

Transporte combinado y actividades logísticas: el marco jurídico de los servicios ferroporuarios

Francisco Javier JIMÉNEZ DE CISNEROS CID

Profesor Titular de Derecho Administrativo. Universidad Autónoma de Madrid.

RESUMEN: Gran parte del sistema normativo regulador de las relaciones jurídicas y de los servicios de transporte en los modos ferroviario y marítimo, están determinados por la normativa europea, por lo que cualquier arranque del análisis de este sector debe iniciarse desde el conocimiento del marco comunitario. Ante la carencia de un marco regulador en el Derecho positivo español, de los servicios ferroporuarios, el autor propugna como método de trabajo la descomposición en las distintas fases en que se efectúan estas actividades, analizando el Derecho aplicable a cada una de ellas y poniendo de manifiesto las carencias que, en su caso existan a fin de buscar la cobertura normativa en un futuro inmediato.

DESCRIPTORES: Transporte combinado. Transporte ferroviario. Transporte marítimo.

I. LOS SERVICIOS FERROPORUARIOS EN LA POLÍTICA COMÚN DE TRANSPORTES DE LA UNIÓN EUROPEA

Sabido es que en el ámbito de la regulación del sector ferroviario (1) la aparición de las recientes Directivas 91/440/CEE, de 29 de julio, sobre el desarrollo de los ferrocarriles comunitarios; 95/18/CE, de 19 de junio, sobre concesión de licencias a las empresas ferroviarias; y la 95/19/CE, de 19 de junio, sobre la adjudicación de las capacidades de la infraestructura ferroviaria y la fijación de los correspondientes cánones de

utilización, han determinado el marco regulador basado en los siguientes elementos:

- * Establecimiento de un régimen de empresa independiente a las empresas de transporte ferroviario, que les permita actuar con arreglo a criterios comerciales y adaptarse a las necesidades del mercado.

- * Separación entre la gestión de la infraestructura y la explotación de los servicios de transporte.

- * Saneamiento de la estructura financiera de las empresas ferroviarias.

- * Autonomía de gestión de las empresas ferroviarias.

- * Acceso libre a la infraestructura ferroviaria.

[Recibido el 22-04-96]

El presente trabajo reproduce básicamente, con pequeñas adiciones, la ponencia presentada al Seminario celebrado en la Universidad Internacional Menéndez Pelayo, Santander julio de 1995, sobre Ferroporuaría.

(1) Sobre estas cuestiones puede verse con provecho LÓPEZ GARRIDO, (1993: 417-44), IZQUIERDO, (1995). Para el caso alemán, cfr. PIELOW, (1995: 7 y ss.). También puede verse, GARCÍA PÉREZ, (1995).

* Establecimiento de un canon de utilización de la infraestructura.

Este marco regulador ya obligó, en su día, a modificar el Estatuto de RENFE en virtud del Real Decreto 121/1994, de 28 de enero, por el que se aprobó el nuevo Estatuto de la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles. El cuadro normativo estaría incompleto si no se hiciera referencia a la regulación de las relaciones entre el Estado y RENFE, cristalizado a partir del Contrato-Programa formalizado el 27 de octubre de 1994, por el que se determinan las obligaciones, objetivos y compromisos que se establecen entre el Estado y RENFE para el período 1994-1998, en el marco de la política económica general y de la política de transportes en particular.

Es una constante invariable de la Comunidad Europea el fijar un sistema de competencia entre el modo de transporte marítimo y el resto de los modos de transporte, sin perjuicio de que se establezcan medidas que persigan el fomento de las relaciones intermodales y la cooperación del sector marítimo con el del ferrocarril, sobre la base de la Directiva anteriormente citada 91/440/CEE.

Fiel a este objetivo declarado, el *Libro Blanco del Transporte*, elaborado por la Comisión de las Comunidades Europeas el 2 de diciembre de 1992, denominado técnicamente Comunicación de la Comisión "El curso futuro de la política común de transportes. Un enfoque global para la elaboración de un marco comunitario de movilidad sostenible", ha propuesto como políticas y prioridades comunitarias, en el marco económico y normativo, las siguientes:

* Necesidad de medidas de liberalización y armonización de actividades, con la necesaria modificación de la legislación existente sobre el mercado interior en el ámbito de la libre prestación de servicios.

* En el sector del transporte por carretera, eliminación de las restricciones actuales al acceso al mercado de los servicios de transporte por cuenta propia y al alquiler de autobuses y vehículos para el transporte de mercancías.

* En el sector del ferrocarril, profundización en la liberalización acordada en el Programa de 1992, establecimiento de criterios para el acceso y la imputación de los gastos de infraestructura, y establecimiento de empresas ferroviarias.

* Repercusión de los costes de infraestructura a los usuarios, eliminando las distorsiones entre los distintos Estados o localidades.

* Restricción de las exenciones actuales aplicables al transporte interior, especialmente las que se refieren a las obligaciones de servicio público.

* En el transporte intermodal, posibilidad de un tratamiento fiscal favorable para los vehículos utilizados en las operaciones intermodales que respeten las normas de seguridad y medio ambiente.

* Facilidad en la cooperación entre las empresas de transporte que se dedican a operaciones intermodales, especialmente teniendo en cuenta los avances en la cooperación en el sector del ferrocarril, sobre la base de la Directiva 91/440/CEE.

Todo lo anterior demuestra que el futuro desarrollo jurídico de los servicios ferropuertuarios están ya claramente condicionados por las ideas básicas del Derecho comunitario: *competencias sin distorsiones entre los modos de transporte*, saneamiento de las estructuras financieras de las empresas estatales, autonomía de gestión y *acceso libre a la infraestructura ferroviaria y portuaria*, en el marco de la política intermodalizadora.

2. LOS SERVICIOS FERROPURTUARIOS EN EL MARCO JURÍDICO ESPAÑOL

A) Sobre el concepto de servicios ferropuertuarios y su marco regulador

Los servicios ferropuertuarios, entendidos como las actividades de prestación de transporte mediante los

modos ferroviario y marítimo, no tiene un específico marco normativo en el Derecho español, sino que su origen y regulación se encuentran en las normas reguladoras de los transportes terrestres o de las actividades portuarias (2).

Concretamente, la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, su Reglamento aprobado por Real Decreto 1112/1990, de 28 de septiembre, y el Real Decreto 121/1994, de 28 de enero, del Estatuto de la RENFE, de una parte, y la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, de otra, constituyen el marco normativo aplicable a estos servicios.

Sin embargo, la aparición de *centros de distribución intermodales al servicio del puerto*, especializados en el tratamiento logístico del tráfico marítimo, en los que se realizan una serie de operaciones que aumentan el valor añadido de las mercancías, llámense Zonas de Actividades Logísticas (ZAL), Puerto Seco, Terminales especializadas o elementos de transporte ferroviario/portuario intermodal, demuestran que las convencionales distinciones entre modos de transporte terrestre-ferroviario y marítimo tienden a desaparecer, puesto que la intermodalidad o complementariedad no es más que una exigencia de la racionalidad en el tráfico comercial.

La implantación de cualquier elemento de transporte que pretenda efectuar estas operaciones intermodales que incrementan el valor final de la mercancía, exige básicamente dar respuesta a las siguientes funciones: recepción y expedición de trenes; carga y descarga de contenedores; almacenamiento de contenedores; operaciones complementarias ligadas a las anteriores.

En definitiva, un centro intermodal donde se desarrollen servicios

ferroportuarios exige una *infraestructura ferroviaria que transporte desde o hacia los puertos las mercancías, una superficie donde almacenar de forma transitoria los contenedores*, unos mecanismos que garanticen la *carga y descarga* de los productos y un conjunto de medios personales y materiales que *complementen documentalmente dichas operaciones*.

B) La carencia de un marco regulador en el Derecho positivo español

El problema jurídico comienza a plantearse desde el mismo instante en que tales infraestructuras y su forma de gestión no están recogidas expresamente en ninguna norma de Derecho positivo, y sólo con una gran violencia en la interpretación de las normas existentes podrán reconducirse al ámbito de los servicios estrictamente ferroviarios o portuarios.

Sin ir más lejos, la dificultad de determinar si las infraestructuras en donde se efectúan tales operaciones se rigen por la Ley de Puertos o por la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres es suficientemente demostrativa de las implicaciones y consecuencias que ello produce. Si se acude ya a la concreta forma de gestión de tales servicios ferroportuarios, entonces la dificultad jurídica se eleva ya a grados inquietantes.

Lo anteriormente señalado tiene una incidencia extraordinaria sobre la planificación de este tipo de centros, su régimen patrimonial o su régimen de prestación y gestión, puesto que la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres y el Estatuto de RENFE, por un lado, y la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, por otro, no coinciden en su regulación y solución.

(2) Sobre la importancia económica y estratégica del modo de transporte combinado portuario-ferroviario, téngase en cuenta que para 1995 (hasta septiembre) el 36% de los ingresos de la Unidad de Negocio de Transporte Combinado de RENFE provenían del tráfico marítimo, y

que sobre los 355.000 TEUs en que se estima el potencial mercado accesible al ferrocarril del transporte marítimo-portuario, RENFE ha transportado un 46%, con una clara tendencia expansiva. La fuente, en la propia Unidad de Negocio TECO.

En efecto, mientras que la Ley de Puertos ha fijado un preciso mecanismo de delimitación de los terrenos y superficies en donde efectuar las operaciones portuarias, a los que se considera de dominio público portuario, con un régimen jurídico peculiar que permite su desafectación, una vez declarado innecesario, a través de la Orden aprobada por el Ministro de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, convirtiéndose tales bienes en patrimoniales de la Autoridad Portuaria (art. 49.4), en el ámbito del dominio ferroviario no existe ese preciso mecanismo de planificación física de los elementos que componen el dominio ferroviario, ni tampoco los bienes desafectados siguen exactamente el mismo régimen jurídico, puesto que se requiere la desafectación por el Ministerio de Economía y Hacienda, siguiéndose las reglas establecidas en la Ley de Patrimonio del Estado (3).

En cuanto a la gestión y explotación portuaria y ferroviaria, las diferencias son aún más abundantes que las coincidencias. En tanto que en el *ámbito portuario* la *autofinanciación* es uno de los objetivos básicos previstos en la Ley y operante sin ningún género de dudas desde 1994, en el *sector ferroviario* las *operaciones de servicio público* (líneas no rentables) se combinan con las estrictamente *comerciales*, si bien en unidades de negocio contabilizadas de forma independiente, por lo que en sus presupuestos las subvenciones procedentes del Estado constituyen un elemento clave para su financiación.

Finalmente, en lo que afecta al régimen jurídico en la prestación de los servicios, también las diferencias entre ambos sectores son más acusadas que las coincidencias: en el ámbito portuario, no hay servicio público sino actividades o servicios que se prestan directa o indirectamente por las Autoridades Portuarias, en tanto que la explotación de la Red Ferroviaria Nacional Integrada se efectúa por RENFE, mediante la gestión directa de dicho servicio público.

Hay, sin embargo, algo en lo que sí coinciden ambos modos de transporte: cada

vez se profundiza más en la tendencia a reducir paulatinamente el ámbito de la gestión directa en los servicios para los que el mercado no presenta oferta suficiente, de donde se deriva en la transformación de las organizaciones "administradoras" de las infraestructuras de transporte (portuaria o ferroviaria) en verdaderas empresas "alquiladoras" de infraestructura y suelo, en donde el sector público pone la infraestructura básica y la iniciativa privada gestiona los servicios de transporte, si es posible, en régimen de competencia.

Por ello, se propugna como método de trabajo que, en lugar de buscar un modelo teórico apriorístico aplicable a estos nuevos servicios ferroportuarios, se proceda a descomponer las distintas fases en que se efectúan estas actividades, analizando el Derecho aplicable a cada una de ellas y poniendo de manifiesto las carencias que, en su caso, existan a fin de buscar la adecuada cobertura normativa en un futuro inmediato.

3. EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS SERVICIOS FERROPORUARIOS

Para resolver esta cuestión, se plantea aquí el análisis de las distintas fases en que se desagregan los servicios ferroportuarios: a) el régimen de las infraestructuras y terrenos; b) la obtención de los terrenos y su conexión con la ordenación urbanística; y c) la explotación y gestión de los servicios ferroportuarios.

A) El régimen de las infraestructuras

Básicamente, existen dos posibilidades de consideración jurídica de las infraestructuras y terrenos necesarios para desarrollar estos servicios ferroportuarios en los centros de distribución intermodal: su configuración como dominio público o, por el contrario, su consideración como terrenos de titularidad privada de carácter dotacional.

(3) Cfr. arts. 184.1 y 2 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres (LOTT) y 36.2.b) del Real Decreto 121/1994, de 28 de enero, que aprobó el Estatuto de

RENFE, en donde se establece el mecanismo de desafectación descrito en el texto, si bien se incorporan posteriormente como patrimoniales a RENFE.

1) *Las infraestructuras como dominio público**

Esta es la regla general de nuestro Derecho, al estar afectados tales terrenos a la prestación de un fin de servicio público, utilidad pública o interés social.

Los efectos inmediatos que se derivan de su consideración como tal es que tales terrenos e infraestructuras son inalienables, imprescriptibles e inembargables, sin perjuicio de su desafectación mediante los trámites y procedimientos establecidos en el Derecho positivo.

La obtención de los mismos ordinariamente estará vinculada a los mecanismos de expropiación forzosa y, la obra a ejecutar se convertirá en una obra pública, con los efectos y características que de ello se deriva.

El problema, sin embargo, comienza a plantearse en el mismo instante en que se pretenda calificar a esos terrenos de dominio público desde su conexión con el servicio ferroviario o con el servicio portuario.

a) *Las infraestructuras como dominio público portuario*

En efecto, si las infraestructuras y terrenos se consideran como dominio público portuario, esto implicará que resulte de plena vigencia y aplicación la Ley de Puertos, con su peculiar régimen jurídico, que se puede sintetizar básicamente en los siguientes aspectos:

* Necesidad de incluirlos en la correspondiente zona de servicio, a través del Plan de Utilización a que se refiere el art. 15.2 de la Ley de Puertos.

* Competencia para la afectación y desafectación del Ministro de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente (arts. 15 y 49.4 de la Ley de Puertos).

* Utilización privativa o especial de dicho dominio únicamente a través de las técnicas de la autorización o concesión (arts. 54 y ss. de la Ley de Puertos).

* Limitación temporal del uso hasta treinta años, plazo máximo de otorgamiento de la correspondiente concesión (arts. 54.5 de la Ley de Puertos y 66.2 de la Ley de Costas).

* Abono del correspondiente canon de ocupación del dominio público portuario, de acuerdo con los criterios establecidos por el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente y Puertos del Estado.

El problema más relevante lo constituye sin duda la determinación de cuál ha de ser la Autoridad Portuaria que gestione tales terrenos e infraestructuras. Si se trata de un intercambiador o terminal especializado, vinculado a la zona de servicio del correspondiente puerto, no parece que exista gran dificultad en admitir que su zona de servicio se extienda también a las superficies e infraestructuras del Centro de Distribución Intermodal o Zona de Actuación Logística.

En cambio, la creación de un gran Puerto Seco, alejado de los distintos hinterlands de las Autoridades Portuarias y con una vinculación a una pluralidad de éstas, presenta la dificultad adicional de su adscripción a una u otra Autoridad Portuaria, la aparición de una nueva zona de servicio o, finalmente, su vinculación al Ente Público Puertos del Estado, solución ésta que es difícilmente compatible con las funciones que la Ley le atribuye y las previstas para las Autoridades Portuarias.

b) *Infraestructuras y dominio ferroviario*

Si por el contrario, tales infraestructuras se consideran como elementos del dominio público ferroviario, su gestión y administración se efectuará a través de RENFE, debiéndose articular la relación entre las Autoridades Portuarias - usuarias y gestoras del servicio intermodal- y la unidad de negocio de RENFE que explote este servicio y la que administre la infraestructura.

Como luego se verá, la falta de un instrumento de planificación físico-funcional en el ámbito ferroviario, como es el caso del Plan de Utilización de los espacios portuarios en este sector, a primera vista simplifica considerablemente su implantación y obtención de los terrenos. Sin embargo, a medio plazo los problemas surgidos del tráfico inmobiliario (reversión,

desafectación, etc.) y de la necesaria articulación con la ordenación territorial y urbanística se plantearán con una notable incidencia sobre la funcionalidad de la infraestructura, al carecer de una cobertura normativa que existe en cambio en el ámbito portuario (4).

2) Las infraestructuras de titularidad privada: su carácter dotacional

Jurídicamente es posible admitir que las infraestructuras y los terrenos en donde ubicar estos Centros de Distribución Intermodal puedan constituir un supuesto de propiedad privada, siempre que su titular no fuera una entidad pública que tuviera asignada tal finalidad o servicio, sino que se constituyera una entidad instrumental de naturaleza jurídico-privada para realizar esta actividad comercial.

Su funcionalidad como sistema general de transporte vendría garantizada no por su condición de dominio público ni por su atribución a una Autoridad Portuaria o a RENFE, sino por la asignación de un uso urbanístico, definido como sistema general de comunicaciones o transporte, a través del correspondiente Plan General de Ordenación Urbana.

En cuanto a los efectos urbanísticos de semejante opción, conviene recordar que los terrenos tienen aprovechamiento lucrativo por lo que computan para el cálculo del aprovechamiento tipo, y que se sujetan al cumplimiento de los deberes legales de cesión, urbanización, solicitud de licencia, etc. Por último, igualmente están sometidos a las reglas del tráfico jurídico ordinario, es decir, tales terrenos son susceptibles de enajenación, cesión o arrendamiento.

3) Infraestructura y planificación urbanística

Ya se ha visto indirectamente alguna de las cuestiones que se suscitan con ocasión de la consideración de estos terrenos e infraestructuras como dominio público. Ahora se trata de sistematizar los efectos de su configuración como dominio público o como dominio privado sobre la ordenación urbanística del municipio.

En este sentido, el cuadro es el siguiente:

* Todos los terrenos, incluidos los de dominio público, instalaciones e infraestructuras están sujetos a la competencia municipal de ordenación y disciplina urbanística.

* La atribución de estándares y parámetros urbanísticos, así como el diseño de su relación con la ciudad depende de la voluntad final del municipio y de la Comunidad Autónoma.

* La consideración como dominio público portuario y su inclusión en el Plan de Utilización de los espacios portuarios enerva en gran medida la competencia municipal, puesto que el diseño funcional, la asignación de usos ferroporuarios, su conexión con los restantes accesos y vías de transporte, así como su extensión corresponde a la Autoridad Portuaria - Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente a través de la aprobación de aquél instrumento.

* En el sector ferroviario, no existe un instrumento similar que garantice la imposición de la operación o decisión ferroporitaria sobre la ordenación urbanística (5).

* Su consideración como dominio público y sistema general los excluye del tráfico inmobiliario.

* Sólo hay aprovechamiento lucrativo si se consideran tales terrenos e infraestructuras como dotacionales de titularidad privada.

(4) Respecto de los problemas que surgen en las grandes operaciones urbanísticas vinculadas a la desafectación de bienes y terrenos de dominio público ferroviario (Bilbao-Ría 2.000, Estación de Chamartín, etc.) debe tenerse en cuenta las reticencias de los Tribunales de Justicia a extender el nuevo régimen jurídico de la reversión previsto en el art. 225 del TRLS, a expropiaciones amparadas en la legislación sectorial y no en la legislación urbanística: cfr., entre otras, las Sentencias del TS de 5 de abril de 1994 (Az. 2763) o de 7 de octubre de 1994 (Az.

7401). Por ello, con el fin de asegurar la eficacia de la operación de remodelación y urbanización lo razonable es acudir a los instrumentos de expropiación urbanística sistemática, con causa expropiandi genérica, consistente en la ordenación de la unidad de ejecución y su urbanización.

(5) El art. 179.2 de la LOTT establece un mecanismo que flexibiliza la obtención de las licencias de obras por RENFE, pero muy alejado del completo sistema de coordinación instaurado en la Ley de Puertos del Estado.

B) Obtención de los terrenos y su conexión con la ordenación urbanística

Dependiendo de su consideración como de dominio público o como bienes de titularidad privada, aparece asimismo el siguiente cuadro:

1) Dominio público: sistema general de comunicaciones

Constituye claramente un supuesto de los recogidos en los arts. 72.2.d) de la Ley del Suelo de 1992, y 25.1.b) del Reglamento de Planeamiento, que los define como sistema general de comunicaciones.

La obtención del suelo, se efectuará del siguiente modo:

* En suelo urbano o adscrito a él (art. 199.1 de la Ley del Suelo), por expropiación o por ocupación directa.

* En suelo urbanizable programado o adscrito a él (art. 201 de la Ley del Suelo), por expropiación (para la obtención anticipada, art. 206.1.c de la Ley del Suelo) o por ocupación directa.

En cuanto a los *criterios de valoración* para la obtención del justiprecio: 75% ó 50%, respectivamente del aprovechamiento tipo del área de reparto (art. 202.4 de la Ley del Suelo).

En el suelo urbanizable la Administración expropiante se subroga en el aprovechamiento urbanístico del terreno expropiado, integrándose en la Unidad de Ejecución correspondiente (art. 202.5 del Texto Refundido de la Ley del Suelo).

En cuanto al *planeamiento urbanístico necesario*, conviene recordar que si los terrenos reúnen la consideración de suelo urbano se exigirá el correspondiente Plan de Ordenación Urbana o Normas Subsidiarias; potestativamente podrá aprobarse un Plan Especial de ordenación de estas infraestructuras (art. 84.1.a de la Ley del Suelo). Si se tratara de suelo urbanizable programado o apto para urbanizar, se

exigirá el correspondiente Plan General o Normas Subsidiarias, potestativamente, el Plan Especial.

Por lo que se refiere al *régimen urbanístico* debe señalarse que el suelo es de titularidad pública; que tiene la condición de inalienable, por lo que sólo pueden otorgarse derechos de usos o aprovechamiento sobre el dominio público (concesiones y autorizaciones); su aprovechamiento urbanístico es nulo; y, finalmente, procederá la reversión de los terrenos expropiados si no se cumple el fin que motivó la expropiación salvo que se destine a otro uso dotacional público o se implante el Centro de Distribución Intermodal, ZAL, etc., y se mantenga durante 8 años (art. 225 de la Ley del Suelo) (6).

2) Dotación privada

Se trata de unos terrenos de propiedad privada, que se mantienen en dicha situación. En rigor no hay *obtención* de terrenos dotacionales a través de los exorbitantes poderes de la Administración Pública de expropiación u ocupación directa, sino sometimiento al régimen urbanístico ordinario con la obligación de cumplir los deberes legales que condicionan la adquisición de las facultades urbanísticas por el propietario (art. 20 de la Ley del Suelo).

Por lo que al *planeamiento se refiere*, debe destacarse que en dicho supuesto no sería aplicable el Plan Especial de Infraestructuras al que se ha aludido anteriormente.

Finalmente, el régimen urbanístico se caracteriza por dotar a estos terrenos de aprovechamiento lucrativo, por lo que computan para el cálculo del aprovechamiento tipo, integrándose en Unidades de Ejecución para participar en los procesos de equidistribución (art. 146 de la Ley del Suelo), y estando sujeto a los deberes legales de cesión, urbanización, equidistribución, petición de licencia, etc.

(6) Ya se ha señalado anteriormente (nota 4) las dificultades que encuentra esta tesis en la jurisprudencia del TS, que entiende que el nuevo régimen de reversión previsto en la Ley

del Suelo sólo resultará aplicable si la expropiación se realizó por razones urbanísticas y sujeta a la ejecución del planeamiento urbanístico.

3) La inclusión de los terrenos e infraestructuras ferroportuarias en la zona de servicio de un puerto de interés general

Resta finalmente por comentar brevemente los efectos que produce, desde la perspectiva del planeamiento territorial y urbanístico, la inclusión de estos terrenos e infraestructuras en la zona de servicio de los puertos (7).

La aprobación del Plan de Utilización de los espacios portuarios (art. 15 de la Ley de Puertos) determina la delimitación y asignación de usos funcionales ferroportuarios por el Estado, proceso en el que la Administración municipal y autonómica no tiene mayor presencia que a través de la emisión de un informe preceptivo pero no vinculante sobre el contenido del Plan.

Además, toda la zona de servicio deberá clasificarse obligatoriamente por el planeamiento general como sistema general de comunicaciones o transportes, sin que puedan incluirse entre sus determinaciones previsiones que pudieran perturbar o interferir en la explotación ferroportuaria.

Ciertamente la ordenación concreta de carácter urbanístico, la fijación de alturas, edificabilidad, tipología de los edificios y fachadas, etc. debe ser desarrollada a través de un Plan Especial, aprobado de acuerdo con la legislación urbanística, pero sin embargo, las determinaciones físico-funcionales más relevantes vendrán ya establecidas en el Plan de Utilización.

La carencia de un instrumento similar en la legislación ferroviaria para articular las competencias estatales sectoriales con las municipales y autonómicas sobre la ordenación del territorio y el urbanismo, aconseja incluir, siempre que sea posible, en la zona de servicio de los puertos las infraestructuras ferroportuarias, sin perjuicio de su concreta gestión y explotación a realizar por entidades instrumentales de titularidad privada o participada tanto por RENFE como por la Autoridad Portuaria.

C) Explotación y gestión de los servicios ferroportuarios

Obtenidos los terrenos donde localizar las infraestructuras e instalaciones y definido su régimen jurídico, corresponde ahora determinar cuál deba ser la forma de explotación y gestión de estos servicios ferroportuarios.

Las opciones son las siguientes: a) dominio público ferroviario o portuario; y b) instalaciones privadas.

En este último caso no existe dificultad alguna en cuanto a la gestión, dado que la titularidad de los terrenos e instalaciones permitirá a su propietario utilizar el instrumento jurídico que considere más conveniente (arrendamiento, cesión, creación de sociedad instrumental, etc.).

En cambio, la consideración de los terrenos e infraestructuras como dominio público ferroviario o portuario obliga a quien explote tales servicios a obtener previamente la correspondiente concesión o autorización, tanto si se trata de dominio portuario como ferroviario.

En definitiva, si los terrenos se configuran como dominio público la entidad que gestione tales actividades deberá estar vinculada a la Administración titular de la infraestructura a través de un título administrativo que permita su ocupación, es decir, mediante una concesión o autorización. Y esto es especialmente significativo si la entidad gestora ha sido creada de forma instrumental por RENFE y las Autoridades Portuarias que participen en dicha operación.

Un supuesto peculiar lo constituye la creación del Puerto Seco de Coslada/Madrid en donde los organismos públicos del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, crean una sociedad instrumental participada por el Ente Público Puertos del Estado y SEPES que gestionará dicho Puerto Seco *sobre terrenos declarados como sistemas generales de transporte* que se ceden a la nueva sociedad por parte de la Comunidad Autónoma de Madrid.

El segundo nivel en la gestión obliga a diferenciar el régimen de los servicios portuarios de los ferroviarios. En efecto, las

(7) Sobre estas cuestiones, cfr. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID, (1993: 117-61) y GARRIDO ROSELLÓ, (1995: 13-54).

actividades a efectuar en el ámbito de un puerto de interés general, definidas como servicios portuarios de los recogidos en el art. 66 de la Ley de Puertos, pueden prestarse de forma directa por la Autoridad Portuaria o mediante gestión indirecta, a través de contratos privados entre los particulares y la Autoridad Portuaria.

Esto permitiría que una sociedad instrumental o cualquier particular pudiera gestionar este servicio portuario o parte de él, a través de un contrato de gestión indirecta. Los usuarios del servicio, vendrían obligados al abono de las correspondientes tarifas por servicios de gestión indirecta, de los establecidos en el art. 72 de la Ley de Puertos, respetando siempre las tarifas máximas impuestas en las cláusulas de los contratos o aprobadas por la Autoridad Portuaria correspondiente.

En cambio, desde la óptica del servicio ferroviario la situación es muy diferente. No se trata ya de distinguir entre la administración de la infraestructura ferroviaria (siempre competencia de RENFE) y la explotación del servicio, sino que se trata de analizar la forma de prestación del servicio ferroviario.

La regla general será que dicho servicio será explotado por RENFE, a quien corresponde la gestión y explotación de los servicios de transporte ferroviario y formen parte de la Red Nacional Integrada y todos aquellos otros cuya gestión se le encomiende expresamente, aunque no formen parte de dicha Red. Por ello, parece razonable sostener que dichos servicios de transporte de mercancías con destino u origen en el puerto serán explotados por RENFE, salvo que no sean de su titularidad o competencia.

Y aquí viene la complicación, porque la Directiva 91/440/CEE y el Real Decreto 121/1994, de 28 de enero, garantizan el libre acceso a la infraestructura ferroviaria a todas las empresas ferroviarias, definidas éstas como cualquier empresa privada o pública cuya actividad principal consista en prestar servicios de transporte de mercancías y/o viajeros por ferrocarril, debiendo ser dicha empresa en todo caso quien aporte la tracción (art. 3 de la Directiva). En cumplimiento de estas determinaciones, la reciente Directiva 95/18/CE, de 19 de junio, ha establecido el mecanismo que permite a cualquier empresa ferroviaria obtener la licencia que autoriza en todo caso a acceder a la infraestructura de

dominio público ferroviario de titularidad estatal, sin perjuicio del abono del correspondiente canon por aprovechamiento especial del dominio público ferroviario.

Esto significa que el esquema de los servicios ferroviarios, teóricamente podría ser el siguiente:

* Infraestructura ferroviaria administrada por RENFE y explotación del servicio ferropuerto a través de RENFE.

* Infraestructura ferroviaria administrada por RENFE y explotación del servicio ferropuerto por entidad participada por RENFE y Puertos del Estado, siempre que hubiera obtenido la licencia de empresa ferroviaria.

* Infraestructura ferroviaria administrada por RENFE y explotación del servicio ferropuerto por particulares con licencia de empresa ferroviaria.

La dificultad técnico-jurídica se acrecienta aún más cuando en el momento de crear un ente instrumental participado por el Sistema Portuario entran en juego los Criterios Técnicos aprobados por Puertos del Estado en marzo de 1995, como parte del desarrollo del Marco Estratégico del Sistema Portuario, en donde se establecen las condiciones y mecanismos que justifican las iniciativas para la creación o participación del sistema portuario en sociedades mixtas. Si bien las actividades logísticas y las operaciones de intercambio modal constituyen un supuesto de intervención estratégica permitido por los citados Criterios, no es menos cierto que se exige para estos supuestos que la participación del sistema portuario en este tipo de sociedades sea mayoritaria, y se configuren a través de las Autoridades Portuarias, aconsejándose también la intervención de RENFE, Sociedades de Transporte Ferroviario o Intermodal y operadores portuarios importantes que actúen en cada una de las Autoridades Portuarias participantes.

Como conclusión de todo lo anterior, es en el ámbito de la gestión de estos servicios ferropuerto donde es necesario hacer un mayor esfuerzo normativo, tanto porque constituye un campo de interpenetración de las normas jurídico-públicas y del Ordenamiento privado como por el hecho de que entran en juego técnicas del dominio

público, típicas de una Administración Pública, con la progresiva liberalización de un sector que hasta la fecha marcaba una clara tendencia monopolística.

4. EL EJEMPLO DEL PUERTO SECO DE MADRID

Como colofón de las reflexiones anteriores, conviene analizar el supuesto práctico cristalizado en la creación del Puerto Seco de Madrid.

Lo primero que ha de señalarse es que la implantación del denominado "Puerto Seco de Madrid" en la plataforma logística Coslada/Barajas es consecuencia del Convenio firmado el 9 de mayo de 1995 entre el Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, la Comunidad de Madrid, la Sociedad Estatal de Promoción y Equipamiento de Suelo, el Ayuntamiento de Coslada y el Ente Público Puertos del Estado, para instalar en la citada área geográfica una zona logística provista de terminal ferroviaria, con las condiciones económicas, geográficas, logísticas y de infraestructuras adecuadas para desarrollar un proyecto de intermodalidad que pueda ser utilizado por distintos puertos del Sistema Portuario.

En realidad, el denominado Puerto Seco no es más que una *terminal de contenedores especializada* donde se prestan los servicios que facilitan tanto la manipulación como el transporte y la distribución de mercancías que tienen su origen-destino entre las áreas portuarias y Madrid.

Para hacer posible su efectiva implantación, el Consejo de Ministros aprobó el 28 de diciembre de 1995 el Acuerdo por el que se autorizó la creación de la Sociedad Puerto Seco de Madrid, S.A., de las previstas en el art. 6.1.a) del Real Decreto Legislativo 1091/1988, de 23 de septiembre, por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria.

Se trata, pues, de una sociedad mercantil que tiene como objeto y finalidad el diseño, construcción, comercialización, gestión, explotación y operación de la terminal de contenedores y la prestación de los servicios complementarios que faciliten la manipulación, transporte y distribución de las mercancías. Su justificación se encuentra en la concepción global de los flujos de mercancías, con fuerte grado de

intermodalidad, que permita comunicar entre sí los centros de producción y consumo, es decir, la implantación de una verdadera cadena logística lo cual exige, a su vez, la materialización de un fuerte esfuerzo inversor y la disposición de las necesarias infraestructuras funcionales y humanas que permitan hacer frente a las tendencias actuales del tráfico de mercancías, y especialmente *la concentración del tráfico de contenedores en un número cada vez más reducido de puertos.*

El Acuerdo del Consejo de Ministros, al amparo de lo previsto en los arts. 24.2, 25.b), 26 y 28.2.h) de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, y con el fin de dotar a esta nueva unidad empresarial constituida, autorizó al Ente Público Puertos del Estado, a las Autoridades Portuarias de Barcelona, Bilbao, Valencia y Bahía de Algeciras y a la Sociedad Estatal de Promoción y Equipamiento de Suelo, a constituir la sociedad mercantil anteriormente referida.

La distribución del capital social es la siguiente:

- * Ente Público Puertos del Estado, 5 por 100
- * Autoridad Portuaria de Barcelona, 11,5 por 100
- * Autoridad Portuaria de Bilbao, 11,5 por 100
- * Autoridad Portuaria de Valencia, 11,5 por 100
- * Autoridad Portuaria de la Bahía de Algeciras, 11,5 por 100
- * Sociedad Estatal de Promoción y Equipamiento de Suelo (SEPES), 49 por 100

El capital social se fijó en 500 millones de pesetas.

El análisis del modelo establecido, desde una perspectiva jurídica, se puede resumir del siguiente modo:

– La implantación de esta actividad de transporte intermodal se configura como un servicio complementario de los recogidos en el art. 66 de la Ley de Puertos del Estado, en donde se definen y enumeran los servicios portuarios.

– La operación se diseña bajo la promoción y gestión de una nueva entidad jurídica, en forma de sociedad anónima, participada mayoritariamente por el sector portuario, y con un componente territorial y urbanístico muy acusado, que se plasma en la intervención de SEPES.

- Los terrenos donde se localizará la plataforma logística o, con más precisión, el sistema general de transporte es de titularidad autonómica, municipal y con una fuerte intervención de la Sociedad Estatal de Promoción y Equipamiento de Suelo, en cumplimiento del citado Convenio de 9 de mayo de 1995.

- El Puerto Seco o terminal de contenedores es, en sí mismo considerado, una instalación o infraestructura donde se realizan actividades comerciales que no revisten el carácter de servicio público ni están reservadas exclusivamente a la Administración Pública.

- En consecuencia, la entidad actúa sometida al Derecho privado en sus relaciones jurídicas y no forma parte de la Administración ni orgánica ni funcionalmente.

- Naturalmente, el éxito de la operación dependerá en gran medida de la actitud de RENFE y de su grado de identificación con el

negocio, pudiendo abarcar simplemente la puesta a disposición de los operadores de las infraestructuras ferroviarias, pasando por la prestación del servicio ferroviario entre la terminal del Puerto Seco y las terminales de los principales puertos importadores/exportadores, contratando si fuera necesario la tracción y el material móvil necesario, hasta la prestación de los servicios complementarios de la terminal (almacenaje de mercancías, fraccionamiento de la carga, etc.) y de los servicios y tráficó adicionales.

En todo caso, la aplicación de las Directivas 91/440/CEE, de 29 de julio y 95/18/CEE, de 19 de junio, permiten aventurar un interesante futuro para esta iniciativa que ha sido contrastada suficientemente, en virtud de los tráficó que se generan en los cuatro puertos que han constituido la Sociedad Anónima Puerto Seco y que tienen como origen o destino el *hinterland* de Madrid.

BIBLIOGRAFÍA

GARCÍA PÉREZ, Juan (1995): *El régimen jurídico del transporte por ferrocarril en Europa. Las experiencias de Francia, Gran Bretaña e Italia*, Ciudad Real.

GARRIDO ROSELLÓ, Enrique (1995): "La ordenación portuaria de la zona de servicio en los puertos del Estado", en *Revista de Derecho Urbanístico*, 145 bis, Madrid.

IZQUIERDO, Rafael (1995): "La política de transportes terrestres y de redes transeuropeas" en *España en la Europa Comunitaria: balance de diez años*, CEURA, Madrid.

JIMÉNEZ DE CISNEROS CID Francisco Javier (1993): "La ordenación jurídica de los puertos de interés general" en *Revista de Derecho Urbanístico*, 134 Madrid.

LÓPEZ GARRIDO, Diego (1993): "La liberalización del transporte ferroviario" en *Revista de Administración Pública*, 132. Madrid.

PIELOW, Johan Christian (1995): *El régimen jurídico del transporte por ferrocarril en Europa. La experiencia de Alemania*, (ejemplar ciclostilado), Ciudad Real.