

# La relación laboral especial del capitán de buque

Antea Carriedo Martínez

Centro de Estudios Garrigues

## Resumen

El objetivo del presente ensayo es el estudio de la regulación de la relación laboral del capitán de buque. En concreto, la regulación que se le procura actualmente asemejándolo a una relación especial de alta dirección. Para ello, se abordarán las razones por las cuales el Tribunal Constitucional declaró inconstitucional lo Orden Ministerial que hasta 1990 regulaba esta singular relación laboral, y trataré de responder a la misma pregunta que se hace MONTOYA MELGAR «¿Por qué razón el trabajo de mediación o el artístico se reputan contratos especiales y no se considera así a los de embarco, trabajo aéreo-náutico o ferroviario?»<sup>1</sup>

**Palabras clave:** derecho del trabajo, derecho marítimo, capitán de buque, relación laboral especial, relación laboral, LNM.

## Abstract

The aim of this essay is the study of the regulation of the employment relationship of the ship's captain. In particular, the regulation that is currently sought resembling a special relationship of senior management. To this end, there will be approached the reasons for which the Constitutional Court declared Ministerial Order unconstitutional that until 1990 was regulating this singular labor relationship and I will try to answer to the same question as MONTOYA MELGAR «¿Por qué razón el trabajo de mediación o el artístico se reputan contratos especiales y no se considera así a los de embarco, trabajo aéreo-náutico o ferroviario?»<sup>2</sup>

**Key words:** employment law, maritime law, captain-general, work relationships, LNM.

## Índice de abreviaturas

C.Com	Código de Comercio
ET	Estatuto de los Trabajadores
LNM	Ley de Navegación Marítima
OTMM	Ordenanza de Trabajo de la Marina Mercante

---

<sup>1</sup> Alfredo Montoya Melgar, *Derecho del Trabajo*. (Tecnos, 2013) p. 505.

<sup>2</sup> Alfredo Montoya Melgar, *Derecho del Trabajo*. (Tecnos, 2013) p. 505.

RD	Real Decreto
TC	Tribunal Constitucional
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
TS	Tribunal Supremo
STS	Sentencias del Tribunal Supremo

## 1. La tripulación del buque en la normativa laboral

La tripulación del buque está compuesta por la dotación, que podemos definir tal y como establece el actual artículo 156.1 de la Ley de Navegación Marítima (en adelante LNM) como «(...) el conjunto de personas empleadas a bordo de un buque en cualquiera de sus departamentos o servicios, ya sea contratada directamente por el armador o por terceros» con la advertencia en el segundo inciso de que «(...) no incluye aquellas personas cuyo trabajo no forma parte de la actividad cotidiana del buque y cuyo lugar de trabajo principal no se encuentra en el mismo» como puede ser, por ejemplo, el gestor naval, los servicios de limpieza o de restauración.

En atención a lo dispuesto en la LNM son tres las categorías profesionales que nos podemos encontrar a bordo de un buque:

- a) Capitán
- b) Oficiales
- c) Subalternos<sup>3</sup>

Estas definiciones no son *numerus clausus*, sino que según lo dispuesto en la normativa laboral mediante laudos arbitrales se pueden incluir categorías adicionales, además, de las ya existentes.

La relación entre cada uno de los miembros que compone la dotación y la naviera es una relación de carácter laboral que estará regida por un contrato de trabajo<sup>4</sup>, regulado por el Estatuto de los Trabajadores, así como por las disposiciones laborales de rango reglamentario que específicamente contemplan el trabajo marítimo y la regulación marítimo-laboral. Igualmente, son de especial importancia los Convenios colectivos celebrados en el ámbito marítimo (sean de ámbito empresarial, regional o estatal), los cuales

<sup>3</sup> Artículo 160 Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima «Sin perjuicio de lo que dispongan las ordenanzas laborales o los laudos que las sustituyan, las categorías básicas del personal marítimo son las siguientes: a) Capitán; b) Oficiales; c) Subalternos. Las personas que integren dichas categorías deberán estar en posesión de las titulaciones profesionales o certificados de especialidad correspondientes para poder ejercer como miembros de la dotación de buques mercantes, según lo que reglamentariamente se determine».

<sup>4</sup> «En el ordenamiento español es ante todo el Derecho del trabajo la rama jurídica que se ocupa del contrato de «embarque» o de «enrolamiento», términos empleados indistintamente en España junto con el de «contrato de trabajo», y, en general, de las relaciones laborales de la gente de mar y de su régimen de la seguridad social» José Luis Gabaldón García, *Compendio de Derecho Marítimo español. Comentario al curso de Derecho Marítimo Internacional*. (Marcial Pons, 2016) p. 94.

son muy útiles para adaptar la legislación laboral general a las particularidades de estos trabajadores.

Internacionalmente es de aplicación el Convenio sobre el Trabajo Marítimo de 2006, el cual entró en vigor en España el 20 de agosto de 2013. Su función es la regulación y unificación internacional de la normativa de trabajo marítima. En él, además de normativa laboral dirigida a la tripulación en general, se contienen preceptos concretos para el capitán, por su especial posición en el buque<sup>5</sup>.

Presenta particularidades el Régimen de la Seguridad Social aplicable a la gente del mar, ya que es el contenido en la Ley 47/2015, de 21 de octubre, reguladora de la protección social de las personas trabajadoras del sector marítimo-pesquero, a diferencia del Régimen General. Además, cuenta con una institución propia el Instituto Social de la Marina la cual es *«una Entidad de derecho público con personalidad jurídica propia, de ámbito nacional que actúa bajo la dirección y tutela del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, adscrita a la Secretaría de Estado de la Seguridad Social»*.

De especial relevancia es la normativa en materia de seguridad e higiene en el trabajo marítimo, en particular el Real Decreto 258/1999, de 12 de febrero, por el que se establecen condiciones mínimas sobre la protección de la salud y la asistencia médica de los trabajadores del mar, y el Real Decreto 1216/1997, de 18 de julio, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en el trabajo a bordo de buques de pesca. Esta normativa se completa con la legislación propia del Derecho marítimo sobre la seguridad marítima nacional e internacional.

## **2. El capitán**

### **2.1. Concepto**

Históricamente el título de capitán de buque se denominaba Piloto Mayor de la Casa de Contratación de Sevilla en 1503. No es hasta las ordenanzas de Bilbao de 1773 cuando aparece la designación de Capitán, Maestre o Patrón de Navío. El título de Capitán de Marina Mercante fue creado en el año 1890.

El capitán es una de las figuras más importantes del Derecho de la navegación con la peculiaridad de que ostenta derechos y obligaciones tanto de derecho público como de derecho privado.

---

<sup>5</sup> Organización Internacional del Trabajo, *Convenio sobre el Trabajo Marítimo*, en: <http://www.ilo.org/global/standards/maritime-labour-convention/lang-es/index.htm> (consultado por última vez el 01/10/2016).

<sup>6</sup> Ministerio de empleo y Seguridad Social, *El Instituto Social de la Marina*, en: [http://www.segsocial.es/Internet\\_1/LaSeguridadSocial/Quienessomos/InstitutoSocialdeLa29421/index.htm?ID=29421](http://www.segsocial.es/Internet_1/LaSeguridadSocial/Quienessomos/InstitutoSocialdeLa29421/index.htm?ID=29421) (consultado por última vez el 30/09/2016).

La figura del capitán está regulada en nuestro ordenamiento jurídico en la Ley de Navegación Marítima, en concreto, en la Sección 2ª del Capítulo III del Título III. El primero de sus artículos define capitán como aquella persona que «ostenta el mando y la dirección del buque, así como la jefatura de su dotación y representa a bordo la autoridad pública»<sup>7</sup>.

De esta definición podemos aclarar que la nota definitoria que diferencia al capitán del resto de la dotación es el poder de mando, lo que significa que el capitán es el jefe de la expedición marítima emprendida, jefe del buque y jefe de la comunidad humana viajante<sup>8</sup>. Estas facultades sólo competen al capitán, a diferencia de otras que pueden ser delegadas. Las podemos dividir en funciones técnicas, públicas y administrativas.

El poder que se le otorga al capitán es único y exclusivo de este sujeto de derecho, del cual no existe correspondencia en el Derecho terrestre o común. Este poder no es absoluto, y se limita a un poder disciplinario sobre el resto de la dotación, el buque y el viaje emprendido debido a la naturaleza del viaje. Ante las decisiones que tome, el capitán debe estar protegido contra la posibilidad de medidas sancionadoras o despido por haber actuado conforme a su criterio profesional.

## 2.2 Designación y cese

El capitán es designado y cesado por el armador<sup>9</sup>. Este, por su parte, es aquella persona que «siendo o no su propietario, tiene la posesión de un buque o embarcación, directamente o a través de sus dependientes, y lo dedica a la navegación en su propio nombre y bajo su responsabilidad»<sup>10</sup>. La razón por la que el armador designa al capitán es la especial relación de confianza que ostentan ambas figuras.

El armador es libre para contratar a la persona que estime conveniente como capitán, siempre que, como es evidente, reúna los requisitos legales para el ejercicio del cargo. El nombre del capitán tiene que aparecer registrado en la Patente de Navegación<sup>11</sup> para

---

<sup>7</sup> Artículo 171 Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima (LNM)

<sup>8</sup> José Luis Gabaldón García y José María Ruiz Soroa, *Derecho de la Navegación Marítima*, (Marcial Pons, 2006). p. 403.

<sup>9</sup> Artículo 172 LNM.

<sup>10</sup> Artículo 145.1 LNM.

<sup>11</sup> La Patente de Navegación es «el documento que autoriza al mismo para navegar por los mares bajo pabellón español y legitima al Capitán para el ejercicio de sus funciones a bordo de dicho buque».

Ministerio de Fomento, *La Patente de Navegación*, en:

[http://www.fomento.gob.es/MFOM/LANG\\_CASTELLANO/DIRECCIONES\\_GENERALES/MARINA\\_MERCANTE/NAUTICA\\_DE\\_RECREO/Documentos\\_administrativos/Patente\\_de\\_Navegacion/](http://www.fomento.gob.es/MFOM/LANG_CASTELLANO/DIRECCIONES_GENERALES/MARINA_MERCANTE/NAUTICA_DE_RECREO/Documentos_administrativos/Patente_de_Navegacion/) (consultado por última vez el 30/09/2016).

colocarlo al mando del buque<sup>12</sup>, y de esta forma el capitán quedará amparado por un especial régimen jurídico.

## 2.3 Requerimientos para el ejercicio del cargo

Para ser capitán de buque hay que contar la titulación correspondiente<sup>13</sup>. Este título es expedido por la administración oportuna atendiendo a lo establecido en diferente normativa nacional, internacional y comunitaria<sup>14</sup>.

Para ello se tienen que cumplir los siguientes requisitos:

- Contar con el título universitario oficial de licenciado en náutica y transporte marítimo o de los correspondientes títulos de grado y master en dicho ámbito.
- Estar en posesión del título profesional de piloto de primera o de piloto de segunda de la marina mercante.
- Acreditar un período de embarque no inferior a treinta y seis meses como oficial de puente.
- Tener en vigor el reconocimiento médico realizado por el Instituto Social de la Marina.

## 3. La relación laboral del capitán del buque

### 3.1. La relación laboral especial

Antes de abordar el concreto objeto de estudio de este trabajo, considero, que es necesario hacer una pequeña aclaración sobre la existencia de relaciones laborales de carácter especial en la normativa laboral.

En el Estatuto de los Trabajadores (de aquí en adelante ET) no se le da el mismo tratamiento normativo a todas las relaciones laborales, sino que, por razón de su especialidad, la norma laboral recoge una lista *numerus apertus* donde enumera regímenes especiales de trabajo<sup>15</sup>. De esta situación se desprende que los trabajadores que se

---

<sup>12</sup> Artículo 28 del Real Decreto 1027/1989, de 28 de julio, sobre abanderamiento, matriculación de buques y registro marítimo.

<sup>13</sup> Artículo 173.1 LNM.

<sup>14</sup> A nivel **nacional** deberemos atender al Real Decreto 973/2009, de 12 de junio, por la que se regulan las titulaciones profesionales de la marina mercante; a nivel **comunitario**, a la Directiva 2008/106/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa al nivel mínimo de formación en las profesiones marítimas la cual ha sido modificada por la Directiva 2012/35/UE de 21 de noviembre; y, finalmente, a nivel **internacional**, al Convenio de 7 de julio de 1978 sobre normas de formación, titulación y guardia para la gente del mar, con adhesión de España el 11 de octubre de 1981.

<sup>15</sup> Artículo 2 Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

encuentren en una de estas situaciones contarán, además de con una legislación básica, con una norma especial que se adapta a las particularidades de su actividad laboral. No se trata de una situación discriminatoria<sup>16</sup>, sino que en atención del criterio de especialidad es necesaria la creación de normativa más ajustada a la realidad del trabajo a desempeñar.

Dentro de las relaciones laborales especiales recogidas en el ET nos interesan especialmente dos: los estibadores portuarios<sup>17</sup> y el personal de alta dirección<sup>18</sup>. El primero puesto que es una profesión marítima y, la segunda de ellas, puesto que es el régimen que el TS aplica a los capitanes de buque<sup>19</sup>. Nos quedaremos con estos dos datos para un desarrollo posterior.

El Real Decreto 1382/1985 del Personal de Alta Dirección (en adelante el RD de Personal de Alta Dirección) se encarga de regular las especialidades que estos trabajadores tienen respecto a los trabajadores de régimen común. Razón por la cual no todo se regula por este RD, sino que, para aquellas materias no reguladas en el tendremos que acudir a lo dispuesto en el contrato de trabajo, en la normativa civil y mercantil y, subsidiariamente cuando las partes lo hayan acordado o cuando el RD lo establezca de forma expresa al ET. El fundamento de su aplicación es *«la recíproca confianza de las partes, las cuales acomodarán el ejercicio de sus derechos y obligaciones a las exigencias de la buena fe»*<sup>20</sup>.

### 3.2. La relación laboral del capitán de buque

Hasta el año 1990 la relación laboral del capitán de buque estaba regulada por la Ordenanza de Trabajo de la Marina Mercante (en adelante OTMM) que entró en vigor el 1 de julio de

---

<sup>16</sup> STC 79/1983 de 5 de octubre, en la que se plantea un recurso de amparo que resuelve la resolución de un contrato de trabajo de un capitán de barco en una empresa naviera vasca en aplicación del artículo 90.2 de la Ordenanza Laboral de la Marina Mercante. El recurso plantea la vulneración de los artículos 14 y 24 por el hecho de que el ET haya recogido un listado de relaciones laborales de carácter especial.

<sup>17</sup> Artículo 149 del Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante *«La relación laboral de los trabajadores que desarrollan su actividad en el servicio portuario de manipulación de mercancías podrá establecerse tanto con las sociedades anónimas de gestión de estibadores portuarios (SAGEP), en relación laboral especial contemplada en el artículo 2.1.b) del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, como directamente con las empresas titulares de licencias del servicio portuario de manipulación de mercancías, en relación laboral común»*.

<sup>18</sup> Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección.

<sup>19</sup> STS 3485/1990 de 30 de abril de 1990 en la que se crea la siguiente doctrina *«El examen de la naturaleza de la relación laboral que media entre las partes, aboca a la conclusión de que se insista en el ámbito de la relación especial del personal de alta dirección regulada en el Real Decreto 1382/1985 dado cuanto se establece en su artículo 1.2. Por tanto, el cese acordado por la Empresa sin expresión de causa, encaja en las previsiones del artículo 11.1 del precitado Real Decreto sobre desistimiento del empresario como causa extintiva de la relación contractual, en cuyo sentido se estima el recurso con las consecuencias legales inherentes a tal desistimiento»*.

<sup>20</sup> Artículo 2 Real Decreto de Personal de Alta Dirección.

1969. Sin embargo, la citada Ordenanza no fue derogada de forma expresa hasta la Resolución 1 de enero de 2005<sup>21</sup>, debido a los problemas que desde 1996 habían tenido los interlocutores sociales y la Comisión Consultiva Nacional de los Convenios Colectivos sobre la sustitución negociada de la Ordenanza de Trabajo. La solución adoptada fue someter la controversia a arbitraje para obtener un laudo arbitral que sentara las bases de la nueva regulación en materia laboral de los trabajadores amparados por la extinta Ordenanza de trabajo.

Nos tenemos que remontar hasta el año 1995, año en el que se aprobó el derogado ET-1995<sup>22</sup>, para saber por qué se decidió solucionar el conflicto mediante un laudo arbitral. La razón la encontramos en la Disposición transitoria sexta la cual establecía que, a pesar de la aprobación del ET-1995, las Ordenanzas de Trabajo aprobadas con anterioridad seguían vigentes a menos que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social decidiera derogarlas en atención a que su contenido material estuviera recogido de forma suficiente en la negociación colectiva. En caso negativo, la Comisión Consultiva Nacional podrá acordar someter la solución a un arbitraje, tal y como ocurrió en nuestro caso.

El laudo arbitral concluyó en la creación de un anexo en el que *«se establece el régimen jurídico del sector de la Marina Mercante que figura en el Anexo, en lo que refiere a estructura profesional, estructura salarial, promoción profesional y económica, y poder disciplinario, en sustitución de la Ordenanza Laboral de 20 de mayo de 1969 para dicho sector»*. El resto de las materias que no se recogen en el anexo y que tengan que ver con la relación laboral se regulará por el RD de Personal de Alta Dirección, sin olvidar la singular fuente de Derecho del ámbito laboral, con el Convenio Colectivo que les sea de aplicación.

Mientras que la Ordenanza de trabajo seguía en vigor se plantearon algunas cuestiones sobre la constitucionalidad de la misma porque en ella se contenía una modalidad de despido, insólita en nuestro ordenamiento laboral, mediante la cual el armador podía remover al capitán de forma libre<sup>23</sup>, sin motivo ni indemnización. Algunos capitanes de barcos y jefes de máquinas entendieron que el artículo que permitía el despido era contrario al artículo 14 CE, sin embargo, numerosa jurisprudencia del TS<sup>24</sup> no apreciaban esa desigualdad como tal, sino que su argumentación estaba sustentada en la especial relación

---

<sup>21</sup> Mediante la Resolución de 29 de diciembre de 2004, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el registro y publicación del laudo arbitral para el sector de Marina Mercante, por el que se establecen las disposiciones reguladoras de la estructura profesional, estructura salarial, formación profesional y económica y régimen disciplinario, en sustitución de la Ordenanza Laboral de 20 de mayo de 1969, para dicho sector.

Boletín Oficial del Estado, en: <https://www.boe.es/boe/dias/2005/01/21/pdfs/A02546-02552.pdf> (consultado por última vez el 01/10/2016).

<sup>22</sup> Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores [derogado].

<sup>23</sup> Artículo 90.2 Ordenanza de Trabajo de la Marina Mercante.

<sup>24</sup> STS 17160/1990, de 26 de enero de 1990, STS 543/1990, de 26 de enero de 1990, STS 3485/1990 de 30 de abril de 1990, entre otras.

de confianza en el armador y el capitán también en el ámbito de la relación laboral. Similar tesis sostuvo el TC<sup>25</sup> en la resolución de recursos de amparo sobre la misma problemática negando discriminación contraria al artículo 14 CE.

Posteriormente a la inaplicación de la OTTM el TC siguió sosteniendo que el despido libre era constitucional, pero con la interpretación implícita<sup>26</sup> de admitir que de esta forma la regulación del alto directivo contempla una indemnización mínima indisponible por las partes. Según el Tribunal «*la pérdida de la confianza, que legitima sustantivamente el despido, es la circunstancia significativa para subsumir el evento directa o analógicamente en el régimen especial configurado en el Real Decreto 1382/1985*»<sup>27</sup>. Es decir, debido a la similitud de relaciones armador/capitán y socios/alta dirección, lo más lógico es aplicar este régimen de despido porque en el despido del trabajador de alta dirección éste tiene derecho a indemnización, que será la pactada o la que fija la norma<sup>28</sup>.

Las sentencias que asientan la doctrina sobre la inaplicación de la OTMM por el RD de alta dirección son dos.

Por una parte, la STS 1966/1990 de 3 de marzo de 1990 resuelve un recurso de casación sobre el despido libre de un patrón de pesca<sup>29</sup> y sienta doctrina sobre la inaplicación de la OTMM. El TS sustenta su decisión sobre la base de que:

- Las SSTs dictadas y citadas con anterioridad no trataban de una extinción del contrato de trabajo, sino del cese de la posición de Capitán o Patrón y su reincorporación en la misma empresa en un cargo inferior al que venían desempeñando, si bien, excluyen la aplicación del RD de Personal de Alta Dirección.
- En las citadas sentencias, nos encontramos con que algunas de ellas entienden que no hay vulneración de derechos fundamentales, simplemente un problema de legalidad ordinaria. Algunas de las sentencias afirman que Capitán de la Marina Mercante debe calificarse como alto cargo, como personal de alta dirección en el sentido del artículo 2. 1, a) del ET.
- No se puede negar que la relación que una a un Capitán o a un Patrón y la persona que le contrata es una relación laboral, ya que se cumplen las cinco notas que diferencian una relación laboral de otro tipo (por ejemplo, mercantil o civil) al cumplirse los requisitos del artículo 1. 1 ET; no estar en ninguno de los supuestos de exclusión del

---

<sup>25</sup> STC 1/1984, de 16 de enero de 1984 y STC 79/1983, de 5 de octubre de 1983.

<sup>26</sup> Miguel Cardenal Carro, *El difícil diálogo entre normas laborales y tributarias. Algunas consideraciones sobre la tributación de las indemnizaciones por despido, a partir de la endeble doctrina judicial sobre altos directivos*. Revista doctrinal Aranzadi Social 2003, núm. 9.

<sup>27</sup> STC 20/1994, de 27 de enero.

<sup>28</sup> Artículo 11 Real Decreto de Personal de Alta Dirección.

<sup>29</sup> El Patrón de pesca, como dice la sentencia en el FJ2, es un cargo de mando del buque al que se le puede aplicar el despido libre de la OTMM, al igual que al capitán de buque.

apartado tercero del citado artículo; y tampoco en la lista de relaciones laborales especiales del artículo 2.2 ET.

- Por lo anterior, es pertinente analizar la incidencia que el Real Decreto de Personal de Alta Dirección tiene en su aplicación a la figura de los capitanes o patronos de buque. El RD define a los trabajadores de alta dirección como *«aquellos trabajadores que ejercitan poderes inherentes a la titularidad jurídica de la empresa, y relativos a los intereses generales de la misma, con autonomía y plena responsabilidad, sólo limitada...»*. En la lógica del tribunal esta definición sería acorde con la posición que ocupa el capitán dentro de una empresa naviera, ya que no solo es *«el titular del puesto-vértice de su estructura piramidal, sino que también comprende a los que, dotados de los correspondientes poderes, asuman altas funciones directivas en sectores específicos del tráfico empresarial; ya que la primera expresión hace referencia a la intensidad del poder, no a su extensión en lo territorial o funcional»* y *« la segunda expresión -poderes relativos a los intereses generales de la empresas está haciendo referencia al ejercicio de un poder superior que puede determinar el sentido de la marcha de la empresa de la misma forma que lo haría su titular, sin sometimiento a otros órganos intermedios, pero, dada la complejidad estructural actual de muchas organizaciones empresariales, las decisiones pueden ser tomadas en áreas concretas o en sectores clave de su actividad, en las que, sin embargo, se encuentran implicados los objetivos generales de la empresa que engloban a todas esas áreas o sectores»*<sup>30</sup>.
- El Tribunal concluye que se ajusta la definición de personal de alta dirección debido a las amplísimas facultades de dirección y representación del naviero que tiene conferidas el capitán y el patrón que recogía el CCom, y la actual LNM. Por ello, se declara ilegal el art. 61 OTMM que regulaba el despido libre, y se sustituye por la aplicación del Real Decreto de Personal de Alta Dirección.

La segunda, la STS 3485/1990 de 30 de abril de 1990, igualmente, resuelve un recurso de casación en el que un capitán de la marina mercante que es despedido solicita la inaplicación de la OTMM y la aplicación de la doctrina del TS, el cual acepta tal petición en base a lo siguiente:

- El actor solicita la declaración de nulidad, o en su caso improcedencia del despido debido a la interpretación errónea del art. 90.2 OTMM en relación con el artículo 1.2 RD de Personal de Alta Dirección y con el artículo 1.1 ET. La empresa, argumenta que a pesar de que el trabajador fuera capitán de buque, este no realizaba actividades de las descritas en el RD de Personal de Alta Dirección, sino que era un trabajador común de la empresa.
- Una vez escuchada oída la postura de las partes, el tribunal dice que *«aboca a la conclusión de que ésta se inserta plenamente en el ámbito de la relación especial del personal de alta dirección, regulada por el Real Decreto 1382/1985 , visto que, según su art. 1.2, se entiende como incluidos en este personal “a aquellos trabajadores que ejercitan poderes inherentes a la titularidad jurídica de la Empresa, y relativo a los objetivos generales de la misma, con autonomía y plena responsabilidad sólo limitadas por los criterios e instrucciones directas emanadas de la persona o de los órganos superiores de*

---

<sup>30</sup> FJ5.

*gobierno y administración de la Entidad que respectivamente ocupe aquella titularidad»<sup>31</sup>*, todo ello en atención a lo establecido en la misma sala que resuelve este recurso el 3 de marzo de 1990 en la STS 1966/1990.

- Por ello, se falla a favor del trabajador, ya que se declara nulo el despido al no haber motivo y no haberse realizado conforme a lo establecido en el RD de Personal de Alta Dirección que sería la norma de aplicación.

En la primera de las sentencias analizadas además del capitán de buque se incluye al patrón de pesca. Ese mismo año, en 1990, el Alto Tribunal sentenció<sup>32</sup> que la figura de la alta dirección sólo será de aplicación al capitán de buque, y no era de aplicación a los jefes de máquinas ni a los patronos de pesca, los que calificó como trabajadores comunes.

La calificación del capitán de buque como directivo de alta dirección plantea problemas a la hora de su aplicación aún hoy en día<sup>33</sup>. Por ello, algunos autores<sup>34</sup> mantienen la posibilidad de que frente a esta situación la mejor solución es que se les trate como trabajadores por cuenta ajena comunes y, por ello, sea de aplicación la legislación laboral común y ordinaria.

### **3.3. La Ordenanza de Trabajo de la Marina Mercante *versus* el Real Decreto de Alta Dirección**

Del análisis del articulado de ambas normas vamos a extraer los siguientes resultados: La OTMM era una norma que fue creada para regular el ámbito material concreto del trabajo realizado por la dotación de un buque, las distintas categorías profesionales, la jerarquía entre ellas, etc. Es una norma preconstitucional específica que regulaba en su totalidad el trabajo realizado en la Marina Mercante.

Por su parte, el Real Decreto de Personal de Alta Dirección es una norma con una técnica legislativa más moderna que regula las especialidades de este tipo de trabajadores, la cual es de aplicación subsidiaria, a menos que las partes lo hayan pactado o cuando el RD establezca su obligatoria aplicación. Podemos observar en su corto articulado que solo aparecen aquellos casos de aplicación, a los altos directivos, un tratamiento diferenciado, ya que, toda la norma va dirigida a ellos y sus características.

---

<sup>31</sup> FJ4.

<sup>32</sup> STS 3262/1990, de 11 de abril de 1990 y STS 3907/1990 de 22 de mayo de 1990.

<sup>33</sup> Como, por ejemplo, en la STS de 12 de junio del 2012, la cual resuelve una controversia surgida por un desistimiento empresarial, al aplicar el RD de Personal de Alta Dirección el despido de este trabajador es considerado nulo y con efecto obligado a la readmisión, sin poder optar el trabajador entre readmisión o indemnización.

<sup>34</sup> Yolanda Sanchez-Urán Azaña, *Estatuto jurídico del alto directivo laboral tras la reforma del Derecho de Sociedades*, Revista del Ministerio de Empleo y la Seguridad social 2015, núm. 118.

Con lo anterior quiero evidenciar que ambas normas tienen un ámbito material de aplicación muy concreto y específico, sobre todo la Ordenanza de Trabajo, en la que choca que, mediante una interpretación amplia del concepto de alta dirección, y por las notas principales de los trabajadores del mar, se puedan subsumir unos trabajadores especiales en la normativa de otros.

#### **4. Crítica y conclusión**

Considero descuidada la actuación omisiva del legislador y la interpretación de tribunales referentes a la regulación laboral del capitán de buque.

Por una parte, las STS que sientan la doctrina sobre la aplicación del Real Decreto, solo se sustentan en que cómo el capitán de buque cuenta con las notas características semejantes a un trabajador de alta dirección, va a ser de aplicación lo establecido en el Real Decreto en lo referente al despido. Pero, en ningún momento el TS declara nulo el despido libre en sí mismo, ya que el TC con anterioridad lo había declarado constitucional, y no veía motivos para que fuera discriminatorios conforme al art. 14 CE.

Al no poder entrar a valorar el TS lo establecido en numerosas sentencias dictadas por el TC acerca de la constitucionalidad del despido libre, salva este problema inaplicado la OTMM y aplicando por analogía el Real Decreto mediante una argumentación escasa.

En segundo lugar, aunque sea verdad la semejanza que puede haber entre un alto directivo y un capitán de buque, en atención a la descripción de esta figura en el Código de Comercio, el TS no tiene en cuenta el medio donde desempeña su trabajo el capitán de buque, pues éste es totalmente diferente al de, por ejemplo, un director general de una sociedad. Tampoco tiene en cuenta que la dotación de un buque, de muy diferentes características, no es lo mismo que los subordinados que pueda tener un alto directivo. Dejando de un lado las funciones administrativas, no se tiene en cuenta que un capitán de buque, tal como le confería el Código de Comercio y actualmente la LNM, es una autoridad pública, y la relación que tiene la dotación con él nunca puede ser la misma que la que puede llegar a tener un alto directivo con sus subordinados. Por ello, considero que las notas características para asemejar a estos dos profesionales de *dirección* y *jerarquía* no son suficientes.

Como ya hemos visto, dentro de la OTMM había contenido, sobre las categorías de los puestos de trabajo, que era necesario salvar. Por los problemas surgidos en la negociación de la misma se decidió que la controversia se resolvería por medio de laudo arbitral como así permitía el ET-1995, el cual recoge el contenido de la OTMM, el cual debería actualizarse y aparecer reflejado en algún texto normativo. Lo que se hizo es disgregar la norma, de tal manera que lo que antes se encontraba en un mismo texto normativo, con las salvedades de que en algunos casos fuera necesario que se completara con otro texto normativo, ahora aparezca en diferentes normas, y una de ellas nada adecuada.

De tal importancia eran las materias recogidas en la OTMM (la cual, recordamos, se dejó de aplicar en 1990), que casi cuarenta años después de su aprobación y dieciocho de su inaplicación debido a la doctrina estudiada del TS, la Exposición de motivos del Real Decreto 1311/2007<sup>35</sup> sigue teniendo en cuenta hasta ese momento su regulación.

Es verdad que en materia internacional contamos con el Convenio sobre el trabajo marítimo el cual recoge importante normativa laboral acerca del desempeño y de las funciones de la dotación y, no menos, del capitán de buque, sin embargo, este Convenio no fue ratificado por España, como ya hemos dicho, hasta el año 2013.

Finalmente, hemos estudiado que dentro del ET aparece un listado abierto de relaciones laborales especiales por razón de la especial labor a realizar o del medio donde se realiza la tarea. Entre estas relaciones especiales está la del estibador portuario, regulada por un RD del año 1986<sup>36</sup> modificado por el Real Decreto-ley 8/2017, de 12 de mayo<sup>37</sup>, profesión marítima que cuenta con su propia normativa.

No solo eso, sino que en los siguientes años se fue aprobando diferente normativa que iba ampliando la lista de relaciones laborales de carácter especial como la LMFAOS-2003 sobre los menores sometidos a internamiento, y la Ley 44/2003 de 21 de noviembre reguladora de la relación laboral especial de los residentes en formación para obtener un título de especialistas en Ciencias de la Salud. Finalmente, la Ley 22/2005 de 12 de noviembre, ha agregado la relación laboral especial de los abogados al servicio de despachos.

A pesar de la normativa internacional que regula el trabajo del capitán de buque y la deficiente normativa nacional, después de todo lo expuesto anteriormente no entiendo por qué el legislador no ha regulado esta materia como una relación laboral especial con su propia normativa. En la que, como dice MONTTOYA MELGAR en la pregunta con la que hemos iniciado este trabajo, pueda recoger también otras profesiones singulares y semejantes como los trabajadores aeronáuticos.

---

<sup>35</sup> Real Decreto 1311/2007, de 5 de octubre, por el que se establecen nuevos criterios para determinar la pensión de jubilación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

<sup>36</sup> Real Decreto 371/1987, de 13 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento para la ejecución del Real Decreto-ley 2/1986, de 23 de mayo, de estiba y desestiba.

<sup>37</sup> Real Decreto-ley 8/2017, de 12 de mayo, por el que se modifica el régimen de los trabajadores para la prestación del servicio portuario de manipulación de mercancías dando cumplimiento a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de diciembre de 2014, recaída en el Asunto C-576/13 (procedimiento de infracción 2009/4052).

## **5. Bibliografía**

### **5.1 Legislación utilizada**

#### **5.1.1 Legislación internacional**

- Directiva 2008/106/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa al nivel mínimo de formación en las profesiones marítimas la cual ha sido modificada por la Directiva 2012/35/UE de 21 de noviembre.
- Convenio sobre el Trabajo Marítimo 2006.
- Convenio internacional sobre normas de formación, titulación y guardia para la gente de mar, aprobado el 7 de julio de 1995 (OMI).
- Convenio de 7 de julio de 1978 sobre normas de formación, titulación y guardia para la gente del mar.
- Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar, 1974 (OMI).

#### **5.1.2 Legislación nacional**

- Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.
- Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima.
- Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.
- Ley 3/2010, de 26 de marzo, de Pesca Marítima del Estado.
- Real Decreto 1311/2007, de 5 de octubre, por el que se establecen nuevos criterios para determinar la pensión de jubilación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.
- Real Decreto 973/2009, de 12 de junio, por el que se regulan las titulaciones profesionales en la marina mercante.
- Resolución de 29 de diciembre de 2004, de la Dirección General de Trabajo.
- Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores [derogado]
- Real Decreto 1027/1989, de 28 de julio, sobre abanderamiento, matriculación de buques y registro marítimo.

- Real Decreto 371/1987, de 13 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento para la ejecución del Real Decreto-ley 2/1986, de 23 de mayo, de estiba y desestiba.
- Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección.
- Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio
- Orden por la que se aprueba la Ordenanza del Trabajo en la Marina Mercante de 1 de julio de 1969.

## 5.2 Manuales

- ARROYO I. Curso de Derecho Marítimo, editorial J.M Bosch Editor, 2001.
- GABALDÓN GARCÍA, J.L. Manual de Derecho de la Navegación Marítima, editorial Marcial Pons, segunda edición (2002).
- GABALDÓN GARCÍA, J.L. y RUIZ SOROA, J.S. Manual de Derecho de la Navegación Marítima, editorial Marcial Pons, tercera edición (2006).
- GABALDÓN GARCÍA, J.L. Compendio de Derecho Marítimo español. Comentario al curso de Derecho Marítimo Internacional, editorial Marcial Pons, 2016.
- MONTOYA MELGAR, A. Derecho del trabajo, editorial Tecnos, trigésima cuarta edición (2016).

## 5.3 Artículos doctrinales

- CARDENAL CARRO M. El difícil diálogo entre normas laborales y tributarias. Algunas consideraciones sobre la tributación de las indemnizaciones por despido, a partir de la endeble doctrina judicial sobre altos directivos. Revista doctrinal Aranzadi Social, núm. 9/2003.
- SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y. Estatuto jurídico del alto directivo laboral tras la reforma del Derecho de Sociedades, Revista del Ministerio de Empleo y la Seguridad social, núm. 118 (2015).