

EL CONTRATO DE EMBARCO EN LA MARINA MERCANTE

Autora: M^a.I. Ribes Moreno

Editorial: Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, 399 páxinas.

A poco que el operador jurídico se acerque al contrato de trabajo de embarco en la marina mercante, puede constatar cómo éste presenta importantes singularidades respecto de la relación laboral común, empezando por el lugar donde se ejecuta la prestación de los servicios. No es frecuente, sin embargo, que la doctrina iuslaboralista se ocupe del estudio de las relaciones jurídico-laborales en el sector de la navegación marítima; menos aún, con la exhaustividad y el rigor con que lo hace la profesora gaditana M^a Isabel Ribes Moreno, en su libro *El contrato de embarco en la marina mercante*, publicado en el año 2014 por Tirant lo Blanch, como corolario ineludible de una magnífica Tesis doctoral sobre el tema. Téngase en cuenta que, hasta entonces, la materia sobre la que versa este libro —la regulación individual del contrato de embarco— había venido siendo ignorada casi por completo por nuestra doctrina. Existían, es cierto, trabajos más genéricos, como *El contrato de trabajo de las gentes de mar* (Del Peso y Calvo, 1965); o más centrados en la determinación de la ley aplicable, como es el caso de *El contrato de trabajo de la gente de mar: estudio del problema de la determinación de la ley rectora al contrato de embarque en el contexto de los registros abiertos* (Fotinopoulou Basurko, 2008). Y también son célebres monografías que tratan la materia desde la perspectiva de la seguridad social, como *La seguridad social de los trabajadores del mar* (Carril Vázquez, 1999) o *El Régimen especial de Seguridad Social de los Trabajadores*

del mar (Vicente Palacio, 2004). Ninguna duda cabe, pues, de la importancia y la oportunidad del libro que ahora se reseña.

Teniendo en cuenta que el objeto de *El contrato de embarco en la marina mercante* pasa por estudiar y sistematizar la normativa vigente en España al respecto, la autora empieza ofreciendo una definición de aquél como el “contrato de trabajo que se celebra entre el armador de una embarcación o su representante y un oficial o tripulante, para regular la prestación profesional de sus servicios a bordo”. Todo lo que a continuación analiza lo hace siempre desde la vertiente individual de la relación laboral de carácter común entre el trabajador del mar y su empleador. Renuncia así a entrar en el estudio de otros aspectos colaterales, como la vertiente colectiva o de seguridad social, lo que sin duda supone un acierto, ya que de haber ampliado el objeto de este trabajo a esas otras materias, posiblemente ello le habría exigido desistir de profundizar con el detalle y el rigor jurídico con que acomete el estudio de las condiciones de trabajo de la gente de mar, que, en el contexto de la marina mercante, se dedica a la navegación marítima.

Como no podía ser de otra forma, antes de entrar de lleno en el contenido y los problemas que plantea el contrato de embarco, se procede a identificar y reunir las *Fuentes Reguladoras* de este peculiar contrato de trabajo, a cuyo fin se dedica el Capítulo Primero. De esta tarea, resulta la constatación de una normativa profusa y muy dispersa, tanto a nivel internacional como a nivel nacional. Aunque el derecho marítimo tiende a una unificación internacional — por la necesidad, entre otras cosas, de proteger el medioambiente marino y sus costas de accidentes, a través de lo que se ha dado en llamar una “política marítima integrada”, así como por tratarse de uno de los sectores en que se aprecia con mayor intensidad la influencia de la globalización—, a día de hoy continúan conviviendo la intervención destacada de la OIT (en particular, tras la entrada en vigor del Convenio de Trabajo Marítimo 2006), con la de la Unión Europea y, en menor medida, con la de la Organización Marítima Internacional.

A la complejidad del tema se añade, sin duda, la necesidad de simultanear la normativa internacional aplicable al contrato de embarco con una normativa nacional asimismo dispersa. En efecto, sobre la base siempre de que el Estatuto de los Trabajadores constituye la norma básica reguladora de la relación laboral, también resultan de aplicación los preceptos del todavía vigente Libro III del Código de Comercio. Además, se da cuenta de una serie de disposiciones de carácter administrativo, sobre la nacionalidad de los buques, la composición de las dotaciones o el nivel de formación exigible a los marineros. Otra prueba de la profusión normativa la ofrece el dato, incluso, de la actual situación de ultraactividad del IV Convenio General de la Marina Mercante, que, pese a los esfuerzos negociadores, ni siquiera a día de hoy parece haber fructificado. Todo lo cual, en fin, lleva a la autora a reclamar la consolidación de una disposición común a nivel nacional; o cuanto menos, refundiciones parciales útiles para solucionar los numerosos problemas que surgen a la hora de delimitar y regular el trabajo en el mar.

El análisis del régimen jurídico del contrato de embarco requiere también de una delimitación subjetiva y objetiva, cuestión de la que se ocupa el Capítulo Segundo de este trabajo, bajo la rúbrica *Los Sujetos y el Contrato de Embarco*. Y así, se parte del estudio de los sujetos que intervienen en la relación laboral para seguir, inmediatamente a continuación, con el análisis del contrato de enrolamiento y de sus rasgos distintivos. Pero, para situar dicho estudio en sus justos términos, antes se detiene la autora en los antecedentes históricos de la actividad de la navegación como empresa, distinguiendo dos etapas claramente diferenciadas, cuyo punto de inflexión viene marcado por las transformaciones socioeconómicas y técnicas acaecidas con ocasión de la Segunda Revolución Industrial. Tan es así, que, hasta entonces, la actividad marítima no se consideraba como una empresa propiamente dicha; cada viaje constituía una empresa en sí misma, influenciada por circunstancias de tipo comercial y de temporada. Pero a partir de la segunda mitad del s. XIX comienzan a constituirse las primeras líneas regulares de

transporte, empezando a especializarse el empresario marítimo en la prestación de un servicio, de forma separada a la actividad puramente comercial.

Detecta la autora particularidades importantes en la figura del empresario marítimo, pese a las innegables dificultades que a veces aparecen a la hora de identificarlo como empleador; nada extraño, por otro lado, habida cuenta las diversas formas de cooperación empresarial en la marina mercante. El empresario laboral será, pues, el titular de la empresa naviera —naviero o armador— que dirige las relaciones laborales en la marina mercante como sujeto empleador, sin que existan en principio diferencias por razón de los contratos de explotación del buque; que es, a fin de cuentas, el elemento fundamental de la empresa marítima y el lugar donde se desenvuelven las relaciones de trabajo sobre las que pivota el libro. De la misma forma, se identifica quiénes son los trabajadores enrolados o dotación del buque —la gente del mar—, distinguiendo los distintos grupos profesionales y analizando las especiales responsabilidades de los mandos, que actualmente se hallan centralizadas en la figura del capitán, pese a lo cual rechaza la autora que podamos atribuirle la cualidad de alto cargo —como había venido haciendo la jurisprudencia laboral y constitucional—, sobre todo teniendo en cuenta que el capitán del s. XXI tiene mucho más limitada su actuación que antaño. De ahí, probablemente, que la vigente Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima, no haya establecido distinciones reseñables en su régimen jurídico, respecto del resto de sujetos integrantes de la dotación (oficiales y subalternos).

El contrato de embarco constituye el instrumento jurídico a través del cual se formaliza el ingreso del personal en el buque. Y justamente a propósito del régimen de contratación, explica la autora una de las prácticas habituales para el reclutamiento de marinos en el ámbito marítimo-mercante: la utilización de supuestos de interposición en la contratación y sus efectos. Además, se tratan los requisitos formales y sustantivos que el trabajador debe cumplir para poder ser contratado y enrolado (nacionalidad, edad mínima, certificado médico,

documentación de identidad del marino, etc.), evidenciando una vez más la proyección de la normativa internacional, fruto de la necesidad de garantizar la seguridad marítima y el medio ambiente marino. Entre los referidos requisitos, uno de los más elementales resulta ser el de la formalización del contrato por escrito, en cuanto que constituye un instrumento de garantía de los derechos de los trabajadores y un medio de control para la autoridad pública. Este análisis de los requisitos formales y sustantivos llega incluso al momento de la finalización del contrato, donde resulta la obligación de establecer un plazo de preaviso, tanto para el armador como para el trabajador. Se detiene la autora ante la eventualidad de que el contrato se extinga durante período de prueba, sobre todo teniendo en cuenta que se trata de un centro de trabajo móvil y sin duda ello puede generar problemas como consecuencia de que tal circunstancia ocurra antes de llegar a puerto.

Si la regulación del tiempo de prestación de los servicios es uno de los elementos tipificadores más importantes de cualquier contrato de trabajo, con más motivo lo será tratándose del de embarco. A ello se dedica el Capítulo Tercero de este trabajo, titulado *El Régimen Jurídico del Tiempo de Trabajo*, cuyo estudio se aborda desde la perspectiva de la normativa aplicable —ciertamente asistemática e insuficiente, aun cuando nuestro ordenamiento jurídico mejora de forma notable lo dispuesto en la normativa internacional— y de la negociación colectiva. Lo que ocurre es que en la práctica es frecuente que se produzcan prolongaciones de la jornada diaria, con el consiguiente retraso en el disfrute de los descansos. Téngase en cuenta que se trata de una actividad en la que las inclemencias del tiempo influyen de forma decisiva, por lo que sería infructuoso pretender la aplicación estricta del régimen de la jornada legal ordinaria. Si a ello le añadimos la existencia de largos períodos de aislamiento, la necesidad de efectuar el relevo del marino finalizado su tiempo de trabajo máximo o la de mantener la seguridad a bordo, es fácil comprender la importancia de una adecuada regulación del tiempo de trabajo, para asegurar así el necesario descanso de la gente del mar.

A tal fin, se examina una serie de materias imprescindibles, que son de carácter complementario: 1) los períodos de embarque, o períodos máximos que el marino permanecerá en el buque de forma ininterrumpida, dentro de los cuales ha de entenderse incluido el tiempo de trabajo efectivo (examinado a su vez desde la perspectiva legal y convencional), el tiempo de presencia (que se manifiesta en situaciones de expectativas, las guardias de atención y viajes sin servicio o averías, también en circunstancias como la puesta a disposición por razones de espera, comidas en ruta o similares) y los descansos, con sus límites máximos y excepciones, dentro de los que se incluirán las horas extraordinarias (ya sean éstas estructurales, habituales o por fuerza mayor); 2) las reglas de descanso semanal y entre jornadas; 3) el horario, resaltando la autora datos clave, tales como la importancia en este punto de la negociación colectiva o el hecho de que los cambios acaecidos en el horario no suponen una modificación sustancial de las condiciones de trabajo a semejanza de lo que sucede en la navegación aérea; y 4) el control a bordo del tiempo de trabajo, mediante los oportunos registros documentales.

También por su directa relación con el tiempo de trabajo, se estudian las vacaciones y los permisos, aunque estos últimos desde la perspectiva sobre todo de la formación profesional. Una vez más, evidencia la autora las dificultades a la hora de ejercitar ambos derechos; en el caso de las vacaciones, por la alta imprevisibilidad de la propia actividad marítima (aunque tiene la ventaja de ajustar los eventuales excesos de trabajo efectivo en el período de embarque), así como por la exigencia insoslayable de una tripulación mínima de seguridad o dotación mínima. También el nacimiento de un hijo, el fallecimiento o enfermedad de un familiar pueden justificar el desembarco del tripulante, con los consiguientes trastornos en relación con la carga de trabajo, de modo que se haga preciso un nuevo contrato de embarco o la incorporación de otro marino que estuviese disfrutando de descanso, quizá en condiciones de urgencia, visto que es necesaria la concurrencia de la tripulación de seguridad.

La exhaustividad en el tratamiento jurídico de los diversos aspectos del contrato de embarco, se deja sentir con especial intensidad en el Capítulo Cuarto, dedicado ya al *Régimen Jurídico del Salario*. De nuevo, el riguroso manejo de las fuentes permitió a la autora aventurar, respecto de esta concreta condición de trabajo, que el Convenio de los Trabajadores del Mar de 2016 vendría a refundir —como así ha sido— lo dispuesto en numerosos convenios internacionales que ya se habían ocupado antes del tema, cuyo denominador común resulta ser un principio que se repite sistemáticamente: la necesidad de asegurar que los servicios prestados en el mar se retribuyan de forma periódica y completa, en función de los correspondientes acuerdos de empleo, donde se recogerá el importe de los salarios. En cuanto a la normativa interna, el diseño del régimen retributivo está encomendado al Estatuto de los Trabajadores, al Laudo Arbitral de la Marina Mercante, al Convenio General y a los convenios colectivos empresariales, cuyo estudio conjunto permite concluir que no existen más diferencias con el régimen general que las que puedan darse a propósito de la casuística concreta, que suele justificar la existencia de distintos complementos salariales.

En este sentido, conviene recordar que la negociación colectiva cuenta con un importante margen en la regulación de diferentes extremos del régimen salarial, los complementos salariales (más genéricos, como el de antigüedad; y más específicos, como el complemento por trincaje; complemento de mercancías explosivas, tóxicas o peligrosas; o complemento de zonas de guerra) y las pagas extraordinarias. De hecho, lo habitual es que el salario se determine a través de la negociación colectiva, sobre todo teniendo en cuenta que el contenido del Laudo es de obligado cumplimiento; si bien es cierto que éste tendrá carácter supletorio respecto de lo que se disponga en Convenio Colectivo sectorial o empresarial, de aplicación preferente. Así pues, se fijará inicialmente el salario base referido a la unidad de tiempo vinculado a la clasificación profesional, más los complementos salariales, incluyendo una detallada regulación de éstos.

Donde sí aparecen especialidades importantes en relación con el régimen laboral común es a propósito de las garantías específicas derivadas de los privilegios marítimos; tema éste que la autora trata con particular interés. Nótese que el salario de los marinos es uno de los créditos con carácter real que permiten el derecho de persecución sobre el buque, según resulta de la interpretación sistemática de un grupo de normas mercantiles dispersas. Y esto es así, incluso tras la entrada en vigor de la Ley Concursal. De ahí que se analicen diferentes escenarios, y sus correspondientes soluciones normativas, en función de si el deudor se halla o no incurso en un procedimiento concursal. De no encontrarse ante tal eventualidad, habrá de acudir al régimen legal del privilegio salarial del Estatuto de los Trabajadores, donde se configura un privilegio extraordinario o superprivilegio, así como a la normativa sobre ejecución del buque.

Seguramente porque, como la propia autora reconoce, presentan menos singularidades respecto de la normativa laboral común, el Quinto y último Capítulo reúne *El régimen jurídico de las modificaciones, suspensión, régimen disciplinario y extinción de la relación laboral*. Y lo hace desde la perspectiva del poder de dirección a bordo de buques y del poder disciplinario, los cuales, como ya se adelantó, se ejercen directamente por el armador, sin perjuicio de las facultades particulares que éste delegue en el capitán. Recuérdese que el capitán ostenta el mando de la nave desde el punto de vista técnico y, a tal efecto, tiene atribuciones relacionadas con el desempeño de su profesión. Sólo cuando se trata de resolver cuestiones excepcionales o cuando esté en peligro la vida de las personas, entonces el capitán sí que puede hacer uso de ciertas potestades, aunque como se advierte, constituyen extralimitaciones de sus atribuciones habituales. Corresponden, pues, al naviero las decisiones derivadas de la organización a bordo (por ejemplo, la disposición de los puestos o lugares donde se desenvuelve la prestación de servicios), las relativas a la fijación del contenido de la prestación, así como las eventuales decisiones modificativas o extintivas.

Precisamente sobre esto último, se evidencia cómo en no pocas ocasiones los condicionantes de la navegación se anteponen a los intereses de los trabajadores, lo que en cierto modo explica la existencia de modificaciones de la relación laboral. Y ello, no tanto en supuestos de movilidad funcional —respecto de la cual la regulación convencional no parece añadir gran cosa, más allá de venir aquella justificada por situaciones de urgencia o peligro u otras relacionadas con el deber de obediencia a bordo—, sino sobre todo en lo que respecta a la movilidad geográfica y otro tipo de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, habida cuenta, una vez más, del medio en que se desenvuelve la actividad, que hace que ciertos cambios sean frecuentes por las circunstancias imprevisibles que se producen durante la navegación. Ciertamente es que el desempeño de la actividad marítima podría considerarse uno de los supuestos excluidos de la movilidad geográfica del art. 40 ET, sobre todo si se tiene en cuenta que se efectúa en un centro de trabajo móvil e itinerante, pero lejos de renunciar al estudio de la casuística relativa a esta concreta vicisitud del contrato de trabajo, la autora examina los supuestos que incluyen los convenios colectivos, en tanto en cuanto especialidades propias del sector: los trasbordos, la comisión de servicios y las permutas.

Por último, el libro aborda las diversas modalidades de extinción del contrato de embarco, dedicando especial atención al despido disciplinario. Al respecto, se insiste en la importante dimensión que adquiere en este sector la potestad disciplinaria del empresario, que aparece especialmente reforzada, toda vez que la seguridad del buque constituye un principio básico de la ordenación de la vida y trabajo a bordo. Pero las diferencias entre el régimen de infracciones del Estatuto de los Trabajadores y el previsto para la Marina Mercante no radican tanto en el sistema de tipificación de las faltas, como en la importancia que la normativa de la Marina Mercante otorga a algunas de ellas, las cuales, supuesto de cometerse en tierra firme no tendrían a buen seguro el mismo reproche ni las mismas consecuencias jurídicas; faltas, en fin, que podrían generar accidentes con graves consecuencias para la navegación,

faltas de puntualidad que retrasen la salida del buque con el consiguiente coste económico, o faltas de asistencia que provoquen la imposibilidad de mantener el cuadro indicador mínimo y dificulten el manejo de la nave. Por último, se tratan también otros supuestos de extinción del contrato de embarco: a) por causas objetivas o por fuerza mayor (pérdida o naufragio de buques); b) por voluntad unilateral del trabajador, como ocurre en los casos de dimisión a bordo —lejos, por tanto, de su domicilio—; c) por cumplimiento de condición resolutoria; y d) como consecuencia de la muerte o incapacidad del trabajador.

LUCÍA DANS ÁLVAREZ DE SOTOMAYOR

Profesora Ayudante Doctora del Área de Derecho del Trabajo y de la
Seguridad Social.
Universidad de La Laguna
ldansalv@ull.es

BIBLIOGRAFÍA

- Carril Vázquez, X.M. (1999). La seguridad social de los trabajadores del mar. Madrid: Civitas.
- Del Peso y Calvo, C. (1965). El contrato de trabajo de las gentes de mar. En VVAA. Catorce lecciones sobre contratos especiales de trabajo. Madrid: Sección de Publicaciones e Intercambio de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid.
- Fotinopoulou Basurko, O. (2008). El contrato de trabajo de la gente de mar: estudio del problema de la determinación de la ley rectora al contrato de embarque en el contexto de los registros abiertos. Granada: Comares.
- Vicente Palacio, A. (2009). El Régimen especial de Seguridad Social de los Trabajadores del mar. Cizur Menor: Aranzadi-Thomson Reuters.