|  |  |
| --- | --- |
| Referència  | **AIN-2015/945** |
| Objecte | **Informe sobre l’Avantprojecte de llei de ports i de transport marítim i fluvial. Incidència en el règim especial de la ciutat de Barcelona.** |
| Data | 25 de maig de 2015 |

1. **Antecedents**

Per part de la Direcció General de Transports i Mobilitat de la Generalitat s’ha tramès a aquest ajuntament l’Avantprojecte de llei de ports i de transport marítim i fluvial, per tal que es facin arribar les observacions o propostes que es considerin oportunes en un termini d’un mes comptador a partir de la data de recepció de l’escrit corresponent; el qual fou registrat d’entrada en l’Alcaldia el 29/04/2015.

En l’elaboració d’aquest informe s’han tingut en consideració les aportacions formulades per la Gerència Adjunta d’Urbanisme, per la Direcció de Patrimoni i pels Serveis Jurídics del Districte de Sant Martí; les quals s’han integrat al present informe.

1. **Consideracions generals relatives a l’avantprojecte**

D’acord amb l’escrit de la Direcció General de Transports i Mobilitat, l’avantprojecte de llei sotmès a informe “*té com a objectius, entre d’altres, l’articulació d’un sistema portuari que posi les infraestructures al servei de la promoció econòmica, industrial, logística, pesquera, turística i social del país i dotar d’una organització administrativa i de gestió al servei dels operadors del sector, amb especial atenció a la transparència i la simplificació administrativa en la relació entre aquests operadors i l’Administració portuària, sempre amb la perspectiva de la sostenibilitat ambiental de la infraestructura i de les activitats que s’hi desenvolupen*”.

Per tal de donar compliment a aquests objectius, el text inclou 246 articles, estructurats en quatre llibres dividits en els corresponents títols, capítols i seccions. El primer d’aquests llibres conté les disposicions generals de la llei, el segon està dedicat a la configuració jurídica del Sistema Portuari, el tercer regula el transport marítim i fluvial i el quart el règim de policia i sancionador.

Amb caràcter general cal manifestar que l’avantprojecte no dóna resposta al règim especial del municipi de Barcelona, i que pretén regular des d’una òptica exorbitant les potestats de l’Administració portuària (el Departament competent en matèria de ports i l’entitat Ports de la Generalitat) per determinar i executar el règim d’explotació dels ports situats a Catalunya. Des d’un punt de vista municipal considerem que pot existir una col·lisió entre les pretensions que emanen del text sotmès a aquest informe i la realitat de l’explotació comercial d’aquests ports.

1. **Qüestions competencials i afectació al règim especial de Barcelona**

La Generalitat té competència exclusiva sobre els ports situats al territori de Catalunya que no tinguin la qualificació legal d’interès general, en virtut del previst a l’article 140 de l’Estatut d’Autonomia de Catalunya. D’altra banda, i d’acord amb 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,* trobem el Port de Barcelona entre els ports d’interès general i per tant sota competència exclusiva de l’Administració de l’Estat (article 149.1.20.a de la Constitució espanyola).

La ciutat de Barcelona, capital de Catalunya, des del punt de vista jurídic gaudeix del règim especial que li garanteix l’article 89 de l’Estatut d’Autonomia de Catalunya. Aquest precepte estatutari constitueix una veritable garantia institucional que impacta sobre la legislació ordinària i dota al municipi de Barcelona d’un nivell de protecció especial. Aquesta garantia institucional configura un mandat imperatiu al legislador ordinari que ha de respectar-lo sense que pugui quedar buit de contingut.

A banda d’aquest reconeixement, cal tenir present que el mateix Estatut (art. 84.3 i 88) estableix el principi de diferenciació com a criteri rector de la distribució competencial. “*Les lleis*”, diu l’article 88, “*que afecten el règim jurídic, orgànic, funcional, competencial i financer dels municipis han de tenir en compte necessàriament les diferents característiques demogràfiques, funcionals, organitzatives, de dimensió i de capacitat de gestió que tenen*”. Cal, per tant, que les lleis sectorials facin efectius el reconeixement i garantia estatutaris de l’autonomia municipal i del principi de diferenciació.

S’ha d’oferir un tractament diferenciat a totes les singularitats que puguin identificar-se al municipi de Barcelona; i en aquest sentit és evident la singularitat de Barcelona tant a nivell jurídic com fàctic en les matèries que conformen l’àmbit d’aplicació d’aquesta llei. Com hem vist, el Port de Barcelona pel seu caràcter d’interès general està sotmès a la competència exclusiva estatal i per tant resta exclòs de l’àmbit d’aplicació d’aquesta llei, com es dedueix de l’exposició de motius (si bé aquesta conclusió no té una explicitació en l’articulat de l’avantprojecte). Això faria innecessari incidir més en aquesta qüestió si no fos perquè la Llei estatal 1/2006, de 13 de març, per la qual es regula el règim especial del municipi de Barcelona, regula en els seus articles 6 i 7 la participació de l’Ajuntament de Barcelona en la gestió d’infraestructures i serveis i béns de domini públic marítimo-terrestre, així com el reconeixement explícit de les competències municipals en aquest àmbit, en uns termes que no podem considerar que la llei catalana equipari per als ports que són de la seva competència exclusiva (que en el terme municipal de Barcelona són el Port Fòrum i el Port Olímpic), i per tant podem concloure que aquest avantprojecte de llei catalana no respectaria el règim especial de la ciutat de Barcelona en la mesura que ho fa la legislació estatal, doncs no conté cap disposició que faci referència a un tractament diferenciat per als ports de competència exclusiva autonòmica situats dins del terme municipal de la ciutat.

En aquest sentit, doncs, caldria introduir en el text de la llei una disposició addicional específica per als ports situats en el terme municipal de Barcelona, que reconegui les peculiaritats de la ciutat tot atorgant al seu Ajuntament una participació decisiva en la formulació i aprovació dels plans directors urbanístics portuaris que els afectin, en la gestió d’aquests ports i, amb caràcter general, respecti les competències pròpies del règim especial.

1. **Consideracions específiques relatives a l’articulat**

Entrant al detall de l’articulat de l’avantprojecte, i en atenció tant a les competències especials del municipi de Barcelona com del règim local bàsic, així com a consideracions relatives a la pròpia substantivitat de la matèria, procedim a formular les observacions següents:

1. **Article 10.2.b**

Caldria matisar que els usos portuaris complementaris són els usos urbanísticament compatibles en els termes que reguli el Pla director urbanístic portuari que regula l’article 13, que en el contingut d’aquest pla inclou els usos de la zona de servei.

1. **Article 13.4**

Segons el text refós de la Llei d’urbanisme de Catalunya, correspon formular els plans directors urbanístics a les entitats i els organismes que determini el conseller de Política Territorial i Obres Públiques, un cop vist l'informe de la Comissió d'Urbanisme de Catalunya, amb la participació dels ajuntaments afectats (article 76.1), mentre que correspon al conseller de Política Territorial i Obres Públiques l'aprovació definitiva dels plans directors urbanístics, amb l'informe previ de la Comissió d'Urbanisme de Catalunya (article 79.1).

En canvi, l’avantprojecte s’estableix que “*l’aprovació inicial i l’aprovació definitiva corresponen al Conseller competent en matèria de ports*”, que actualment es dóna la circumstància que és el competent en matèria d’urbanisme però podria no ser-ho en organigrames futurs. No inclou, d’altra banda, la necessària intervenció de la Comissió d’Urbanisme de Catalunya, o de l’Àrea Metropolitana de Barcelona d’acord amb el que preveu el títol III de la Llei 31/2010, del 3 d’agost, de l’Àrea Metropolitana de Barcelona, i més concretament al seu article 33.

Si, tal i com expressa l’article 13.3 de l’avantprojecte, el Pla director urbanístic portuari té naturalesa urbanística (a més de la consideració de pla portuari), caldria adaptar les qüestions competencials a aquesta qualificació i, per tant, ajustar-les a allò que preveu la legislació urbanística, amb les peculiaritats previstes en aquesta matèria per a l’Àrea Metropolitana de Barcelona.

1. **Article 14**

Caldria expressar que les obres ordinàries i les activitats vinculades als usos portuaris complementaris sí es sotmeten a control municipal, al contrari que els usos portuaris bàsics, que són els que estarien sotmesos a la regulació continguda a l’article 14 del redactat de l’avantprojecte, en el qual no es preveu la submissió a control municipal de les obres destinades a finalitats relacionades amb usos portuaris.

1. **Article 31.c**

Aquest article estableix que les obres i instal·lacions fixes construïdes pels concessionaris sobre el domini públic portuari i sobre els béns de domini públic maritimoterrestre adscrit, en tant en quant no es produeix la reversió, resten sotmeses al regim del domini públic en el que resulti d’aplicació.

Es tracta d’una interpretació extensiva i protectora del domini públic, atès que la construcció resta en poder del concessionari; però en el cas que aquest concessionari sigui una administració pública el text refós de la Llei municipal de Catalunya (Decret Legislatiu 2/2003, de 28 d’abril), al seu article 203 estableix que són patrimonials els béns de propietat dels ens locals que no són destinats directament a l’ús públic o a l’exercici de cap servei públic de competència local o a l’aprofitament comú dels veïns. El Reglament de patrimoni dels ens locals reprodueix aquesta definició. Cap de les dues normatives regula el supòsit d’aquells béns que no són de propietat dels municipis però sobre els quals aquests tenen un dret d’ús i utilització, com pot ser un arrendament o bé, en aquest cas, una concessió.

A tall d’exemple l’article 7.1 de la Llei 33/2003, de Patrimoni de les Administracions Públiques, de caràcter bàsic, estableix que són drets de caràcter patrimonial aquells que són titularitat de les administracions públiques i que no tenen el caràcter de demanial. Així, a l’apartat 2 d’aquest article, que no és d’aplicació a l’administració local, estableix el caràcter patrimonial dels drets d’arrendament de titularitat estatal. També l’article 4.c) del text refós de la Llei de patrimoni de la Generalitat de Catalunya (Decret Legislatiu 1/2002, de 24 de desembre) diu expressament que són béns patrimonials de la Generalitat els drets reals i d’arrendament dels quals sigui titular aquesta administració, així com qualsevol altre dret sobre cosa aliena.

La concessió té el caràcter de dret real. La normativa estatal a la Llei de Patrimoni a l’art. 97 estableix que: “*el titular de una concesión dispone de un derecho real sobre las obras......*” y la concessió atorga al seu titular: “....els drets i obligacions del propietari...”. A l’article 98 permet hipotecar la concessió, sota unes determinades condicions.

D’acord amb la normativa exposada, i especialment a la vista de l’article 4.c) de la Llei de patrimoni de la Generalitat de Catalunya, podem mantenir que l’espai objecte de cessió té caràcter patrimonial atès que l’Ajuntament gaudeix d’un dret real sobre aquell, concretat en la concessió administrativa de la qual és titular

1. **Articles 32 i 33**

Les prerrogatives atorgades a l’Administració portuària podrien col·lidir amb les competències municipals.

Per exemple, quan l’article 32 estableix que “*l’Administració portuària pot delimitar els béns de domini públic portuari d’altres pertanyents a tercers quan els límits entre ells siguin imprecisos o existeixin indicis d’usurpació*”, i que “*un cop inicial el procediment de delimitació, i mentre duri la seva tramitació, no podrà promoure’s cap procediment judicial amb la mateixa pretensió*”; podria donar-se un conflicte amb els interessos municipals en cas que els béns immobles confrontants amb el domini públic portuari pertanyin al patrimoni de l’ens local on s’ubica el port i estiguin destinats a finalitats d’interès general, com podrien ser vials o altres situacions jurídicament assimilables. Aquest conflicte, amb la regulació proposada, es desenvoluparia en condicions d’inferioritat per part de l’ens local que no podem considerar respectuoses amb els principis que han de regir la col·laboració interadministrativa.

També la previsió de l’article 33 segons la qual “*l’Administració portuària pot recuperar per si mateixa i en qualsevol moment la possessió dels béns del domini públic portuari*” podria donar lloc a situacions similars si tenim en compte, per exemple, que són béns del domini públic portuari “les obres i les instal·lacions fixes construïdes pels concessionaris sobre el domini públic” i que al Port Olímpic, actualment, el concessionari és el propi Ajuntament de Barcelona.

En aquest sentit, cal recordar que l’article 115.a de la Llei estatal 22/1988, de 28 de juliol, de costes, preveu la possibilitat de que la legislació autonòmica atorgui facultats informatives als municipis en aquestes qüestions.

Caldria per tant establir una regulació específica per evitar aquestes circumstàncies i respectar el principis de lleialtat institucional que ha de regir les relacions entre Administracions públiques, d’acord amb l’article 107.3 de la Llei 26/2010, del 3 d’agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya.

1. **Article 34.3**

D’acord amb aquest article, “*els títols que habiliten l’ocupació o utilització del sistema portuari tenen un caràcter temporal i no eximeixen als seus titulars d’obtenir els permisos, llicències i demés autoritzacions que siguin exigides per altres disposicions legals*.”

Caldria precisar que les activitats vinculades als usos portuaris complementaris estan sotmeses al control municipal preceptiu, que pot venir exigit per normativa de caràcter reglamentari (incloses les ordenances municipals).

Tanmateix, la referència a “*permisos, llicències i altres autoritzacions*” es podria interpretar que no inclou les intervencions de control posterior (declaracions responsables i comunicacions prèvies), i per tant caldria ampliar aquesta referència o usar un concepte genèric com el de “títols habilitants”, per exemple.

1. **Article 34.5**

Aquest apartat sembla atorgar als títols d’ocupació i utilització del sistema portuari les mateixes finalitats que els títols exigibles per al desenvolupament d’activitats (compliment de la normativa tècnica, ambiental, d’accessibilitat, etcètera); el que podria dur a concloure l’existència d’una duplicitat de títols habilitants contrària a la normativa comunitària.

Caldria precisar, doncs, les finalitats d’aquests títols emprant altres termes, i establir que s’exigiran sense perjudici de la necessitat de disposar dels títols necessaris per garantir el compliment de la normativa enumerada en aquest apartat.

1. **Article 35**

D’acord amb aquest article, l’Administració portuària pot requerir als gestors d’infraestructures portuàries l’elaboració d’estudis tècnics sobre la modificació del clima marítim i el seu efecte sobre les infraestructures, els serveis i les operacions portuàries, i si escau obligar-lo a efectuar obres o actuacions essencials per garantir la seguretat de la infraestructura. Per garantir l’equilibri econòmic del contracte, l’apartat segon preveu mecanismes com l’ampliació del termini concessional.

D’altra banda, l’article 50.2 preveu la possibilitat de concessions fins a 50 anys en cas que calgui dur a terme obres de singular importància, i l’article 51.1.b la pròrroga del termini de concessió en cas que el titular porti a terme una inversió rellevant.

Caldria vincular l’article 35 amb els articles 50.2 i/o 51.1.b, mitjançant les remissions que es considerin oportunes per tal de donar coherència al tractament jurídic d’aquestes situacions.

1. **Article 43**

Caldria concretar els barems de la forquilla dels percentatges a aplicar, per quantificar la garantia definitiva.

1. **Article 46.2**

Es pot vincular la confiscació de la garantia definitiva, en cas de caducitat o renúncia del títol habilitant, amb l’acreditació efectiva de la generació de danys.

1. **Article 47.c**

En establir els supòsits d’autoritzacions, l’expressió “*qualsevol altra forma d’utilització o ocupació del domini públic portuari [...] en la qual concorrin circumstàncies especials d’intensitat, perillositat o rendibilitat*” sembla excessivament indeterminada.

Caldria concretar més aquest supòsits, o precisar els instruments normatius en els quals es determinaran les circumstàncies esmentades.

1. **Article 48.1**

Els terminis màxims de durada de les autoritzacions, establerts en tres anys a l’article 47.c i en quatre anys en aquest article, semblen incoherents.

Caldria revisar per dotar de coherència aquests articles.

1. **Article 48.2**

Cal refer el redactat d’aquest paràgraf, doncs és incongruent.

1. **Llibre segon, títol III, capítol III, Secció 4a: “*La concessió demanial*”**

En aquesta secció, ni en general en tot l’avantprojecte, no es regula la figura del tercer que gestiona per encàrrec del concessionari el dia a dia de les instal·lacions portuàries; per exemple en el cas de Barcelona, mitjançant un contracte civil d’arrendament de serveis. En canvi, sembla contemplar-se aquesta figura quan s’esmenta el “*gestor portuari*” en determinats articles del text (per exemple, 77.2, 87, 88 o 100), si bé referits a la gestió encomanada per la mateixa Administració portuària. No es preveu al llarg del text, de forma explícita, la possibilitat de que el concessionari el cas de ser una Administració Pública pugui realitzar encàrrecs de gestió.

Caldria, doncs, regular la figura de l’encàrrec de gestió (o similar) amb un caràcter genèric, que inclogui la gestió portuària encomanada pel concessionari (privat o Administració pública) a un tercer, tenint en consideració l’abast d’aquest encàrrec, drets i obligacions del gestor, etcètera.

1. **Article 49**

El termini d’utilització o ocupació del domini públic ha de ser de quatre anys, i no de tres com apareix a l’articulat de l’avantprojecte.

1. **Article 51.1.b**

Si bé aquest article ja havia estat objecte de comentari en l’apartat destinat a l’article 35; es vol fer un comentari més concret relatiu a l’expressió “*si el titular concessional porta a terme una inversió rellevant no prevista en la concessió originària*” com a causa de pròrroga.

Caldria substituir l’expressió “*porta a terme*” per “es compromet a portar a terme” o similars, doncs cal entendre que aquesta inversió, i la conseqüent pròrroga, haurien d’estar acordades amb l’Administració portuària amb caràcter previ a la seva execució.

1. **Article 51.2**

Caldria delimitar amb claredat el concepte “*d’interès estratègic o rellevant per a l’administració portuària*”, als efectes de preveure pròrrogues més enllà del límit marcat a l’article 50.2.

1. **Article 52.3**

Aquest apartat regula les actuacions a dur a terme en aquells supòsits en què per dur a terme la concessió calgui tramitar expropiacions, ocupacions temporals, imposició o modificació de servituds, que requereixen la declaració d’utilitat pública i la necessitat d’urgent ocupació de béns i adquisició de drets.

Caldria, però, precisar que les disposicions contingudes en aquest apartat es limiten a les situacions descrites, i no amb caràcter general per a qualsevol atorgament de concessió, que és el que podria entendre’s de la seva lectura en termes literals.

1. **Article 53.2.b i 56.a**

S’estableix com a requisit per a la transmissió de la concessió “*que l’adquirent no estigui subjecte a alguna de les causes de prohibició de contractar amb el sector públic, previstes en la legislació de contracte dels sector públic*” (53.2.b), i en aquestes mateixes circumstàncies es produirà la caducitat (56.a); però a aquestes efectes cal indicar que el contracte de constitució d’una concessió de domini públic, atès el que preceptua l’article 4.1.o del TRLCSP, queda clarament exclòs d’aquesta normativa.

Per tant, entenem que no es pot exigir aquest requisit propi dels contractes sotmesos al TRLCSP, ni atorgar a la seva concurrència la impossibilitat de transmissió ni la caducitat.

1. **Article 53.2.f**

D’acord amb aquest apartat, la transmissió de la concessió només podrà ser autoritzada si s’han executat totes les obres i instal·lacions fixes previstes en el títol. Aquesta limitació, però, pot ésser un obstacle en aquells casos en què la transmissió la concessió pugui garantir l’execució d’aquestes obres i instal·lacions, atenent a què segons l’apartat 4, i com no podia ser d’altra manera, l’adquirent es subroga en totes les obligacions del concessionari transmitent.

Caldria, doncs, precisar que la manca d’execució d’obres per part del concessionari transmitent no constitueix un supòsit impeditiu de la transmissió del títol, sinó un condicionant a tenir en compte per autoritzar la transmissió, de cara a garantir que l’adquirent dugui a terme aquesta execució.

1. **Article 53.7**

Aquest apartat regula la transmissió *mortis causa* de la concessió; però l’article 40.1.f preveu l’extinció dels títols habilitants en cas de mort del titular.

Caldria resoldre les possibles incoherències entre aquests dos articles.

1. **Article 54.3.d**

Un dels requisits per sol·licitar l’agrupament de concessions és, segons aquest article, que “*estiguin subjectes a diferents condicions*”; però no s’entén per què en cas de no donar-se aquest requisit, i per tant estant subjectes les concessions a les mateixes condicions, no se’n podria sol·licitar l’agrupació (sempre que compleixin la resta de requisits).

1. **Article 54.4.c**

L’article preveu la possibilitat de sol·licitar la segregació de parts de la concessió amb el requisit, entre d’altres, que “*no excedeixi del 25% de la superfície de la concessió a la qual s’agrega*”.

Caldria establir algun mecanisme jurídic per evitar que aquest requisit es pugui desvirtuar mitjançant segregacions successives.

1. **Article 56**

Aquest article regula la figura de la “*caducitat*” de la concessió, mentre que l’article 40 regula “*l’extinció*” dels títols habilitants amb caràcter general.

Caldria definir les diferències entre els efectes d’ambdues situacions, i establir quina regulació seria d’aplicació prioritària en cas de conflicte.

1. **Article 57.2**

La regulació del rescat de la concessió determina la indemnització al concessionari, així com la presa en consideració dels drets de creditors hipotecaris; però no fa cap referència a la possibilitat d’indemnitzar a altres creditors titulars de drets reals diferents al d’hipoteca, a altres perjudicats, o la seva exclusió.

1. **Article 58.2.b**

El lucre cessant ha de ser indemnitzat, un cop acreditat, pel total del dany causat i degudament acreditat; i per tant la limitació a tres anualitats en el barem de pèrdua de beneficis no està justificat.

En aquest sentit ens podem remetre, per exemple, al fonament jurídic 9 de la sentència del Tribunal Constitucional 141/2014, d’11 de setembre, que va anul·lar l’incís “*hasta un máximo del doble*” en l’article 23.1.a del Reial decret legislatiu 2/2008, de 20 de juny, pel qual s’aprova el text refós de la Llei de sòl precisament per aquest motiu.

1. **Articles 59, 66 i 104**

L’article 59 regula que les activitats econòmiques en les infraestructures portuàries se sotmeten a llicència prèvia, que cal entendre que és una llicència que atorga l’administració portuària. No s’explicita si cal tramitar o no de manera simultània llicència urbanística.

Tanmateix, en l’article 104 es diu que les activitats vinculades als usos portuaris complementaris en els locals comercials i d’oci es regeixen per la normativa sectorial d’activitats, sense perjudici de les condicions que s’incorporin en les corresponents llicències municipals. No s’explicita si és llicència municipal, en sentit estricte, o bé autorització municipal, en general.

Així mateix, que l’ampliació o reforma dels locals comercials i d’oci objecte de cessió a terces ha de disposar d’autorització del gestor portuari i de la llicència municipal corresponent. Tampoc s’explicita si la llicència municipal ho és en sentit literal o bé l’autorització administrativa municipal corresponent.

L’article 66 determina que l’exercici d’activitats econòmiques en els espais portuaris que no comportin activitat econòmica ni un ús intensiu del domini públic està subjecte a comunicació prèvia, a presentar a l’Administració portuària (aquí sí que es diu). Novament no s’esmenta el règim d’autorització municipal.

En congruència amb la proposta continguda en l’article 34, cal determinar que les activitats vinculades als usos portuaris complementaris sempre se sotmeten a control municipal (i no únicament els usos portuaris complementaris en els locals comercials i d’oci).

En qualsevol cas, a més, caldria parlar sempre de control municipal o altres expressions genèriques, i no de llicència, que és una de les possibilitats d’intervenció però no l’única.

1. **Article 59.2**

L’expressió “*que han de tenir un interès portuari*”, en referència a les activitats econòmiques, pot donar lloc a males interpretacions en sentit restrictiu a la implantació d’activitats no estrictament portuàries però d’interès per a l’explotació de la infraestructura.

1. **Article 61**

En establir que “*no podran atorgar-se llicències que s’oposin a les determinacions contingudes en el Pla director urbanístic portuari*”, caldria ampliar aquesta prohibició a qualsevol altre instrument de planejament urbanístic o territorial aplicable en aquell àmbit.

1. **Article 67**

No està clarament definida la distinció competencial i funcional de l’abast dels contractes de concessió d’obra pública i de gestió del servei públic portuari amb les concessions demanials previstes a l’art.49 del mateix text.

1. **Article 73**

L’àmbit de protecció ambiental pel qual ha de vetllar l’Administració portuària, que segons aquest article sembla limitat a les instal·lacions i àrees d’activitat del port, ha d’incloure també l’entorn, com a mínim el més immediat, d’aquestes instal·lacions; i així hauria de constar en aquest article.

1. **Article 75**

Els instruments atorgats a l’Administració portuària per tal d’evitar els abocaments no autoritzats, hauria d’incloure la necessària coordinació amb les administracions competents en la matèria i la posada en coneixement de les actuacions efectuades a l’ajuntament del municipi on es trobi ubicat el port.

1. **Article 79**

L’avantprojecte és incongruent quan reconeix la competència municipal en matèria de control ambiental de la contaminació acústica, però no li reconeix aquesta competència en l’atorgament de les corresponents autoritzacions ambientals de funcionament de les diferents activitats que es puguin dur a terme; tràmit en el qual es comprova el degut compliment de la normativa ambiental esmentada amb caràcter previ a l’inici de l’activitat.

1. **Article 81**

Caldria preveure una intervenció municipal en les actuacions de transvasament de sorra i de conservació de la costa, mitjançant la sol·licitud d’informe per tal que l’ens afectat pugui donar la seva opinió sobre les prioritats pel que fa al destí dels transvasaments; en exercici de les competències en medi ambient urbà que els atorga la Llei de bases del règim local i la previsió de l’article 115.d de la Llei estatal 22/1988, de Costes.

1. **Article 85.2 i disposició addicional novena**

Caldria incorporar en l’article 85.2 la participació de la Guàrdia Urbana en el Comitè consultiu de protecció del port, juntament amb la Policia de la Generalitat, ateses les competències en matèria de seguretat ciutadana que atorguen a aquest cos policial tant la Carta municipal de Barcelona (Títol VI, capítol XVI) com la disposició addicional cinquena de la Llei 4/2003, de 7 d'abril, d'ordenació del sistema de seguretat pública de Catalunya; així com, amb caràcter general, la Llei 16/1991, de 10 de juliol, de les policies locals.

En general, aquest capítol de l’avantprojecte no preveu la cooperació institucional amb els Ajuntaments en temes de seguretat, ni a títol informatiu, preventiu o correctiu d’eventuals situacions de risc per a la població més propera a la infraestructura portuària.

En el mateix sentit, caldria incloure les competències que li corresponen a la Guàrdia Urbana, en aplicació de la normativa esmentada, a la disposició addicional novena.

1. **Llibre segon, títol IV: *“Els serveis en el sistema portuari”***

Tot el títol està previst per a la titularitat de l’Autoritat Portuària del Port. No contempla l’activitat d’un possible cessionari o tercer que pugui gestionar el port, excepte la referència continguda a l’art. 87.2.

Per tant, segons l’avantprojecte els serveis portuaris específics només el poden prestar privats autoritzats directament per l’Autoritat Portuària, sens cap activitat de control i/o informació per part d’eventuals cessionaris o tercers que gestionin el Port corresponent.

1. **Article 91**

La regulació d’aquest article és més pròpia de la regulació d’una concessió de gestió de serveis públics, però en canvi no gaudeix de cap de les prerrogatives d’aquest tipus de contracte.

1. **Art. 92.2.b**

Estableix com a causa de caducitat de les autoritzacions no haver assolit el rendiment o tràfic mínim durant dos anys consecutius, però no determina quin són aquests conceptes de rendiment o tràfic mínim, que resten com a conceptes jurídics excessivament indeterminats.

1. **Article 94**

A diferència de la regulació general dels títols habilitants abans comentada, aquest article no admet la transmissió *mortis causa* de l’autoritzacióde gestió de serveis portuaris específics*,* i per tantcal deduir l’existència d’alguna característica *intuitu personae* en aquesta autorització, que no ha estat definida prèviament.

1. **Article 98**

No preveu la repercussió de la taxa municipal de recollida de residus.

1. **Article 101.5**

Aquest article ve a establir una prohibició genèrica d’utilitzar les embarcacions amb finalitats diferents a la navegació, l’ús “*d’artefactes (sic) per a usos habitacionals, residencials, hotelers o altres tipologies d’usos i activitats turístiques*”, així com la necessitat de comunicació prèvia a l’estada de les tripulacions en les embarcacions com a complement de l’activitat principal.

Aquesta regulació és molt positiva per tal de combatre l’activitat d’allotjament en vaixells, especialment problemàtica en el cas d’usos turístics, per les molèsties que ocasiona a nivell de convivència amb l’activitat portuària i l’entorn urbà del port i perquè l’absoluta falta de regulació d’aquesta activitat fa pensar en l’existència d’un espai al·legal on aquesta activitat està permesa.

En sentit contrari, considerem que caldria aprofundir i expressar de manera més taxativa aquesta voluntat, tot introduint en el text la prohibició expressa de qualsevol mena d’activitat d’allotjament en vaixells (per exemple, ampliant la regulació que conté l’article 101.7 per a les tripulacions a qualsevol altra persona), o bé amb una definició més acurada del terme “*artefacte*” que inclogui de manera expressa en aquesta consideració tota mena de vaixells per tal de donar claredat a la prohibició.

També seria un aspecte a considerar la possibilitat de que aquesta limitació pugui venir modulada pel Pla director urbanístic portuari corresponent, en atenció a les característiques singulars d’alguns ports respecte a la resta.

Cal considerar a més en aquesta matèria la competència de la Capitania Marítima pel que fa al desenvolupament de tràfics o activitats no permeses per les inscripcions dels bucs (article 307.3.i Llei de ports de l’Estat i de la marina mercant), si bé a criteri de la mateixa Capitania aquesta només considera dins del seu àmbit d’aplicació les embarcacions que estan navegant i no les atracades, que considera simples objectes flotants; i per tant existeix un marge per a que la llei reconegui la competència municipal en aquells casos en què l’embarcació, independentment del seu registre de matrícula, estigui atracada a port i desenvolupi activitats no autoritzades.

Finalment, caldria tipificar aquesta prohibició mitjançant la corresponent infracció de caràcter greu (amb el text proposat només es podria considerar lleu per aplicació de l’article 231.1.m), així com dotar l’administració municipal dels mateixos instruments de què disposa d’acord amb la legislació turística per combatre aquestes activitats: imposició de sancions, ordres de cessament i, cas de ser necessari, multes coercitives i precintes sobre les embarcacions.

1. **Article 104.1**

Cal expressar que l’exercici de qualsevol activitat que es desenvolupi en els locals, a més de la normativa portuària i el reglament d’explotació i policia portuària, s’ha d’ajustar al compliment de la normativa sectorial que li sigui aplicable.

També caldria reconèixer la preceptiva intervenció municipal en la cessió o transmissió d’aquestes activitats.

1. **Llibre segon, títol V: “*Règim econòmic del sistema portuari*”**

Al llarg d’aquest títol es desenvolupen els ingressos econòmics de l’Administració portuària, que inclouen l’establiment de taxes; amb la previsió d’exempcions per a diferents entitats i administracions públiques entre les quals no s’hi inclou, en cap cas, els ens locals. En aquest sentit, els articles 123, 137, 149, 156, 163, 169, 186 o 203 estableixen exempcions a favor de l’Administració General de l’Estat i de les Comunitats Autònomes que hagin meritat la imposició de la taxa en exercici de les seves competències legítimes.

La possibilitat d’equiparar l’administració municipal a la resta d’administracions públiques pel que fa a l’establiment d’exempcions en les taxes està prevista a l’article 1.2-7.2 del Decret legislatiu 3/2008, de 25 de juny, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de taxes i preus públics de la Generalitat de Catalunya.

Pels motius esmentats considerem procedent incorporar, bé amb caràcter general, bé per a cada article dels esmentats, una exempció a favor de l’ajuntament on es trobi emplaçada la instal·lació portuària que ha donat origen al pagament de la taxa; en les mateixes condicions que les establertes per a les administracions públiques estatal i autonòmica.

1. **Article 107**

En aquest article es detalla els ingressos de dret públic que l’Autoritat Portuària pot establir per l’ús del port, però no determina quin són els ingressos d’un eventual cessionari i la capacitat de recaptació i/o eventual participació que pugui tenir en els tributs establerts.

1. **Article 220.5**

La prestació dels serveis de transport està subjecta a comunicació prèvia davant la direcció general competent en matèria de transports (apartat 1), i permet exercir l’activitat “*sens perjudici de l’obtenció de les autoritzacions, llicències, permisos o concessions que siguin precises d’acord amb la legislació vigent*”.

Caldria ampliar aquesta remissió que es fa a la “*legislació vigent*” per tal d’incloure explícitament la normativa municipal. Tanmateix, caldria ampliar aquesta previsió per donar cabuda a la intervenció municipal en aquesta matèria, que d’altra banda es pot instrumentar mitjançant mecanismes de control posterior diferents a les autoritzacions, llicències o permisos que contempla el text de l’avantprojecte.

Per aquests motius, es considera més adient el redactat següent: “*sens perjudici de l’obtenció dels títols habilitants que siguin precisos d’acord amb la normativa municipal i la resta de legislació vigent*”.

1. **Article 223**

En establir la competència de l’Administració portuària per a la inspecció i vigilància de les infraestructures portuàries, és positiu que s’encapçali l’apartat 1 amb l’expressió “*sense perjudici de les competències municipals*”, però caldria aclarir de forma més estricta els límits competencials, si n’hi ha, o si es tracta de competències indistintes.

1. **Article 224**

En establir les competències que corresponen a l’Administració portuària, no es fa cap esment a la concurrència d’altres administracions o fins i tot dels gestors portuaris en les funcions que s’hi enumeren.

Per exemple, quan a l’apartat 2 s’esmenta la paralització immediata d’obres o precinte d’instal·lacions, serveis o activitats “*que no s’ajustin a les condicions del títol atorgat*”, caldria precisar que aquesta competència no exclou la que correspongui a altres administracions en aplicació de normativa sectorial diferent a la portuària.

1. **Article 226**

Per al cas que el port estigui concessionat, no s’estableixen mesures de rescabalament per al gestor del Port en casos d’amarradors ocupats per embarcacions en estat d’abandonament.

1. **Article 228**

Aquest article estableix la potestat dels responsables de la gestió d’una infraestructura portuària per denegar la prestació de serveis portuaris o, el que ens interessa més en aquest aspecte, la realització d’activitat econòmiques en determinats supòsits.

Caldria fer esment a la possibilitat de demanar auxili a les administracions públiques competents en cas de no poder dur a terme aquesta potestat el gestor pels seus propis mitjans, i la necessitat de posar en coneixement de l’administració competent les actuacions efectuades; amb un especial esment a l’administració municipal en el cas d’activitats econòmiques.

1. **Article 231.2.e**

La tipificació com a infracció greu consistent en “*la realització d’obres o instal·lacions en la zona de servei portuària sense títol habilitant*” pot donar problemes de concurs de normes sancionadores amb la legislació urbanística.

Caldria contemplar per tant la concurrència de les infraccions urbanístiques quan correspongui.

1. **Disposició addicional primera**

L’avantprojecte estableix un calendari per a l’adaptació dels actuals títols habilitants a la norma normativa que es pretén aprovar, però un termini massa allunyat en el temps per aquelles concessions que finalitzen, per exemple l’any 2031.

D’altra banda, a l’apartat 8 d’aquesta mateixa disposició, no s’entén l’existència d’un procediment restringit en l’atorgament del contracte, quan el procediment té per objecte renovar la concessió.

El que s’informa als efectes que corresponguin.

 Vist i plau,

Xavier Silvestre i Castejon Manuel Mallo Gómez

Lletrat consistorial Director de l’Àrea de Règim Jurídic

 Vist i plau,

 Alfred Lacasa Tribó

 Director dels Serveis Jurídics