

LA PROTECCION DEL PATRIMONIO FLOTANTE: HACIA UN ESTATUTO JURIDICO DEL BUQUE HISTORICO

Jaime Rodrigo de Larrucea. Abogado. Profesor de Derecho Marítimo (UPC).Presidente de la Sección de Derecho Marítimo del Ilustre Colegio Abogados de Barcelona¹

Abstract: el presente estudio pretende aportar desde la experiencia europea y el estudio del derecho comparado cubrir el vacío legal del concepto de “buque histórico” y “patrimonio marítimo flotante” en nuestro ordenamiento, generando una dogmática jurídica protectora, a partir de la formulación del estatuto jurídico del buque histórico y su inclusión en el proyecto de Ley de Navegación Marítima, actualmente en fase de tramitación parlamentaria.

Palabras claves: Los bienes culturales. Ley del Patrimonio Histórico 1985. Patrimonio marítimo flotante. *European Maritime Heritage*. La *Carta de Venecia* (1964). El *Manifiesto de Barcelona, Barcelona Charter* (2002). El *Wilhemshaven Mou* (2000). Seguridad Marítima. Instrumentos jurídicos de fomento del patrimonio marítimo flotante. Proyecto de Ley de Navegación Marítima. Estatuto Jurídico del Buque histórico.

“Life must be understood backwards, but it must be lived forwards”

S. KIERKEGAARD (1813-1855)

a) La protección jurídica del patrimonio cultural. La doctrina de *Los bienes culturales*

El modelo de protección del patrimonio cultural en nuestro entorno se inicia en los años treinta², planteamiento que en la actualidad podemos considerar como insuficiente para asegurar la eficaz protección del patrimonio cultural

¹ Comunicación presentada en *el Museu Maritim de Barcelona*, el 13 de noviembre de 2009, *Jornada técnica sobre la gestión de embarcaciones históricas*, con ocasión del Salón Náutico Internacional de Barcelona 2009.

² Con carácter ilustrativo: Francia 1930, Irlanda 1930, Italia 1939, España Ley de 30 de diciembre de 1931 sobre enajenación, de bienes artísticos, arqueológicos e históricos y Ley de defensa, conservación y acrecentamiento del patrimonio histórico-artístico de 1933.

en atención a dos datos concluyentes, sobre los que se ha venido pronunciado nuestra mejor doctrina: las omisiones en su conceptualización; la dispersión de las fuentes normativas en presencia³. Se puede añadir al citado diagnóstico la falta de desarrollo de instrumentos de fomento y protección de lo que se ha venido en llamar la *industria cultural*⁴ y que no pudieron ser tenidos en cuenta en la época de elaboración de la dogmática protectora del patrimonio cultural, aspecto sobre el que posteriormente volveremos.

El debate sobre la naturaleza jurídica del patrimonio cultural acusó un importante cambio de orientación a partir de los trabajos y conclusiones de la doctrina italiana, de manera muy especial la Comisión Franceschini (1964)⁵ y del trabajo de uno de los expertos integrantes de la misma: Giannini. Tal es el origen y la autoría de lo que se conoce como doctrina italiana de los *bienes culturales* (“*I beni culturali*”) y que fue formulada por Giannini, en los siguientes términos: “*como testimonio “material” con valor de civilización, al que se atribuye la calificación de “noción jurídicamente válida” si bien su definición opera mediante disciplinas no jurídicas*”⁶.

La especial dimensión de estos bienes, obvia los aspectos de titularidad pública o privada, para centrarse en el uso público por parte de la sociedad, en atención a su carácter de testimonio de civilización y en coherencia con el mismo el deber de conservación. Como ha señalado la misma doctrina italiana: el singular carácter de estos bienes “*representa no tanto el presupuesto de una intervención administrativa que limite o funcionalice el*

³ Ver por todos: GARCIA FERNANDEZ, J. en *La protección jurídica del patrimonio cultural. Nuevas cuestiones y nuevos sujetos a los diez años de la Ley del Patrimonio histórico español*. Boletín de la Facultad de Derecho, ns. 8-9, 1995, pág. 373.

⁴ Concepto elaborado por la Escuela de Frankfurt (principalmente por ADORNO, HORKEMEIER). No se alude a la perspectiva ideológicamente crítica conocida sino a la aplicación de los principios organizativos del trabajo a la cultura. Desde esa perspectiva: GREFFE X. *La valeur économique du patrimoine. La demande et l'offre de monuments*, Anthoppos, Paris 1990. ; Leon: *Valorizzazione del patrimonio storico artistico e nuovo modello di sviluppo*, Le mure e gli archi, Roma 1986.

⁵ Ley de la República Italiana de 26 abril de 1964, n° 310. Comisión denominada oficialmente: *d'indagine per la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, archeologico, artistico e del paesaggio*

⁶ Ver con carácter esencial: GIANNINI, M.S. *I Beni Culturali*, Rivista trimestrale di diritto Pubblico, 1986; 3-38; citado por VAQUER CABALLERIA, M. en *La Protección Jurídica del Patrimonio cultural inmaterial*, Revista de la Subdirección General de Museos Estatales, ISSN 1698-1065, n° 1, págs. 88-99

*derecho de propiedad, cuando el valor inmanente de una determinada clase de bienes*⁷.

La doctrina de los *bienes culturales* ha sido ampliamente incorporada en la mayor parte de los ordenamientos y de manera muy especial en casi todos los Convenios y recomendaciones de la UNESCO. En nuestro derecho la noción de bien cultural aparece incorporada, con especial atención, en el artº. 1º de la Ley 16/1985 de 25 de junio (Ley del Patrimonio-Histórico Español).

b) El Patrimonio Marítimo: supuesto típico de la valoración por el objeto

El patrimonio marítimo es un ejemplo sumamente ilustrativo de la nueva valoración del objeto del patrimonio cultural⁸. En España no existen referencias legales, ni científicas sobre la materia, a diferencia del derecho comparado, al que aludiremos con posterioridad. La iniciativa de protección de estos bienes culturales, ha quedado hasta fechas muy recientes a los museos estatales (Museo Naval de Madrid y Archivo-Museo Don Alvaro de Bazán”. Cabe destacar en la última década con carácter sumamente valioso la labor del *Museu Marítim de Barcelona*, a cuyas labores nos referiremos y a las iniciativas populares nucleadas en diferentes puertos o entorno a diversas embarcaciones emblemáticas.

El propósito finalista del presente estudio es la elaboración de bases para dotar a los buques históricos en nuestro derecho de un estatus jurídico específico, superador de la actual dispersión normativa y que el Estado y las Comunidades Autónomas en sus respectivos ámbitos, puedan abordar un tratamiento sistemático y eficazmente protector del patrimonio marítimo (y fluvial).

Diversos son los aspectos a armonizar y que más pronto o más tarde habrá que abordar con carácter general: la dualidad normativa marítima (registro del buque y seguridad marítima, etc.-Ministerio de Fomento) *versus* legislación cultural (Ministerio de Cultura-C.C.A.A.); Ministerio de Defensa en relación a los buques de la Armada Española. Igualmente los aspectos de fomento y protección: de carácter fiscal, portuario, dominio público, etc.

⁷ Ver ROLLA, G.: *Bienes culturales y Constitución*. Revista del Centro de Estudios Constitucionales, nº 2 enero-abril 1899, págs. 163-180.

⁸ Ver GARCIA FERNANDEZ, J. *La Protección jurídica...., ibídem*, pág. 377.

Con carácter más particular: la clasificación de las embarcaciones, criterios de conservación y promoción, los criterios de aprovechamiento públicos y/o privados, el comercio de los bienes integrantes de la misma, etc.

Como se ha señalado el presente estudio pretende ser una aportación modesta a la elaboración de una dogmática protectora y la institucionalización definitiva del buque histórico, en nuestro ordenamiento.

c) La protección del patrimonio marítimo flotante en el derecho Comparado:

Derecho Francés:

A partir del hundimiento en el canal de la Mancha del *Duguay Tronin* en 1949, buque que estaba anclado en el puerto de Portsmouth desde las guerras napoleónicas, se desarrolló un movimiento conservacionista del patrimonio marítimo francés y que concluyó con el Informe del senador Catuelan sobre la creación del Conservatorio Nacional del Patrimonio Marítimo⁹. Con posterioridad se aprobó la Ley nº 89-874, de 1 de diciembre de 1989 sobre bienes culturales marítimos, desarrollada con gran extensión por el Decreto nº. 91-1226, de 5 de diciembre de 1991. En 1992 y de la mano del senador Cautelan y de la Secretaria de Estado para el Mar se crea con carácter de *Association de préfiguration pour la Fondation du Patrimoine Maritime et Fluvial*. En 1997 se transforma en la *Fondation du Patrimoine Maritime et Fluvial (FPMF)*¹⁰, integrada en la *Fondation Nationale del Patrimoine*, fundación privada creada por Ley 2 de julio de 1996 y que protege el patrimonio no protegido por el Estado. La actuación se concreta en la catalogación de los buques en tres categorías y sujetos a diferentes niveles de protección : 1ª) Monumento histórico (*Monument historique*) para buques excepcionales y catalogados por el Ministerio de Cultura ; 2ª) como

⁹ *Rapport fait au nom de la commission des Affaires économiques et du plan sur la proposition de loi de MM Louis de Catuelan et plusieurs de ses collègues portant création d'un conservatoire national du patrimoine maritime*. Sénat, seconde sesión ordinaria de 1990-1991, nº 280. El periódico LE MONDE publicó una serie de artículos, con tal motivo, el 6 de agosto de 1992.

¹⁰ Fuente (Consulta octubre 2009) de ambas fundaciones: www.patrimoine-maritime-fluvial.org.; www.fondation-patrimoine.net/

buques BIP –*bateau d intérêt patrimoniel*-, a petición del propietario, cumpliendo unos ciertos requisitos y gozando de ventajas fiscales¹¹ 3ª) Buques de concepción antigua (anteriores a 1950) y que son objeto de una reglamentación particular, en línea con los principios de la EMH (Arrête 30-9-2004)

Derecho Inglés:

Desde el 2006 todo lo referente a buques históricos ha quedado confiado a un organismo no gubernamental: el *National Historic Ships*¹², bajo la tutela del Departamento de Cultura y de la Secretaria de Estado correspondiente y que opera bajo un Consejo Asesor (*Advisory Committee*), que fue creado oficialmente el 15 de julio de 1992 por Lord Lewin (Chairman of Trustees of the National Maritime Museum.). El *Advisory Committee* elabora los planes de trabajo y elabora los informes anuales (*Annual Reports*)

El registro de los buques se efectúa a partir de su clasificación en diferentes categorías y sujetos a diferentes niveles de protección y ayuda, con establecimiento de criterios objetivos de priorización: el *National Historic Register Vessels* (más de 1000 buques) y el *National Archive of historic Vessels* (más de 400 buques), dentro de este último está el más importante y de mayor significación: el *National Historic Fleet*.

Recientemente se ha incorporado una nueva categoría registral, en atención a ultramar y en recuerdo al imperio: *The Overseas Watch List*.

Resulta paradigmática la actuación en el caso del *Mary Rose* (Portsmouth), el rescate parcial del pecio del buque y su exposición, que ha atraído más de 4 millones de visitantes¹³.

¹¹ LABEL BIP: marca de barco de interés patrimonial, goza de exoneraciones fiscales y de subvenciones. La marca BIP se publicita con una placa emitida por la *Fondation*.

¹² Fuente (Consulta octubre 2009): www.nationalhistoricships.org.uk

¹³ Ver www.maryrose.org

Son destacables recientemente el aprovechamiento de dos buques históricos en la reordenación de los espacios portuarios y su aprovechamiento educativo, cultural y urbanístico-comercial. Tal es el caso de HMY *Britannia* en Keith (Edimburgo) y el *Discovery* (el barco de R. Scott en las expediciones antárticas) en el puerto de Dundee¹⁴.

Derecho Australiano:

Bajo los auspicios del Australian National Maritime Museum, entidad gubernamental establecida por el Gobierno de Australia en 1991 y que alberga la *National Maritime Collection*: colección de objetos de especial relevancia en la historia marítima del país y el *The Australian Register of Historic Vessels (AHRV)*. Dispone de unos criterios objetivos (*assessment criteria*) y sólo admite buques construidos a partir de 1965¹⁵.

Derecho Americano:

En 1994 se aprobó la *National Maritime Heritage Act*¹⁶, una de las normas más completas en la protección del patrimonio marítimo y que relaciona tanto a los sectores públicos (Gobierno Federal, Estados, etc.) como privados en la protección del patrimonio marítimo flotante. Se crea un Comité asesor con la participación de todos los sectores afectados (*National Maritime Heritage Grants Advisory Committee*)¹⁷. Igualmente se establecen programas de ayudas e importantes bonificaciones fiscales.

¹⁴ El *Discovery* es propiedad del Dundee Heritage Trust (ver www.rrsdiscovery.com); el *Britannia* es propiedad de The Royal Yacht Britannia Trust (ver www.royalyachtbritannia.co.uk). Ambas instituciones son *Charity Institutions*, entidades sin ánimo de lucro.

¹⁵ Fuente: www.anmm.gov.au

¹⁶ *United States Code Annotated*. January 1995. G. *Statutory Supplement Public Law* 103-451 (H.R. 3059); November 2, 1994. Pueden ser consultados en abierto: <http://uscode.house.gov/download/pls/16C74.txt>; www.law.cornell.edu/.../usc_sup_01_16_10_74.html; LIBRARY CONGRESS: thomas.loc.gov/cgi-bin/bdquery/z?d103

Se adjunta en versión original, en atención a su valor del reconocimiento e importancia del patrimonio marítimo para USA como símbolo de identidad nacional y el crudo y realista diagnóstico de los problemas planteados.

16 USC CHAPTER 74 - NATIONAL MARITIME HERITAGE (01/05/2009)

STATUTE-

The Congress finds and declares the following:

(1) The United States is a nation with a rich maritime history, and it is desirable to foster in the American public a greater awareness and appreciation of the role of maritime endeavors in our Nation's history and culture.

(2) The maritime historical and cultural foundations of the Nation should be preserved as a part of our community life and development.

(3) National, State, and local groups have been working independently to preserve the maritime heritage of the United States.

(4) Historic resources significant to the Nation's maritime heritage are being lost or substantially altered, often inadvertently, with increasing frequency.

(5) The preservation of this irreplaceable maritime heritage is in the public interest so that its vital legacy of cultural, educational, aesthetic, inspirational, and economic benefits will be maintained and enriched for future generations of Americans.

(6) The current governmental and nongovernmental historic preservation programs and activities are inadequate to ensure future generations a genuine opportunity to appreciate and enjoy the rich maritime heritage of our Nation.

¹⁷ *National Maritime Heritage Act of 1994 - Declares that it shall be the policy of the Federal Government, in partnership with State and local governments and private organizations and individuals, to support and encourage Federal, State, and local governmental and private conservation of historic maritime resources.*

(Sec. 4) Establishes in the Department of the Interior the National Maritime Heritage Grants Program to foster a greater awareness and appreciation of the role of maritime endeavors in history and culture. Provides for a matching grants-in-aid: (1) to the National Trust for Historic Preservation for sub grants to State and local governments and private nonprofit organizations for Maritime Heritage Education Projects; and (2) to State historic preservation offices, via the National Maritime Initiative of the National Park Service, for Maritime Heritage Preservation Projects. Specifies particular uses of such grants and sub grants, as well as grant eligibility criteria. Authorizes grants for specified interim projects in California, Virginia, and Michigan.

(Sec. 5) Establishes a National Maritime Heritage Grants Advisory Committee to review grant and sub grant proposals and make funding recommendations to the Secretary of the Interior.

(Sec. 6) Allocates specified percentages of funds attributed to the sale and scrapping of obsolete vessels for: (1) maintenance of the National Defense Reserve Fleet; (2) facility and training ship maintenance for State maritime academies or the United States Merchant Marine Academy; and (3) the grants created by this Act.

(7) A coordinated national program is needed immediately to redress the adverse consequences of a period of indifference during which the maritime heritage of the United States has become endangered and to ensure the future preservation of the Nation's maritime heritage.

(8) A national maritime heritage policy would greatly increase public awareness of, and participation in, the preservation of the Nation's maritime heritage.

d) La Perspectiva europea: la UE y las labores de la *EUROPEAN MARITIME HERITAGE (EMH)*

La EMH se configura como una organización no gubernamental, con sede en Holanda¹⁸, compuesta por 9 miembros nacionales (*Full national members*) llamativamente España no figura como tal, 14 miembros asesores (*Advisory members*), ente los que figuran el Museo Naval de Madrid y el Museu Maritim de Barcelona, que además es el focal point de EMH para el mediterráneo y dos miembros asociados (*Associate members*). Más allá de sus fines culturales clásicos, actúa con carácter de organismo consultivo para los organismos de la UE, de manera muy particular con la Agencia de Seguridad Marítima Europea (EMSA), y el Consejo, sobre la premisa conceptual: *Europe would not be the Europe today without its maritime heritage*; una de las vías más eficaces de mostrar la unión de Europa radica en mantener vivo su patrimonio marítimo flotante. Expresivo de tales planteamientos y filosofía política es el documento de toma de posición de la EMH en torno al Libro Verde de Política Marítima y portuaria de la UE (octubre 2005): *Europe's Maritime Future is founded on Europe's Maritime Heritage. A historical perspective for the Green Book process.*

Sus principales actuaciones en orden a la preservación del patrimonio marítimo flotante han sido:

1ª) Recomendación nº 1468 (2000) Parlamento Europeo y Consejo a los gobiernos europeos: a dar soporte a las administraciones, asociaciones en orden a preservar los barcos históricos; a fomentar su uso educativo y su dimensión social; al establecimiento de un sistema mutuo de reconocimiento

¹⁸ Ver website de EMH: www.european-maritime-heritage.org.

de certificados y demás requerimientos técnicos por parte de las administraciones marítimas de los estados de la Unión.

2ª) *Wilhemshaven Mou* (*Memorandum of Understanding for traditional ships*¹⁹): sobre la base de la última recomendación y muy ligada a ella, el establecimiento bajo el esquema de Port State Control²⁰ y el MOU París, el establecimiento de un procedimiento específico para los buques históricos. Dicho acuerdo, conocido popularmente como *Wilhemshaven Mou*, fue firmado en el año 2000 por las administraciones marítimas de Dinamarca, Finlandia, Alemania, Holanda, España, Suecia y el Reino Unido. Con posterioridad lo han firmado Noruega (2004) y Estonia (2005). El W.M. supone por primera vez la adopción de unas condiciones mínimas de seguridad marítima para los buques históricos y su reconocimiento público.

3ª) la “*Barcelona Charter*“, *La Carta Europea para la Conservación y Restauración de los Barcos Tradicionales que navegan*. Barcelona 2002, Auténtica guía europea para la conservación y restauración de los buques históricos que navegan. Por su importancia en atención al estudio va a ser objeto de un tratamiento particularizado.

¹⁹ Nombre oficial: “*The Memorandum of Understanding on the mutual recognition of certificates for the safe operation of traditional ships in European waters and of certificates of competency for crews on traditional ships*”.

²⁰ Sobre el Control del Estado del puerto y su fundamento jurídico (*Port State Control*), ver del autor (RODRIGO DE LARRUCEA, J): “*Eficacia jurídica de los instrumentos jurídicos en la lucha contra la contaminación marina*” en repertorio UPCcommons <http://hdl.handle.net/2117/2272>.

e) El *Manifiesto de Barcelona* (la “*Barcelona Charter*”): La Carta Europea para la Conservación y Restauración de los Barcos Tradicionales que navegan.

Antecedentes:

La *Carta de Venecia* fue desarrollada en 1964 para reafirmar los principios sobre la conservación y restauración de edificios y monumentos. Comenzaba así con su preámbulo:

“Impregnados con un mensaje del pasado, los monumentos históricos de generaciones y generaciones de pueblos se mantienen hasta hoy en día como testigos vivientes de nuestra tradición. La gente es cada vez más consciente de la unidad de los valores humanos y contemplan los monumentos antiguos como un patrimonio común. Y reconoce que la responsabilidad de preservarlo para las futuras generaciones es una responsabilidad compartida. Es nuestra obligación transmitirlos en su máximo esplendor y autenticidad.”

Es esencial que los principios que nos guíen en la preservación y restauración de los edificios antiguos sean pactados y consensuados por la comunidad internacional, y que cada país sea el responsable de aplicar el plan según su idiosincrasia, cultura y tradición”.

Con la definición por primera vez de este principio, que también se encontraba en su predecesora: la *Carta de Atenas* de 1931, generó el desarrollo de un importante movimiento internacional que tomó forma en documentos nacionales, dentro de la labor del ICOMOS y la UNESCO y con la fundación del Centro Internacional para el Estudio de la Restauración y Preservación de la Propiedad Cultural.

Ambos manifiestos se centran en los monumentos y edificios en tierra firme, sin embargo el patrimonio marítimo no está incluido a pesar de evidente su afinidad.

Por todo ello, el cuarto Congreso de la *European Maritime Heritage*, reunido en Barcelona en 2001, tomó la decisión de adaptar el *Manifiesto de Venecia* al patrimonio marítimo europeo, estableciendo así el *Manifiesto de*

Barcelona.

DEFINICIONES

Artículo 1º.- El concepto de patrimonio marítimo flotante comprende tanto el barco tradicional único, en el que se manifiesta una civilización concreta, como el desarrollo de un velero tradicional con significación especial, como aquel otro barco que ha tenido una notable historia marinera, o como otro que sea una pieza única por la tarea realizada por sus constructores. Esto se puede aplicar tanto a los grandes buques como a las más modestas barcas del pasado, que hayan adquirido una significación cultural con el paso del tiempo.

Artículo 2º.- La conservación y la técnica de restauración de los barcos tradicionales deben tener acceso a la ciencia y a la técnica, de manera que se pueda estudiar y salvaguardar el patrimonio marítimo flotante.

FINES

Artículo 3º.- La intención de conservar y restaurar los barcos tradicionales que se encuentran operativos es preservarlos, ya sea por motivos artísticos y estéticos, o porque son monumentos históricos, o para perpetuar oficios tradicionales.

CONSERVACIÓN

Artículo 4º.- Es esencial para la supervivencia de los barcos tradicionales operativos su mantenimiento constante.

Artículo 5º.- Utilizar los barcos por una función social siempre facilita su conservación. Este uso es deseable, pero no debería transformar profundamente su diseño exterior. Las modificaciones como consecuencia de un cambio en el uso del barco deben mantenerse dentro de estos límites.

Artículo 6º. - Un barco tradicional es inseparable de la historia local a la que pertenece y es el testimonio de las aguas en las que ha navegado. Por tanto, la zona en la que el barco ha navegado y en la que se ha utilizado debería ser igualmente la zona de su puerto base.

RESTAURACIÓN

Artículo 7º.- El proceso de restauración es una operación altamente especializada. Su finalidad es preservar y revelar la estética, funcionalidad y el valor histórico de los barcos tradicionales, y se fundamenta en el respeto por los materiales originales y los documentos auténticos. La restauración debe ser precedida y acompañada de un estudio histórico del barco.

Artículo 8º.- La restauración de los barcos tradicionales deberá realizarse con técnicas y materiales tradicionales. Cuando esas técnicas y materiales sean inadecuados, la consolidación de los barcos

tradicionales operativos puede conseguirse mediante materiales modernos de conservación, cuya eficacia debe apoyarse en la experiencia y en los datos científicos de que se disponga.

Artículo 9º.- La restauración de barcos tradicionales no requiere que el barco sea restaurado tal y como era en el momento de su construcción. Algunos barcos adquieren un gran valor histórico en algún período posterior. La restauración del buque tal como era en un período sólo se debería realizar después de una profunda evaluación de la calidad de la documentación histórica y técnica, relevante en ese período elegido.

Artículo 10º.- Los equipamientos obligatorios de seguridad para la navegación deben estar armoniosamente integrados en el conjunto del barco, pero al mismo tiempo deben ser diferenciados de las partes originales, para que la restauración no falsifique el testimonio artístico e histórico del barco.

Artículo 11º.- Las partes añadidas no se pueden permitir, a excepción de aquellas que no interfieran en la tradicional armonía del conjunto del buque y en el equilibrio de su apariencia.

Artículo 12º.- Los trabajos de restauración deberán ir acompañados de la documentación precisa, en forma de informes técnicos y analíticos, e ilustrados con dibujos y/o fotos o cualquier otro método adecuado. Cada estadio del trabajo de desmantelamiento, tratamiento, montaje y adición de partes nuevas, así como las características técnicas y estructurales identificadas durante el proceso de restauración, deberán ir incluidas.

El *Manifiesto de Barcelona* fue adoptado por el Grupo de Trabajo del *European Maritime Heritage* en 28 de septiembre de 2002 en Enkhuinzen y firmado el 30 de marzo de 2003 a bordo de la fragata *Jyllan*.

f) Problemas planteados en la experiencia europea:

Tras casi diez años se puede aportar una exposición panorámica de los principales problemas planteados en el marco de la experiencia europea, la mayor parte de ellos son de carácter legal, por lo que iniciaremos el análisis a partir de los problemas planteados en los aspectos de seguridad marítima, para posteriormente, estudiar los aspectos jurídicos.

i) Aspectos de seguridad marítima:

La experiencia de casi diez años del *Wilhemsaven Mou* ha evidenciado un grave problema, en relación con dos aspectos singulares en los buques históricos. En ambos casos se trata, sin embargo, de disfunciones jurídicas²¹:

-La definición de “*pasajero*” y la consiguiente clasificación, a efectos del Convenio SOLAS (*Convenio para la Seguridad de la Vida humana en el mar* 1974/78, en sus siglas en inglés) como “*buque de pasaje*” cuando el mismo lleve más de doce personas. Las regulaciones de la OMI y de la UE, tras los desastres del *Estonia* y del *Harold of Enterprise* son sumamente exigentes y totalmente incompatibles con las técnicas constructivas de los buques históricos²² (p. e. sistemas contra incendios, acomodación, lavabos, literas, etc.).

Hay que desatacar sin embargo los esfuerzos recientes para dar un tratamiento singularizado a los buques históricos, por vía de excepción: así el Artículo 3.2 de la Directiva 98/18/CE del Consejo, de 17 de marzo de 1998, sobre reglas y normas de seguridad aplicables a los buques de pasaje, la misma no es de aplicación:

- *buques de madera y construcción primitiva*
- *buques originales y reproducciones singulares de buques de pasaje históricos proyectados antes de 1965 y contruidos predominantemente con los materiales de origen;*

A simple vista estos buques, en muchos casos con finalidades educativas o culturales, resulta evidente la disfunción de calificar al alumno o persona que participa en la actividad cultural como “*pasajero*” o como “*tripulante*”, como resulta obvio ni tiene un contrato de pasaje, ni tiene un contrato laboral y todo ello sin perjuicio de la seguridad marítima, que se puede establecer imponiendo limitaciones operativas al buque en cuestión.

²¹ Ver por todos website de EMH www.EMH.org/newsletter/EMH21.pdf y “*Safety Regulations for Historical Ships*”, VISTRUP,OLE en www.ships-preservation.com/admin/docs/49.1.doc

²² Sobre la normativa actual ver del autor (RODRIGO DE LARRUCEA, J.): *Seguridad en buques de Pasaje* <http://hdl.handle.net/2117/2769> y *Seguridad en Buques de Pasaje y Transbordo Rodado* <http://hdl.handle.net/2117/2513>; en repertorio UPCommons.

En igual sentido todas las Convenciones de la OMI diferencian, en su ámbito de aplicación, entre buque “*nuevo*” y buque “*existente*”, en la mayor parte de casos estos buques son anteriores al primer Convenio SOLAS (1914), y por tanto están desde su construcción fuera de cualquier normativa técnica actual.

Es evidente que cuando hablamos de “*buques históricos*”, estamos hablando en ciertos supuestos de auténticos museos flotantes y más allá de las limitaciones operativas o de seguridad marítima, que pueda tener el buque en cuestión, resulta inapropiada las clasificaciones SOLAS pensadas para buques actuales. En tal sentido resulta más que conveniente una definición legal (ley estatal o Convenio internacional) que establezca con perfiles propios la categoría de *buque histórico*, diferenciado de *buque de pasaje*.

-Parte de los Estados de la UE no han reconocido en sus ordenamientos internos la categoría jurídica de “*buque histórico*”. En otros si y lo sujetan a diferentes normativas nacionales, dispares entre los estados de la Unión. Las especificaciones técnicas del *Wilhelmsaven Mou* suponen unos estándares mínimos de seguridad marítima y prácticas operacionales y un punto de referencia indispensable en la homogenización de la normativa de seguridad para este tipo de buques.

ii) Aspectos legales:

La escasa flota histórica en Europa (unas 5.000 embarcaciones), puede justificar en atención a su valor cultural, impacto económico y generación de puestos de trabajo, obviar ciertas normativas actuales en relación a este tipo de buques, sustituyéndolas, como ha sido comentado anteriormente, con medidas complementarias:

-aspectos de contaminación del aire (p. e. utilización de carbón en motores de calderas) u otros materiales tradicionales.

-En relación a los pesqueros, el sistema de contingentación por tonelaje impuesto por la UE, que requiere la aportación de toneladas del pesquero viejo para la construcción del nuevo, ha eliminado gran parte de pesqueros

con un gran valor histórico. Urge arbitrar medidas, para en relación a pesqueros tradicionales con un valor histórico, la aportación de las toneladas tenga un carácter formal-jurídico y no implique su desguace físico pero si su baja del censo operativo de flota pesquera.

-En igual sentido se han planteado problemas en relación a ayudas comunitarias para la restauración de buques y actividades complementarias, en tanto en cuanto la actividad de “*cultura*” es obligación y deber de los estados. En estos casos se ha “encubierto” como actividades de formación/educativas en el marco p. e. INTERREG

g) Conclusiones:

- I. Los buques históricos y el patrimonio marítimo flotante son objeto de atención preferente en cuanto signos de civilización y cultura y testimonios vivos más allá de sus valores pedagógicos y culturales por la mayor parte de los ordenamientos jurídicos de nuestro entorno. El Reino de España, a pesar de su vocación y patrimonio marítimo, carece de categoría jurídica alguna en relación a la materia. Dicha falta de tipificación legal supone graves disfunciones en la conservación y recuperación del patrimonio marítimo español.
- I. La conservación y recuperación del patrimonio marítimo flotante, más allá de los valores culturales y formativos, supone una importante fuente de riqueza y de creación de puestos de trabajo. La experiencia europea y de otros países supone una realidad incontestable.
- II. La labor de protección y conservación se ha desarrollado en todos los países a partir de la acción de los Museos, para posteriormente apoyarse en fundaciones (no lucrativas) que han contribuido al soporte, labores de difusión y catalogación del patrimonio marítimo. Dichas fundaciones son la estructura adecuada para operar en red entre todos los sectores:

administraciones públicas (estatales y autonómicas), instituciones, asociaciones, voluntariado, etc.

- III. La catalogación, clasificación y los distintos niveles de protección al buque histórico, parte de unos principios comunes en todos los países, se sugiere, por proximidad cultural y jurídica, la referencia al modelo francés: “*Monumento Marítimo*”, “*Bienes del Patrimonio Marítimo Español*” y “*Buques históricos*”. La misma encaja armónicamente por otra parte con nuestra Ley de Patrimonio histórico de 1985, nucleada sobre el concepto de bien cultural, y permite una traslación cuasi perfecta de los beneficios de la misma y su reglamento al patrimonio marítimo.
- IV. Nuestra Ley de Patrimonio Histórico de 1985 y su reglamento, contempla los BIC (*Bienes de Interés Cultural*) y de manera específica su protección en atención a su calificación jurídica como bienes *muebles* e *inmuebles*. A pesar de ser el buque el *bien mueble* por excelencia (585 C. Co), la citada norma está orientada a piezas u objetos destinados a estar en museos y colecciones y produce graves disfunciones, entre otros aspectos, en los movimientos de exportación e importación, piénsese con carácter ilustrativo en los problemas prácticos en el desarrollo de la típica regata de embarcaciones históricas. La aplicación de nuestra legislación de patrimonio no se adecua a las peculiaridades del patrimonio flotante desde la funcionalidad.
- V. La *Carta de Barcelona* (2002) supone una guía de referencia en los tratamientos de recuperación y conservación del patrimonio marítimo. En igual sentido el *Wilhemshaven Mou* (2000), respecto a los niveles mínimos de seguridad marítima para los buques históricos.
- VI. La Administración Marítima Española (DGMMM - Ministerio Fomento y el Ministerio Pesca y Medio Ambiente - CC.AA) deben simplificar y favorecer los trámites en relación a los buques pesqueros “históricos” y su traslado de la Lista 3ª (RD 1027/1989 *Abanderamiento, Matricula y Registro*) a Lista 7ª u 8ª (uso particular/institución pública-museos) con

fines protectores, sin perjuicio de su baja en el censo operativo de flota pesquera.

- VII. La mayor parte de las disfunciones en la conservación del patrimonio marítimo flotante, derivan de la aplicación de normativas generales, que obvian la singularidad de los buques históricos y el patrimonio marítimo flotante. Resulta indispensable un estatuto jurídico propio del buque histórico, esto es elevar el buque histórico a la categoría de de concepto jurídico, en sí mismo.
- VIII. Nada obvia que más allá de los beneficios previstos en la legislación cultural citada, los citados buques se aprovechen de los instrumentos de protección y ayuda previstos para el tráfico marítimo en nuestro ordenamiento y aceptados por el derecho comunitario (*State Aids - Community Law*): (REBECA, TAX TONNAGE, tarifas portuarias, etc.) y que se encuentran en la LIS, LPMM 92/97, etc.
- IX. Los importantes gastos de mantenimiento y conservación podrían justificar una exención total o la aplicación de tipos súper reducidos (en atención al nivel de protección del buque) en relación al IVA de las obras de reparación, mantenimiento, repuestos, etc.
- X. La tramitación actual, en fase avanzada, del Proyecto de Ley de Navegación Marítima en las Cortes Generales, supone el escenario ideal para encajar el estatuto jurídico del buque histórico y del patrimonio marítimo flotante cubriendo todos sus aspectos y dispensando un tratamiento integral eficazmente protector en línea con los países de nuestro entorno y el derecho comparado