona I, o interior de las aguas portuarias, que abarcará los espacios de agua abrigados ya sea de forma natural o gracias a los diques de abrigo, y la Zona II, o exterior de las aguas portuarias, que comprenderá el resto de las aguas. Artículo 69.2 LPEMM.

<sup>27</sup> TAMARIT DE CATRO, CELIA. “El Sistema Portuario Español Características Generales”. PUERTOS DEL ESTADO: Ponencias, artículos y presentaciones. 2013.

- Previsión de tráficos,
- Capacidad de infraestructuras e instalaciones y su grado de utilización en cada una de las fases de desarrollo.
- Valoración económica de las inversiones y los recursos.
- El análisis financiero y de rentabilidad.
- Definición de la red viaria y ferroviaria de la zona de servicio, conforme a los accesos terrestres actuales y previstos.

El contenido del Plan Director de Infraestructuras prescrito por la Ley pone de manifiesto la seriedad con la que el legislador quiere que se aborden las grandes obras de infraestructura portuaria.<sup>28</sup>

El proyecto del Plan es elaborado por la Autoridad Portuaria, al igual que en el Plan de Empresa. Su aprobación va a depender del objetivo del Plan; si se trata de la construcción de un nuevo puerto su aprobación corresponde al Ministerio de Fomento a propuesta de Puertos del Estado<sup>29</sup>. En los demás casos el procedimiento de aprobación es el previsto en el artículo 52.2 de la LPEMM, que es el mismo que para el Plan de Empresa, es decir, elaboración por parte de la Autoridad Portuaria, acuerdo respecto al contenido con Puertos del Estado resolviendo el Ministerio de Fomento en caso de discrepancia y aprobación por el Consejo Rector de Puertos del Estado y por el Consejo de Administración de la Autoridad Portuaria.

La aprobación del Plan, como ya hemos señalado, requiere que con anterioridad se tramite por parte de la Autoridad Portuaria la evaluación ambiental estratégica, en caso de que haya sido necesaria. En este caso, antes de la aprobación, Puertos del Estado elevará el Plan al Ministerio del Medio Ambiente según dispone el artículo 54.2 de la LPEMM. En dicho precepto se incluye además que Puertos del Estado debe dar audiencia a la autoridad competente sobre la ordenación del territorio.

Por último señalar, que si la ejecución de las obras previstas en el Plan Director de Infraestructuras requiere la modificación de la Delimitación de

---

<sup>28</sup> EGUINOA DE SAN ROMÁN, R. La Gestión de los Puertos de Interés General. Atelier Libros. Google books.

<sup>29</sup> Art. 54.1 in fine LPEMM.

Espacios y usos Portuarios habrá que estar a lo previsto al respecto en el artículo 70 de la LPEMM.

## **2.2. Consideraciones urbanísticas de los puertos.**

No todas las obras que se puedan realizar en los puertos han de venir precedidas obligatoriamente de una planificación urbanística sujeta al control de las Administraciones Públicas competentes en materia de urbanismo.

La cuestión de la ordenación urbanística de los puertos ha evolucionado, históricamente, de forma paralela a la progresiva asunción, por parte de las Comunidades Autónomas y Entidades Locales, de competencias en materia de urbanismo y ordenación del territorio. A pesar de ello, el Estado ha retenido ciertas competencias y facultades de control en los puertos de competencia estatal, es decir, en los que tienen la consideración de interés general. De esta forma se ha creado un ámbito de concurrencia competencial que hace necesario la conciliación entre las diferentes Administraciones. Por ello, se ha optado por establecer un sistema de instrumentos de ordenación de los espacios portuarios en el que participen tanto la Administración del Estado, las de las Comunidades Autónomas y la de los Entes locales.<sup>30</sup>

En cuanto al control y disciplina urbanística, hay que tener en cuenta que las obras ejecutadas por la Autoridad Portuaria, incluidas aquellas relativas a la ampliación o modificación de un puerto, están exentas de la obtención de la previa licencia y otros actos de control preventivo municipal a que se refiere la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local<sup>31</sup>. El motivo que justifica esta especialidad es el carácter de obra de interés general. Por el contrario, el artículo 73.4 del LPEMM dispone que aquellas obras realizadas por terceros en el demanio portuario sí estén sujetas al otorgamiento de licencia municipal previa,<sup>32</sup> opinión que es compartida por la Abogacía del Estado<sup>33</sup>.

---

<sup>30</sup> FERNÁNDEZ-QUIRÓS TUÑÓN y otros. Op. cit.

<sup>31</sup> Art. 60 LPEMM.

<sup>32</sup> FERNÁNDEZ-QUIRÓS TUÑÓN y otros. Op. cit.

<sup>33</sup> DICTAMEN ABOGACIA DEL ESTADO 21/08: "Necesidad de obtención de licencia municipal urbanística para la realización de obras cuando no exista Plan de Utilización de Espacios Portuarios ni Plan Especial".

## **2.2.1. Delimitación de la zona de servicio del puerto.**

### **2.2.1.1. Delimitación de Espacios y Usos como instrumento de planeamiento: Concepto y contenido.**

En primer lugar hay que delimitar la zona de servicios del puerto, es decir, donde se van a desarrollar las actividades portuarias. A tal efecto, el artículo 69 de la LPEMM considera zona de servicio *”los espacios de tierra y de agua necesarios para el desarrollo de los usos portuarios a que se refiere el artículo 72.1<sup>34</sup> de esta ley, los espacios de reserva que garanticen la posibilidad de desarrollo de la actividad portuaria y aquellos que puedan destinarse a usos vinculados a la interacción puerto-ciudad mencionados en dicho artículo”*.

La definición de la zona de servicio de un puerto corresponde al Ministerio de Fomento. Este aprobará un instrumento de planeamiento denominado Delimitación de Espacios y Usos mediante Orden Ministerial, conforme a la previsión del artículo 69 de la LPEMM.

La Delimitación de Espacios y Usos deberá incluir, según el artículo 69.3 de la LPEMM:

- La definición exterior e interior del dominio público portuario.
- Los usos previstos para cada una de las diferentes áreas en las que se divida la zona de servicio del puerto conforme al artículo 72 LPEMM.
- La justificación de la necesidad o conveniencia de tales usos. Esta necesidad o conveniencia debe responder a los criterios de:
  - Transparencia.
  - Objetividad.

---

<sup>34</sup> Art. 72.1 LPEMM: A tal efecto, tienen la consideración de usos portuarios los siguientes: a) usos comerciales, entre los que figuran los relacionados con el intercambio entre modos de transporte, los relativos al desarrollo de servicios portuarios y otras actividades portuarias comerciales. b) Usos pesqueros. c) Usos náutico-deportivos. d) Usos complementarios o auxiliares de los anteriores, incluidos los relativos a actividades logísticas y de almacenaje y los que correspondan a empresas industriales o comerciales cuya localización en el puerto esté justificada por su relación con el tráfico portuario, por el volumen de los tráficos marítimos que generan o por los servicios que prestan a los usuarios del puerto.

- No discriminación.
- Fomento de la competencia en la prestación de servicios.
- Los espacios necesarios para que los Organismos públicos puedan ejercer competencias de vigilancia, seguridad pública, inspección, control de entrada y salida de personas y mercancías del territorio nacional, así como cualquier otra que pueda desarrollarse en relación con la actividad portuaria.

Se configura, pues, como un auténtico instrumento de ordenación y planificación urbanística ya que delimita espacios, determina los usos a los que pueden ir destinados y califica y clasifica los terrenos incluidos en su ámbito de aplicación. Aunque no es esa la doctrina del Tribunal Constitucional que en su Sentencia 40/1998, de 19 de febrero, entiende que:

*...el plan de utilización<sup>35</sup> no regula, en sentido estricto, los usos urbanísticos del espacio comprendido en la zona de servicio del puerto -labor que, como enseguida veremos, se realiza a través del plan especial previsto en el art. 18 L.P.M.M .- sino que sirve, fundamentalmente, como instrumento de delimitación del perímetro portuario, y tanto la ubicación del puerto como dicha delimitación deber ser decididas por el Estado en cuanto titular de la competencia sobre puertos de interés general y del dominio público que, como consecuencia del plan, quedará afecto al puerto...*

En caso de que el puerto no tuviese aprobado un Plan de Utilización de los Espacios Portuarios o un instrumento de Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios, la zona de servicio de aquellos puertos que no tuvieren, será aquella que comprenda los espacios de tierra existentes al momento de la entrada en vigor de la Ley 27/1992 y los espacios de agua de las Zonas I y II considerados a efectos tarifarios<sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> Las referencias al plan de utilización deben entenderse realizadas a la Delimitación de Espacios y Usos Portuarios, al ser la nomenclatura legal anterior.

<sup>36</sup> D.A. 1ª LPEMM.



Fig. 2: Ejemplo de Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios<sup>37</sup>.

### 2.2.1.2. Procedimiento de aprobación.

El procedimiento de aprobación de la Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios se regula en el artículo 69.3 y 4 de la LPEMM y se inicia por la elaboración de una propuesta por parte de la Autoridad Portuaria correspondiente.

A continuación, la Autoridad Portuaria solicitará una batería de informes a las Administraciones Públicas con competencias urbanísticas, con competencias sobre costas, de pesca en aguas interiores, de ordenación del sector pesquero y deportes, así como en aquellos otros ámbitos sectoriales sobre los que pueda incidir la Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios. Este documento se conforma, pues, con un carácter transversal al incidir sobre una gran cantidad de materias. La Ley no establece el carácter de estos informes, excepto para el de costas, ni el plazo de que disponen las diferentes Administraciones para evacuarlos, aunque equipara este trámite de consultas con el de información pública por lo que podemos deducir que el plazo deberá ser como mínimo igual al de información pública. Por tanto, debemos de entender que los informes de las diferentes Administraciones no son preceptivos y que su ausencia no impedirá la continuación de la tramitación del procedimiento.

<sup>37</sup> TAMARIT DE CATRO, CELIA. Op. cit.

Paralelamente, la Autoridad Portuaria abrirá un periodo de información pública de cuarenta y cinco días de duración, al objeto de que los interesados puedan formular alegaciones a la propuesta.

Tras la conclusión de plazo de información pública y de consultas la Autoridad Portuaria dará repuesta a los interesados, incorporará al expediente la documentación resultado de los trámites efectuados y modificará la Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios conforme a las alegaciones realizadas, que sean oportunas. El expediente se remitirá a Puertos del Estado.

Se contempla en la Ley la posibilidad de que el informe de la Administración competente en materia de costas haya sido negativo o no se hayan incorporado sus propuestas. En esta caso, Puertos del Estado convocará a la Autoridad Portuaria y al órgano administrativo competente en materia de costas a un periodo de consultas durante el plazo de un mes. Este periodo acabará con un nuevo informe del organismo de costas en el que hará unas sugerencias finales que podrán ser tomadas en consideración; si dicho informe no se emite en un mes desde la finalización del periodo de consultas se entiende que es conforme con la propuesta de la Autoridad Portuaria. Si el informe sigue siendo desfavorable Puertos del Estado deberá hacer constar expresamente la circunstancia, debiendo motivar su decisión de no tomarlo en consideración. Por tanto, en caso de discrepancia entendemos que prevalece la postura de la Autoridad Portuaria frente a la del Órgano competente en materia de costas, teniendo Puertos del Estado un papel mediador en esta fase.

Puertos de Estado recabará informe al Ministerio de Defensa para las cuestiones de defensa nacional; al de Interior, en lo referente a la seguridad pública y al control de fronteras; al de Hacienda, para las cuestiones aduaneras; y, al de Industria Turismo y Comercio, sobre aspectos relacionados con la construcción naval. Los Ministerios tienen dos meses desde la recepción de la propuesta para emitir los informes, entendiéndose favorable en caso de que no lo hagan expresamente en el plazo marcado.

Si la propuesta de Delimitación de Usos incluye terrenos y bienes afectos al Ministerio de Defensa o del Interior, o que pertenezcan al Patrimonio del Estado y estén destinados a otros usos, Entonces se deberá recabar informes vinculantes de los Ministerios de Defensa, Interior y Hacienda. Se entenderá que los informes son favorables si no son emitidos en el plazo de dos meses, ampliable a tres si las circunstancias lo exijan y lo comunica el organismo emisor, desde la recepción de la documentación.

A tenor del artículo 69.4.e) de la LPEMM, podemos afirmar que en el caso de los Ministerios de Defensa, Interior y Hacienda, estamos hablando de dos informes diferentes, uno general, y otro referido exclusivamente a bienes y terrenos afectos a usos no portuarios, que tienen diferente carácter, el segundo es vinculante, y diferente plazo para su emisión. De esta forma se separan las materias sobre las que la postura de los organismos citados debe ser respetada en todo caso.

Una vez formado el expediente con toda la documentación descrita, Puertos del Estado emitirá su informe, que se añadirá al expediente, y lo elevará al Ministerio de Fomento, quien deberá aprobar la Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios, publicándose con posterioridad en el Boletín Oficial del Estado.

De acuerdo con el artículo 70 de la LPEMM, igual procedimiento debe seguirse en el supuesto en que fuese necesario realizar modificaciones sustanciales a la Delimitación de Espacios y Usos Portuarios. Si las modificaciones no fuesen sustanciales la modificación podrá ser aprobada por Puertos del Estado y publicada en El Boletín Oficial del Estado. En este caso, la propuesta seguirá siendo elaborada por la Autoridad Portuaria y el periodo de exposición pública se reduce a quince días.

Se entiende que una modificación no es sustancial cuando, referida a una zona incluida en la zona de servicio del puerto, no afecta significativamente a la delimitación interna de la zona en que ésta se divide (a efectos de asignación de los usos a cada área o zona), entendiéndose por tal la que no supone una alteración superior al 15 por 100 de la superficie asignada a un concreto uso; en todo caso, la alteración de la zona destinada a uso vinculado a la interacción puerto-ciudad, tendrá siempre carácter de modificación sustancial.<sup>38</sup>

Por otro lado, y conforme al artículo 54.3 del LPEMM, la ejecución de las obras previstas en el Plan Director de Infraestructuras del Puerto puede requerir la modificación de la Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios.

Por último, destacar que el artículo 69.5 de la LPEMM señala que la aprobación de la Delimitación de Espacios y Usos Portuarios implica la declaración de utilidad pública a efectos de expropiación de los bienes de propiedad privada y el rescate de las concesiones que se requieran, así

---

<sup>38</sup> FERNÁNDEZ-QUIRÓS TUÑÓN y otros. Op. cit.

como la afectación al uso portuario de los bienes de dominio público y de los bienes patrimoniales que se encuentren incluidos en la zona de servicio y que sean de interés para el puerto.

### **2.2.2. Los Planes Especiales.**

Una vez delimitada la zona de servicio del puerto mediante la Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios, los instrumentos del planeamiento urbanístico, ya sean planes generales o cualquier otro instrumento, la calificarán como sistema como sistema general portuario, según se dispone en el artículo 56.1 de la LPEMM. Ello supone que esa zona queda excluida del ámbito competencial de la Administración con competencias urbanísticas, ya que el precepto citado impide la posibilidad de “*incluir determinaciones que supongan una interferencia o perturbación en el ejercicio de las competencias de explotación portuaria y de señalización marítima*”. A este respecto, el Tribunal Constitucional<sup>39</sup>, deja claro que no supone una invasión competencial, ya que:

*...tampoco cabe apreciar en ella una invasión competencial. Es cierto que la misma impone a las autoridades urbanísticas una determinada calificación de los puertos a efectos urbanísticos, pero esa imposición tiene su apoyo en una competencia exclusiva del Estado -la competencia sobre puertos de interés general- y, por otra parte, no supone la ablación de las competencias sobre urbanismo y ordenación del territorio...*

La zona calificada sistema general portuario será desarrollada mediante un Plan Especial o instrumento equivalente, como se establece en el artículo 56.2 de la LPEMM. Éste deberá incluir las medidas y previsiones necesarias para garantizar una eficiente explotación del espacio portuario, así como su desarrollo y su conexión con los sistemas de transportes terrestres.<sup>40</sup>No cabe, por tanto, la existencia de un Plan Especial sin que previamente se haya elaborado una Delimitación de Espacios y Usos Portuarios como establece el Tribunal Supremo en su Sentencia de 14 de diciembre de 2011 al afirmar:

*...Por ello, el plan de utilización de los espacios portuarios, que estaba previsto en el artículo 15 de la LPMM (que luego se contemplara en el artículo 96 de la Ley 48/2003, y ahora en el 69*

---

<sup>39</sup> STC 40/1998, de 19 de febrero.

<sup>40</sup> Art. 56.3 LPEMM

*del Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre), como antes se ha dicho, precede en el tiempo al Plan Especial al que se refiere el artículo 18.2 de dicha Ley de Puertos, y así lo ha señalado esta Sala en la STS de 30 de octubre de 2009 (casación 3371/2005), en la que se indica, por lo que ahora importa: “De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado, los espacios portuarios constituyen, a efectos urbanísticos, sistemas generales ordenados mediante un “plan especial” o instrumento equivalente. Dicho Plan Especial se debe limitar a regular usos urbanísticos y no a legitimar las infraestructuras propiamente portuarias, resultando inadecuado para legitimar la creación o ampliación del puerto, y en especial las actuaciones sobre ámbitos exteriores a la competencia territorial municipal, (como es la lámina de agua)”, en tanto no exista un soporte físico o terreno que pase a ser suelo de dominio público o de propiedad privada, apto para ser urbanizado” (SSTS de esta Sala de 4 de febrero y 19 de junio de 1987, y las que en ellas se citan)...*

El procedimiento de aprobación del Plan Especial se inicia por la formulación del mismo, que será realizada por la Autoridad Portuaria, sin que pueda extenderse más allá del área delimitada por la Delimitación de Espacios y Usos Portuarios. Su tramitación y aprobación se realizará de acuerdo a lo previsto en la legislación urbanística y de ordenación del territorio por la Administración competente. Con carácter previo a su aprobación definitiva, se dará traslado a la Autoridad Portuaria para que en el plazo de un mes se pronuncie sobre los aspectos que le competen, dando traslado, a su vez, a Puertos del Estado.

En caso de discrepancia de la Autoridad Portuaria con el contenido del Plan Especial o no le dé traslado del mismo a Puertos del Estado, la autoridad urbanística no podrá aprobarlo, abriéndose un periodo de consultas al objeto de llegar a un entendimiento. Si el desacuerdo persiste durante más de seis meses, será el Consejo de Ministros quien decida, previo informe de Puertos del Estado, mediante la emisión de un informe vinculante. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 14 de diciembre de 2001.

### **2.3. Régimen de las obras portuarias.**

La LPEMM destaca como las actividades de construcción más importantes la construcción de nuevos puertos, así como la ampliación o modificación de los existentes. La Ley también se ocupa de las obras que se puedan realizar en el dominio público portuario, entre las que podemos destacar el dragado de los puertos, que adquiere una relevancia especial por las repercusiones medioambientales que conlleva. Iremos analizando el régimen jurídico de cada una de ellas.

#### **2.3.1. Construcción de nuevos puertos.**

Es, sin duda, la obra más importante que se puede acometer. Por ello la LPEMM exige mayores requisitos para su realización.

El artículo 57 de la LPEMM recoge su regulación. Para la construcción de un nuevo puerto se requiere la existencia previa del Plan Director de Infraestructura<sup>41</sup>, ya que el proyecto del nuevo puerto, así como los estudios complementarios, deben de plegarse a sus directrices. Será el Ministerio de Fomento quien deba aprobar el proyecto y los estudios complementarios.

Se requiere que el proyecto de construcción se someta al procedimiento de declaración de impacto ambiental que venga exigido por la normativa vigente en cada momento. Además, se someterá a informe de los Ministerios de Defensa, Economía, Hacienda e Industria, Comercio y Turismo, sobre los aspectos de sus competencias, en especial, de seguridad nacional, seguridad pública y fronteras, aduanas y construcción naval, respectivamente. Además si se prevén actividades pesqueras el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.

Por otro lado, las Comunidades Autónomas y los Ayuntamientos en los que se situó la zona de servicio del puerto emitirán informe respecto a las competencias de urbanismo y ordenación del territorio.

Los informes deberán recibirse en el plazo de un mes desde que se reciba la documentación. En caso contrario se entenderá que el informe es positivo. La Ley no prevé nada para el caso de que los informes evacuados sean desfavorables. Debemos de entender que al no tener la consideración

---

<sup>41</sup> Epígrafe 2.1.3.

de vinculantes será en todo caso el Ministerio de Fomento quien tenga la decisión última al respecto.

### **2.3.2. Ampliación o modificación de puertos.**

La realización de las obras de ampliación o de modificación de los puertos estatales ya existentes, requiere la aprobación del proyecto de ampliación o modificación y estudios complementarios por parte de la Autoridad Portuaria competente o por Puertos del Estado conforme al artículo 58.1 de la LPEMM, aunque no se establece en que supuestos la aprobación corresponde a uno o a otro organismo. En este sentido, el artículo 58.2 *in fine* contempla que *las obras de relleno en el dominio público portuario requerirán autorización de la Autoridad Portuaria*, por lo que, en sentido contrario, se puede afirmar que para todas las demás obras la autorización corresponde a Puertos del Estado.

Además, si la ampliación o modificación del puerto implica la realización de obras de infraestructura que supongan una modificación significativa de los límites físicos exteriores en el lado marítimo, se precisará la aprobación, por las Autoridades Portuarias y por Puertos del Estado, del Plan Director de Infraestructuras conforme a lo que establecen los artículos 53.3 y 54.1 de la LPEMM.

Asimismo, cuando proceda, el proyecto habrá de sujetarse al procedimiento de evaluación de impacto ambiental y, en aquellos proyectos que consistan en la construcción de diques o escolleras fuera de las aguas interiores del puerto, deberá emitir un informe la Administración competente en materia de pesca.

La realización de las obras de ampliación o modificación que se lleven a cabo dentro de la zona de servicio del puerto no requieren que hayan sido expresamente previstas en la Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios o en el Plan Especial, siempre que cumplan los siguiente requisitos:

- Se realicen dentro de la zona de servicio del puerto.
- Se hallen incluidas en el Plan de Empresa y en el Plan Director de Infraestructuras.

Pero en este caso, deberá darse trámite de audiencia a la Administración autonómica competente en materia de ordenación del territorio<sup>42</sup>.

Esta previsión legal obedece, sin duda, a la intención del legislador de evitar que el desarrollo de la actividad portuaria se vea sometido a la planificación mediante instrumentos urbanísticos, lo que ralentizaría el proceso y no posibilitaría una respuesta adecuada a las necesidades del puerto. Por otra parte, acentúa la naturaleza urbanística de la Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios al equipararla a un instrumento como el Plan Especial<sup>43</sup>.

### **2.3.3. Obras de dragado y relleno.**

Para la realización de las obras en los puertos el artículo 58.2 de la LPEMM contempla la posibilidad de que se puedan realizar obras de dragado y de relleno. Estas últimas podrán realizarse con materiales de origen marítimo o terrestre debiendo tomar las precauciones necesarias para que no se produzcan efectos contaminantes superiores a los niveles admitidos. Para las obras de relleno la Ley sólo prevé que deberán ser autorizadas por la Autoridad Portuaria, ahora bien debe entenderse como una autorización complementaria a la exigida por el artículo 58.1 de la LPEMM para la ampliación de los puertos y ello la obra de relleno es una actividad con entidad propia que puede estar comprendida o no dentro de un proyecto de mayor envergadura. Además, se exige la necesidad de evaluar sus posibles efectos contaminantes de forma específica, evitando de esta forma que se produzcan vertederos incontrolados. Por tanto, la Ley exige una autorización independiente para poder tener en cuenta tanto el objetivo de la obra como sus posibles consecuencias desde el punto de vista medioambiental.

Las obras de dragado tienen una regulación específica en el artículo 64 de la LPEMM. El ámbito de aplicación comprende tanto las *obras de dragado* como el *vertido de los productos de dragado en el dominio público portuario* por lo que entendemos que los rellenos realizados con materiales de origen marino entran dentro del ámbito de este precepto.

En todo caso se requiere autorización de la Autoridad Portuaria y proyecto. Estas exigencias entendemos que también se deben de cumplir aun

---

<sup>42</sup> FERNÁNDEZ-QUIRÓS TUÑÓN y otros. Op. cit.

<sup>43</sup> Ver 2.2.1.1. Delimitación de Espacios y Usos como instrumento de planeamiento: Concepto y contenido.

cuando estén incluidas dentro de un proyecto de mayor alcance. Ello viene motivado por el tratamiento que la Ley le da como unidad de obra que tiene entidad propia, y por las especiales exigencias en materia de seguridad de la navegación, medioambiental y cultural que se requieren.

De esta forma, las obras de dragado y el vertido de los productos de dragado deberán estar informadas favorablemente por la Administración marítima cuando afecte a zonas de navegación o maniobra naval en todo caso. Es difícil de entender porque la Ley no impone la misma exigencia para los rellenos con materiales terrestres, ya que puede afectar a la navegación de igual forma.

Si los dragados se realizan en zona portuaria, en el caso de que haya posibilidad de la existencia de restos arqueológicos, se deberá incorporar al proyecto un estudio sobre la posible localización de los mismos informado por la Autoridad competente. Además, si el dragado se ejecuta fuera de la zona interior de las aguas portuarias (Zona I), se incluirá un estudio de evaluación de sus efectos sobre la dinámica litoral y la biosfera marina que deberá ser informado por las Administraciones competentes en pesca y medio ambiente.<sup>44</sup>

Este tipo de obras, además de estar autorizadas por la Autoridad Portuaria, requiere un régimen de autorizaciones complementario. De esta forma:

- Si el dragado se ejecuta fuera del dominio público portuario para realizar rellenos dentro del puerto, se requiere autorización de la demarcación de costas correspondientes.
- Si el dragado se ejecuta en la zona del puerto y se vierte fuera de la zona de servicio de ellas, deberá ser autorizado por la Administración marítima, previo informe de la demarcación de costas.

En el tema medioambiental, la Ley prevé un régimen muy riguroso para la realización de las obras de dragado. De esta forma, el artículo 64.3 de la LPEMM exige que el proyecto incluya un estudio de la gestión de los productos de dragado, haciendo hincapié en la localización de las zonas de vertido y en el tratamiento de los mismos, las cuales deberán ser comunicadas a la Administración marítima si pueden influir sobre la navegación. Por esta razón se deberán realizar los estudios y análisis

---

<sup>44</sup> Art. 63.3 párrafo 2º LPEMM.

necesarios que permitan valorar la influencia de los vertidos sobre los fondos y la biosfera, así como la posibilidad de que tengan efectos contaminantes, debiendo ser informados dichos estudios por las Administraciones en materia de medio ambiente y pesca. Estos estudios e informes deberán incorporarse al procedimiento de evaluación de impacto ambiental preceptivo. El carácter no vinculante de estos informes supone que en el caso de su inexistencia o de que no sean favorables, la Autoridad Portuaria podrá dar autorización igualmente.

#### **2.3.4. Otras obras a realizar en el dominio público portuario.**

Las obras que se realicen en el dominio público portuario deberán adaptarse a las exigencias del Plan Especial. Para ello, según dispone el artículo 59.1 de la LPEMM, deberán ser informadas por la Administración competente en materia de urbanismo, operando el silencio positivo ya que se entienden informadas positivamente si no hay respuesta en el plazo de un mes. En el caso de inexistencia de Plan Especial, la obra deberá ser compatible con la Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios. De esta forma, la Ley parece postergar a la Administración urbanística en cuanto a las obras portuarias, ya que por un lado, la Administración urbanística tiene un plazo muy corto para resolver e impera el silencio positivo, y, por otro, en caso de inexistencia de Plan Especial, el planeamiento a seguir es el marcado por el Ministerio de Fomento. En este sentido el Tribunal Supremo viene a confirmar este aspecto en su sentencia de 8496/2011, de 14 de diciembre.<sup>45</sup>

Ahora bien la inexistencia de Plan Especial y de Delimitación de Usos y Espacios supone que no se puedan ejecutar obras en el recinto portuario, conforme a la interpretación que al respecto da la Abogacía del Estado.<sup>46</sup>

Tanto si las obras se realizan por las Autoridades Portuarias como por cualquier otro tercero, el artículo 18.1.e) del LPEMM atribuye a Puertos del Estado la competencia para emitir un informe previo y vinculante

---

<sup>45</sup> STS 8496/2011, FJ 6º: “En consecuencia, desde dicha perspectiva urbanística las Administraciones competentes en este ámbito urbanístico están obligadas, pues, a calificar la zona de servicio del espacio portuario, en el momento de proceder a la aprobación de los planes y demás instrumentos generales de ordenación urbana, como Sistema General Portuario, estándoles prohibido la introducción de determinaciones que supongan interferencia o perturbación en el ejercicio de competencias de explotación portuaria”.

<sup>46</sup> DICTAMEN ABOGACIA DEL ESTADO 21/08: “Necesidad de obtención de licencia municipal urbanística para la realización de obras cuando no exista Plan de Utilización de Espacios Portuarios ni Plan Especial”.

cuando el proyecto presente características singulares desde el punto de vista técnico o económico y, en todo caso, cuando su presupuesto exceda del 3 millones de euros o esté financiado con fondos procedentes de la Unión Europea o de cualquier organismo internacional. Asimismo, corresponde a Puertos del Estado proponer las partidas a consignar en los Presupuestos del Estado para financiar las inversiones que realicen las Autoridades Portuarias en obras e infraestructuras.<sup>47</sup>

De lo visto hasta ahora parece que el legislador está reservando el concepto de obra pública portuaria para las obras de construcción y modificación de un puerto, no revistiendo tal carácter las obras que se puedan identificar son instalaciones portuarias, sin perjuicio del carácter público de éstas. A ello contribuye la regulación recogida en el artículo 59 de la LPEMM, que diferencia claramente unas de otras, estableciendo un régimen jurídico diferente.<sup>48</sup>

#### **2.4. Ejecución de las obras portuarias.**

Como indican Almazán Gárate y Estepa Montero<sup>49</sup>, históricamente la ejecución de las obras públicas portuarias siempre ha sido competencia del Estado, y desde la publicación del Real Decreto de 17 de diciembre de 1851 y el Reglamento de 30 de enero de 1852 ha estado asignada a diferentes organismos vinculados al Ministerio de Fomento. Anteriormente se encargaba el Ministerio de Marina, quien a partir de estas disposiciones pasa paulatinamente a ocuparse sólo de los aspectos concernientes a la navegación.

Es a partir de la Constitución de 1978 cuando pasa a ser una competencia compartida con las Comunidades Autónomas. De esta forma *el sistema que diseña la Constitución atribuye al Estado la titularidad sobre los denominados puertos de interés general mientras que las Comunidades Autónomas, con carácter dispositivo, podrían asumir competencias sobre los puertos no comerciales*<sup>50</sup>.

---

<sup>47</sup> Art. 18.1.d) LPEMM.

<sup>48</sup> CONCHA JARAVA, MANUEL. Op. cit.

<sup>49</sup> ALMAZÁN GÁRATE, JOSÉ LUIS y ESTEPA MONTERO, MANUEL. Op.Cit.

<sup>50</sup> ALMAZÁN GÁRATE, JOSÉ LUIS y ESTEPA MONTERO, MANUEL. Op.Cit. pág. 44.

### 2.4.1. Marco legal.

Para la ejecución de las obras públicas portuarias la Administración debe seguir las prescripciones contenidas en el capítulo III de la LPEMM (artículos 57 y siguientes). A su vez, el artículo 101 del mismo texto legal va regular el contrato de concesión de obra pública, contemplando las especialidades que presenta este contrato en el ámbito portuario.

Para todo aquello que no esté regulado por la LPEMM será de aplicación el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, respetando las peculiaridades que se recogen en la normativa sectorial indicada. Respecto a la regulación de la contratación pública indicar que en los últimos meses se han introducido cambios sustantivos en la materia, tendencia que se incrementará en el futuro ya que la legislación *actualmente vigente está sometida a una revisión profunda de carácter imperativo, pues antes de abril de 2016 debe haberse transpuesto la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre contratación pública.*<sup>51</sup>

Por último en cuanto al régimen legal, indicar que es de aplicación supletoria la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, según se establece en la DF 3ª de la LCSP y de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo<sup>52</sup>.

### 2.4.2. Régimen jurídico.

En el Capítulo III, la LPEMM, distingue un régimen para la construcción o modificación de un puerto y otro diferente para el resto de las obras que se puedan realizar en el dominio público portuario. En ambos casos, hemos de indicar que de acuerdo con el artículo 60 de la LPEMM no es necesario la solicitud de licencia ni el control preventivo municipal<sup>53</sup> al

---

<sup>51</sup> GRUPO DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO. “La reforma constante de la legislación en materia de contratación pública: normas superpuestas y caos regulatorio”. GÓMEZ-ACEBO Y POMBO, S.L.P. Boletín nº 68.

<sup>52</sup> STS, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª, de 26 de enero de 2015 (Rec. 3464/2012), en la que se aplica la institución de la caducidad a la contratación administrativa.

<sup>53</sup> Art. 84.1.b) LRBRL:

<sup>54</sup> Las Entidades locales podrán intervenir la actividad de los ciudadanos a través de los

tener el carácter de obras públicas de interés general. Además, la aprobación de los proyectos de las obras a realizar supondrá la declaración de utilidad pública y la necesidad de ocupación de bienes y adquisición de derechos, a los fines de expropiación forzosa y ocupación temporal, de acuerdo con el artículo 61.

No se contempla en este capítulo la forma en que la Administración ha de llevar a cabo la obra portuaria. De hecho, el artículo 101.1 de la LPEMM reconoce expresamente que la Autoridades Portuarias podrán realizar obras públicas en régimen de concesión administrativa. Sin embargo el artículo 101.2 de la LPEMM establece expresamente que los contratos de concesión de obras públicas en el ámbito portuario *tendrán por objeto la construcción y explotación de un nuevo puerto una parte nueva de un puerto*, si se cumplen dos requisitos:

- que sea susceptible de explotación totalmente independiente.
- que estén abiertas al uso público o aprovechamiento general, no cabe la construcción de una obra para uso o aprovechamiento privativo.

Es decir, este tipo de obras de gran importancia debe realizarse a través del contrato de concesión de obra pública, si bien se quiere evitar el uso privativo de las mismas.

Además del contrato de concesión de obra pública portuaria, el artículo 59.3 de la LPEMM prevé, asimismo, que las Autoridades Portuarias puedan contratar la realización y conservación de una obra pública portuaria con un tercero, cuando por su naturaleza y características, no sea ésta susceptible de explotación económica por un concesionario. En tales casos, podrá ofrecerse como contraprestación una concesión de dominio público portuario sobre una zona concreta del puerto.

La contratación deberá efectuarse de conformidad con las normas establecidas para los contratos privados en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, con las particularidades previstas

---

siguientes medios:

<sup>b)</sup> Sometimiento a previa licencia y otros actos de control preventivo. No obstante, cuando se trate del acceso y ejercicio de actividades de servicios incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, se estará a lo dispuesto en la misma.”

en el artículo 59.3 de la LPEMM, y que se refieren principalmente a la necesidad de recoger el objeto y las características de la concesión demanial en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato, y a la necesidad de delimitar la zona sobre la que se otorgaría la concesión. Para la selección del contratista<sup>54</sup> el órgano de contratación deberá valorar conjuntamente la oferta realizada para la realización de la obra y la que se haga para la concesión<sup>55</sup>, debiendo respetar en todo momento los principios de publicidad y concurrencia, aun en los casos de modificación de proyectos adjudicados.<sup>56</sup>

### **2.4.3. Contrato de concesión de obras públicas portuarias.**

El artículo 101 de la LPEMM recoge una regulación específica de este contrato en el ámbito portuario. Así, el punto 1, dice expresamente que *las Autoridades Portuarias podrán promover la construcción de obras públicas portuarias en régimen de concesión administrativa*. Sin embargo la autonomía que el precepto predica no es total ya que es preceptivo que Puertos del Estado informe con carácter vinculante los proyectos de las obras que se vayan a realizar bajo el régimen de concesión de obra pública portuaria, según establece el artículo 101.8 de la LPEMM. Además, en caso de construcción de un nuevo puerto, el Ministerio de Fomento es quien deberá resolver si el mismo se incluirá en el ámbito de una Autoridad Portuaria existente o en una de nueva creación, siendo ésta la que deberá adjudicar el contrato de concesión de obras públicas portuarias.

Como hemos anticipado el objeto del contrato de concesión de obra pública portuaria viene definido por el artículo 101.2 de la LPEMM *“la construcción y explotación de un nuevo puerto o una parte nueva de un puerto que sean susceptibles de explotación totalmente independiente, siempre que se encuentren abiertas al público o aprovechamiento*

---

<sup>54</sup> La STJUE de 6/10/2015, asunto C-213/14, recoge en su fallo que el concepto “operador económico” del artículo 1.8 de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, incluye a las Administraciones Públicas, que pueden por tanto participar en licitaciones públicas en la medida en que estén habilitadas para ofrecer servicios en el mercado a título oneroso.

<sup>55</sup> Sobre el régimen jurídico de la actividad contractual de Puertos del Estado y de las Autoridades Portuarias, véase DICTAMEN DE LA ABOGACÍA DEL ESTADO 11/08: “Régimen al que han de ajustarse Puertos del Estado y Autoridades Portuarias”.

<sup>56</sup> DICTAMEN DE LA ABOGACÍA DEL ESTADO Nº 10.: “Modificación de un contrato de obra adjudicado por una autoridad Portuaria”.

*general*". De ello se deduce que este tipo de infraestructuras debe realizarse a través del contrato de concesión de obra pública.

Por su parte, el artículo 101.3 de la LPEMM contempla que el concesionario ha de asumir los riesgos económicos derivados de la ejecución y explotación de la obra pública objeto de la concesión, e sintonía con lo dispuesto en los artículos 7.2 y 242 del TRLCSP. Para ello el concesionario tiene derecho a una retribución que podrá consistir en la explotación de la obra o una parte de ella, o en el derecho a explotar la obra más el de percibir un precio, o cualquier otra forma de financiación contemplada en la regulación del contrato de concesión de obras públicas.

La remuneración del concesionario deberá ser el derecho a explotar la obra o de un parte de ella, o bien el derecho de explotación más el de percibir un precio. Ahora bien, el contrato de concesión no habilita al contratista a prestar servicios portuarios sobre la obra portuaria que constituye su objeto, por el contrario deberá obtener la licencia correspondiente. A este respecto, los Pliegos de Condiciones de las concesiones de obras públicas que sean base para la prestación de servicios portuarios, deben recoger si la obra va a ser objeto de uso por todos los prestadores de servicios que tengan licencia o por uno sólo. En el primer caso el adjudicatario está obligado a permitir la utilización y ocupación de la obra por los titulares de licencia a cambio de una contraprestación. En el segundo, el licitador deberá especificar en su oferta si va a prestar los servicios por si o a través de terceros.

El artículo 101.7 de la LPEMM limita el plazo de la concesión a un máximo de cuarenta años<sup>57</sup>. El plazo fijado por el Pliego de condiciones es susceptible de ser reducido, o ampliable hasta el límite legal de los cuarenta años, conforme a lo previsto en la legislación general. Asimismo también podrá ampliarse más allá del límite legal citado, de acuerdo a lo que recoge la normativa reguladora del contrato de concesión de obras públicas, si bien es necesario informe vinculante emitido por Puertos del Estado.

Podemos observar que el contrato de concesión de obras públicas portuarias viene regulado fundamentalmente por la normativa general, si bien su objeto principal es la construcción o ampliación de un puerto. Respecto a su explotación, el Pliego de Condiciones deberá recoger la forma en que se va a llevar a cabo y las ofertas las propuestas que los

---

<sup>57</sup> Coincide con el plazo que de forma general establece el artículo 268.1 TRLCSP.

licitadores consideren oportunas. Destacar también el control que se ejerce por parte de Puertos del Estado al ser preceptivo su informe vinculante a la hora de ampliar el plazo de la concesión más allá del límite legal, o a la hora de la aprobación del proyecto de la obra a realizar por este régimen.

#### **2.4.4. Recientes modificaciones en la regulación general del contrato de concesión de obra pública.**

En el panorama legislativo debemos tener en cuenta las modificaciones sobre contratación pública producidas en el ámbito europeo y que se centran en las tres nuevas Directivas publicadas en el DOUE de 28 de marzo de 2014, y cuyo plazo de trasposición expira el 18 de abril de 2016. Estas son:

- Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero, relativa a la adjudicación del contrato de concesión.
- Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero, sobre contratación pública y que deroga la Directiva 2004/18/CE.
- Directiva 2014/25/UE de Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y que deroga la Directiva 2004/17/CE.

En base a ello se está generando cambios en la normativa española sobre contratación pública que, presumiblemente, culminará con una nueva Ley de Contratos del Sector Público que actualmente se encuentra en fase de anteproyecto.

Podemos destacar la reciente Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, que incide sobre la contratación pública modificando el TRLCSP. En materia de concesiones de obras públicas modifica los artículos 150.2, 254, 256 y 261, e introduce dos nuevos, al artículo 271 bis y el 271ter.

El artículo 150.2 se completa con un párrafo que añade un nuevo criterio de valoración de la oferta en los contratos de concesión de obra pública a la hora de su adjudicación. Este consiste en tener en cuenta la reducción

que propongan los licitadores sobre las aportaciones públicas de cualquier tipo que se prevean en el expediente de contratación.

Las modificaciones de los artículos 254, 256 y 261 ponen de manifiesto el interés del legislador por reformar el régimen económico-financiero de las concesiones<sup>58</sup>. Así, el artículo 254 introduce dos nuevos apartados donde se establece que todas las aportaciones públicas<sup>59</sup> han de estar prevista en el pliego de condiciones, no pudiendo incrementarse tras la adjudicación del contrato.

Por su parte, el artículo 256 se establece el tipo de aportaciones que las Administraciones Públicas puedan otorgar a fin de garantizar la viabilidad económica de la explotación de la obra. Insiste el legislador que tendrán que estar previstas en el pliego de condiciones, añadiendo la imposibilidad de incrementarse con posterioridad a la adjudicación del contrato, sin perjuicio del reequilibrio previsto en el artículo 258.

Respecto al artículo 261, se incorpora el apartado 3 para señalar que los derechos derivados de la resolución de un contrato de concesión de obra o de gestión de servicio público a que se refieren los primeros apartados de los artículos 271<sup>60</sup> y 288<sup>61</sup>, así como los derivados de las aportaciones públicas y de la ejecución de garantías establecidos en los artículos 254 y 256, sólo podrán pignorarse en garantía de deudas que guarden relación con la concesión o el contrato, previa autorización del órgano de contratación, que deberá publicarse en el Boletín Oficial del Estado o en los diarios oficiales autonómicos o provinciales. De esta forma, el legislador quiere garantizar que la financiación obtenida con los derechos de la concesión solo pueda ir destinada a la misma y no al desarrollo de otros proyectos que pueda tener el concesionario.

Por su parte, el artículo 271 bis regula el proceso de adjudicación para aquellos casos en los que se produzca una resolución del contrato de concesión de obras públicas que obedezca a causas no imputables a la Administración. En este caso la adjudicación deberá realizarse mediante

---

<sup>58</sup> GRUPO DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO. “La reforma constante de la legislación en materia de contratación pública: normas superpuestas y caos regulatorio”. GÓMEZ-ACEBO Y POMBO, S.L.P. Boletín nº 68. Pág. 2.

<sup>59</sup> Se incluyen garantías, avales y cualquier otra medida de apoyo financiero al concesionario.

<sup>60</sup> Cantidades a abonar por la Administración en caso de resolución de la concesión.

<sup>61</sup> Cantidades a abonar por la Administración en caso de resolución del contrato de gestión de servicios públicos.

subasta al alza, siendo el precio el único criterio de adjudicación. El tipo de licitación se fijará de acuerdo a las reglas que se recogen en el artículo 271 ter, y que viene referidas al análisis de los flujos futuros de caja que se prevea obtener por la sociedad concesionaria.

### 3. CONCLUSIONES.

La obra pública es una institución medular del Derecho Administrativo ya que en torno a ella se constituyen una serie de instituciones de especial relevancia. El concepto de obra pública ha ido evolucionando desde una primera idea de corte liberal, en lo que lo importante era el hecho de la construcción, hasta la formulación actual, resultado del Estado Social, donde la importancia radica en el hecho de servicio público. Se constituye así como infraestructura, concepto que comprende tanto la construcción como las instalaciones y servicios que son necesarios para atender un interés público concreto.

Las obras públicas portuarias responden también a la idea descrita, constituyendo el puerto la infraestructura por excelencia. El concepto de puerto viene definido por la LPEMM, siendo la distinción de puertos de interés general o no, el eje sobre el que gira la distribución competencial entre las Administraciones territoriales.

Los puertos de interés general son de titularidad estatal y vienen regulados por el 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. El resto, son de titularidad autonómica; su regulación es dispersa y no uniforme, con la excepción de la Comunidad Autónoma de Andalucía que ha sido la única en dictar una norma de rango legal con la pretensión de regular de forma general el régimen de puertos de su competencia.

Dentro de la LPEMM el epígrafe dedicado a las obras portuarias viene encabezado por la planificación. Las obras públicas portuarias responden a los diferentes instrumentos de planificación que se articulan conforme a los criterios estratégicos, económicos y de oportunidad que establece el Gobierno, a través del Ministerio de Fomento, en coordinación con los Organismos de gestión portuarios y estableciendo mecanismos de cooperación con el resto de las Administraciones territoriales. Además, debido al carácter transversal de la materia, debe atender a los criterios de otros Órganos administrativos con competencias sobre seguridad nacional, defensa, aduanas, pesca, industria, urbanismo u ordenación del territorio, y muy especialmente en materia medioambiental.

Los instrumentos de planificación son el Marco Estratégico, el Plan de Empresa, el Plan Estratégico y el Plan Director de Infraestructuras. Además tenemos la Delimitación de Espacios y Usos y el Plan Especial del Puerto, que se configuran como instrumento de planificación urbanística, si bien el Tribunal Constitucional no le reconoce tal carácter al primero.

Las obras más importantes que se pueden acometer son la construcción de un nuevo puerto o la modificación de uno existente. Por esta razón la LPEMM le da un tratamiento diferenciado. Como característica principal tenemos que no están sometidas a los instrumentos de planeamiento urbanístico, ni a la solicitud de licencia urbanística, es decir, son de competencia estatal, si bien suavizada por la intervención de las comunidades Autónomas a través de las Autoridades Portuarias, ya que no hay que olvidar que nombran a la mayoría de los órganos de gestión y dirección de los puertos.

En todo caso, se han de someter a la regulación que sobre evaluación de impacto ambiental esté vigente en cada momento.

Especial mención merece también las obras de dragado y relleno, que son objeto de regulación específica al objeto de establecer requisitos específicos en materia medioambiental y de navegación marítima.

Para el resto de las obras, entendemos que la LPEMM establece que se han de someter a las prescripciones urbanísticas y a la obtención de licencia urbanística, opinión que también es compartida por la Abogacía del Estado.

Por último, señalar que las obras portuarias pueden ser objeto de concesión, especialmente en el caso de construcción de un nuevo puerto o la ampliación de uno existente siempre que la obra a ejecutar sea susceptible de explotación independiente y estén abiertas al uso público o aprovechamiento general. Las concesiones de obras públicas portuarias se rigen por la normativa sectorial, si bien la LPEMM contempla algunas peculiaridades como la asunción por el concesionario del riesgo económico de la ejecución y explotación de la obra, el derecho a percibir una retribución o que para prestar servicios portuarios sobre la obra objeto de la concesión deberá obtener la preceptiva licencia ya que el contrato de concesión de obra pública portuaria no le habilita para ello.

Actualmente, en materia de contratación pública, se viene realizando modificaciones normativas con el fin de incorporar a nuestro ordenamiento

jurídico las últimas Directivas. Destacar los cambios realizados sobre el contrato de concesión que inciden fundamentalmente sobre su régimen económico-financiero.

## **ANEXO I: BIBLIOGRAFIA.**

ALMAZÁN GÁRATE, JOSÉ LUIS y ESTEPA MONTERO, MANUEL. “El Régimen Jurídico de los Puertos del Estado”. UNIVERSIDAD POLITÉCNICA DE MADRID.

AIZPURU SEGURA, ANA y ORTEGA MARTÍN, EDUARDO. “Puertos”. Enciclopedia Jurídica. La Ley

CARBONERO GALLARDO, JOSÉ MIGUEL y otros. “Obras Públicas”. Enciclopedia Jurídica. La Ley.

CONCHA JARAVA, MANUEL. “Un acercamiento a la Concesión de Obra Pública Portuaria Regulada en el Artículo 126 de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de Régimen Económico y prestación de Servicios en Puertos de Interés General”. OPLEX. Agencia de Obra Pública de la Junta de Andalucía.

EGUINO DE SAN ROMÁN, ROMÁN. La Gestión de los Puertos de Interés General. Atelier Libros. Google books.

FERNÁNDEZ-QUIRÓS TUÑÓN, TOMÁS-LOPEZ QUIROGA, JULIO y otros. Guía sobre legislación portuaria. URÍA Y MENENEZ. 2012.

GRUPO DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO. “*La reforma constante de la legislación en materia de contratación pública: normas superpuestas y caos regulatorio*”. GÓMEZ-ACEBO Y POMBO, S.L.P. Boletín nº 68

PARADA VÁZQUEZ, RAMÓN. Derecho Administrativo III: Bienes públicos. Derecho Urbanístico. OPEN EDICIONES UNIVERSITARIAS. MADRID. 2013.

TAMARIT DE CATRO, CELIA. “El Sistema Portuario Español Características Generales”. PUERTOS DEL ESTADO: Ponencias, artículos y presentaciones. 2013.

## **ANEXO II: LEGISLACIÓN.**

Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión.

Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero, sobre contratación pública y que deroga la Directiva 2004/18/CE.

Directiva 2014/25/UE de Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y que deroga la Directiva 2004/17/CE.

C.E.: Constitución Española de 1978.

T.R.L.C.S.P.: Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

LRBRL: Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local

LPEMM: Real Decreto Legislativo 2/2001, de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.

LRJEPAL: Ley 21/2007, de 18 de diciembre, de Régimen Jurídico y Económico de los Puertos de Andalucía.

## **ANEXO III: JURISPRUDENCIA.**

STJUE de 6/10/2015, asunto C-213/14.

STC 61/1997, de 20 de marzo.

STC 40/1998, de 19 de febrero.

STS, Sala 3ª, de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª, de 14 de diciembre de 2011.

STS, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª, de 26 de enero de 2015 (Rec. 3464/2012),

#### **ANEXO IV: DICTAMENES Y BASES DE DATOS.**

DICTAMEN DEL CONSEJO DE ESTADO 808/2011 de 21/7/2011 sobre el Proyecto de Real Decreto Legislativo por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.

DICTAMEN DE LA ABOGACÍA DEL ESTADO 11/08: “Régimen al que han de ajustarse Puertos del Estado y Autoridades Portuarias”.

DICTAMEN ABOGACIA DEL ESTADO 21/08: “Necesidad de obtención de licencia municipal urbanística para la realización de obras cuando no exista Plan de Utilización de Espacios Portuarios ni Plan Especial”.

DICTAMEN DE LA ABOGACÍA DEL ESTANO Nº 10.: “Modificación de un contrato de obra adjudicado por una autoridad Portuaria”.

Boletín Oficial del Estado. BOE digital. Base de datos.

Rafael Jorge Cantero Castillo.  
DNI 45065896H.

[rafael.cantero@icamalaga.org](mailto:rafael.cantero@icamalaga.org).

**Maquetación:**

Secretaría General Técnica  
Subdirección General de Documentación  
y Publicaciones

**Enlaces de contacto:**

Contacto Boletín  
Normas de publicación en el Boletín del Ministerio  
de Justicia  
Suscripción al Boletín

