

EL IMPACTO DEL COVID-19 EN EL SECTOR MARÍTIMO



Asociación Española
de Derecho Marítimo

17.30 - 19.00 h. MÓDULO V - IMPACTO DE LA COVID19 EN EL SECTOR MARÍTIMO

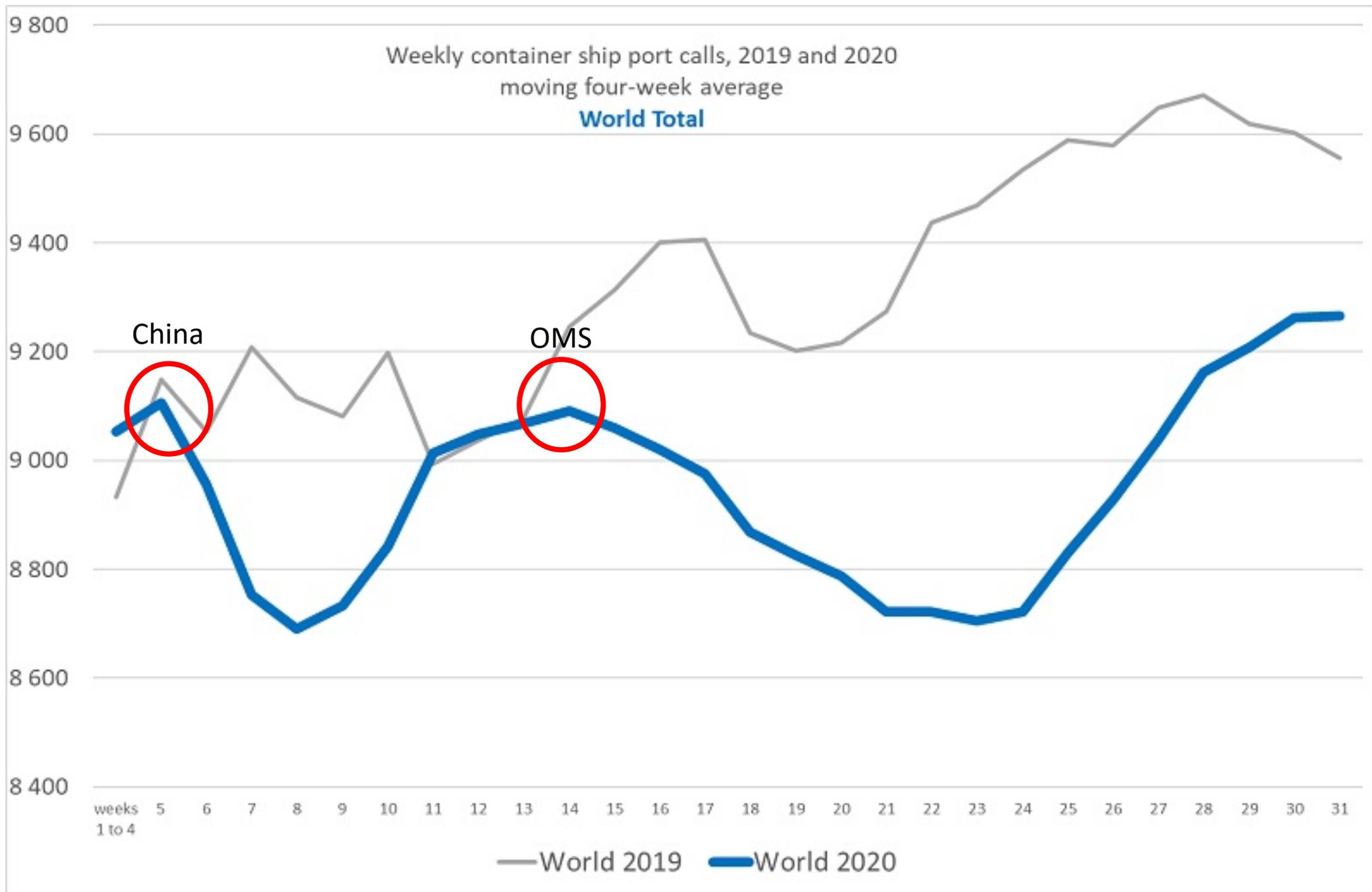
Modera: D. Juan Pablo Rodríguez- Doctor en Derecho. Universidad Carlos III, Madrid.

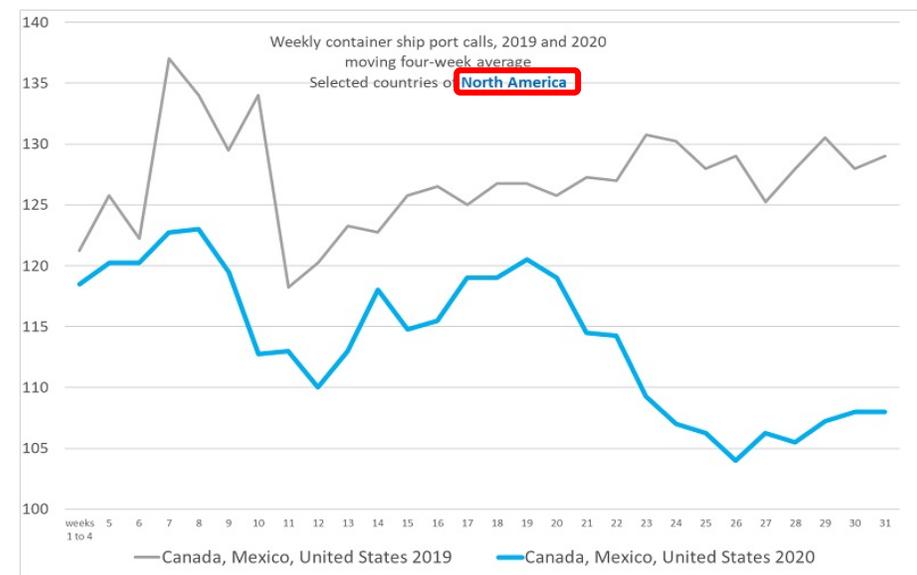
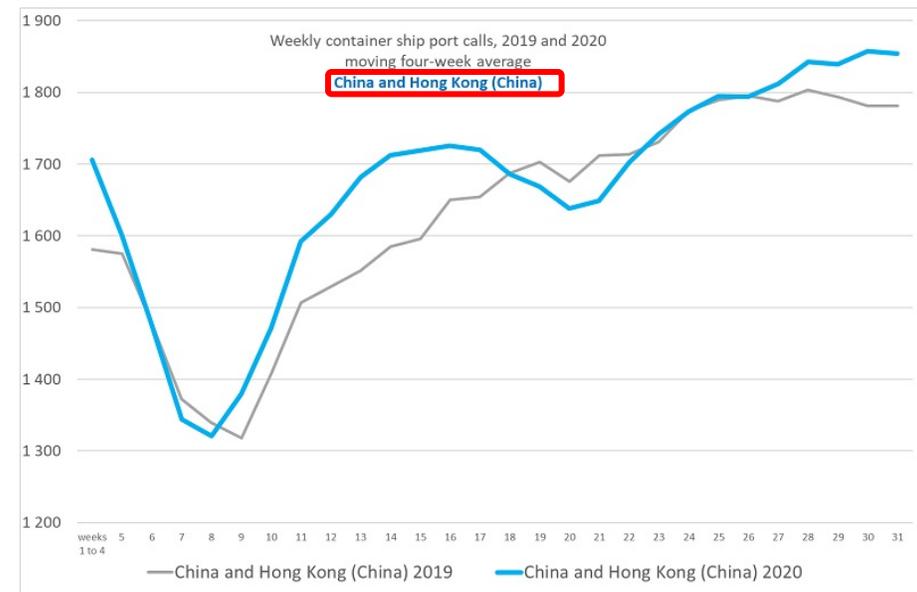
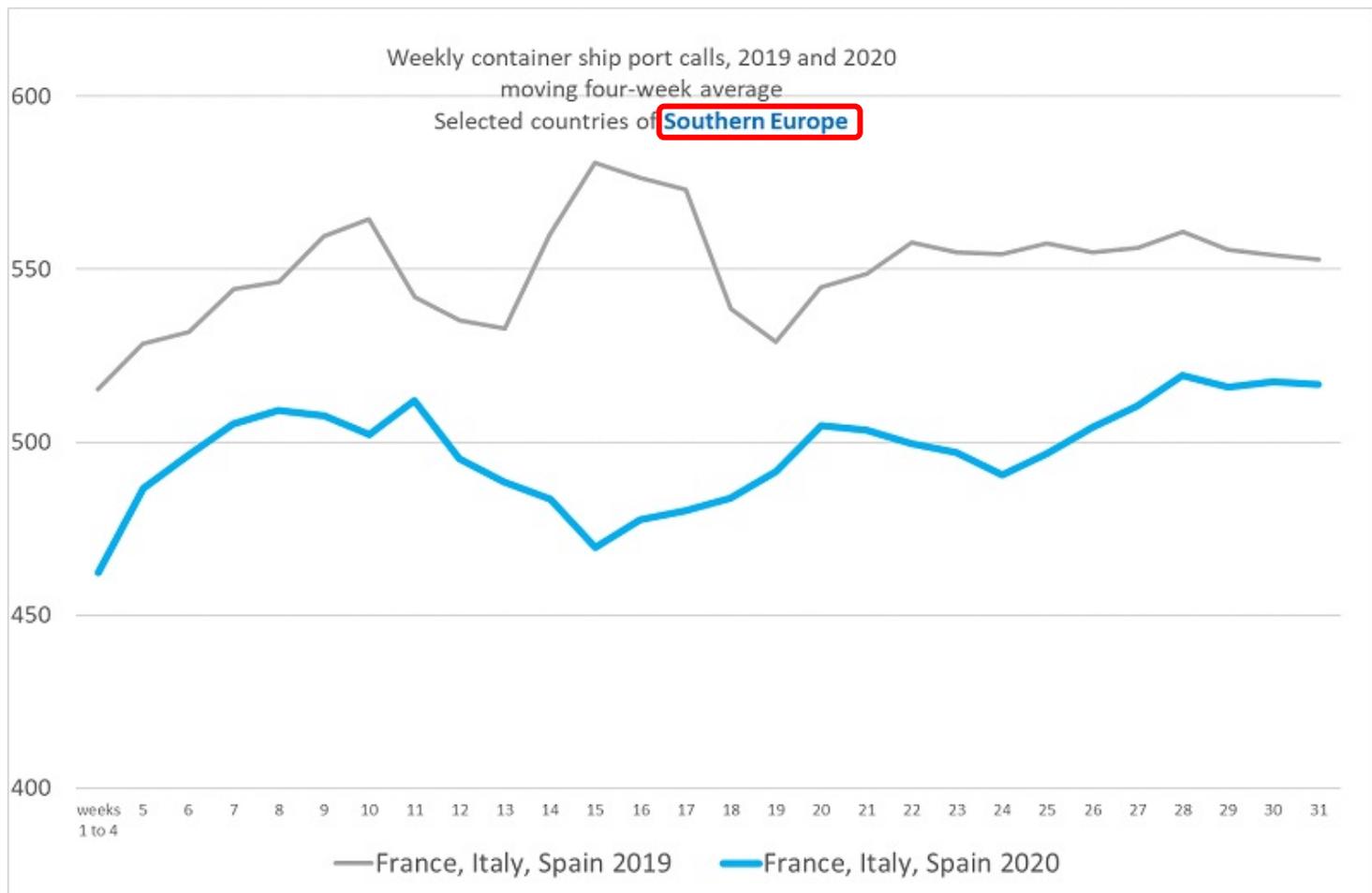
Ponentes:

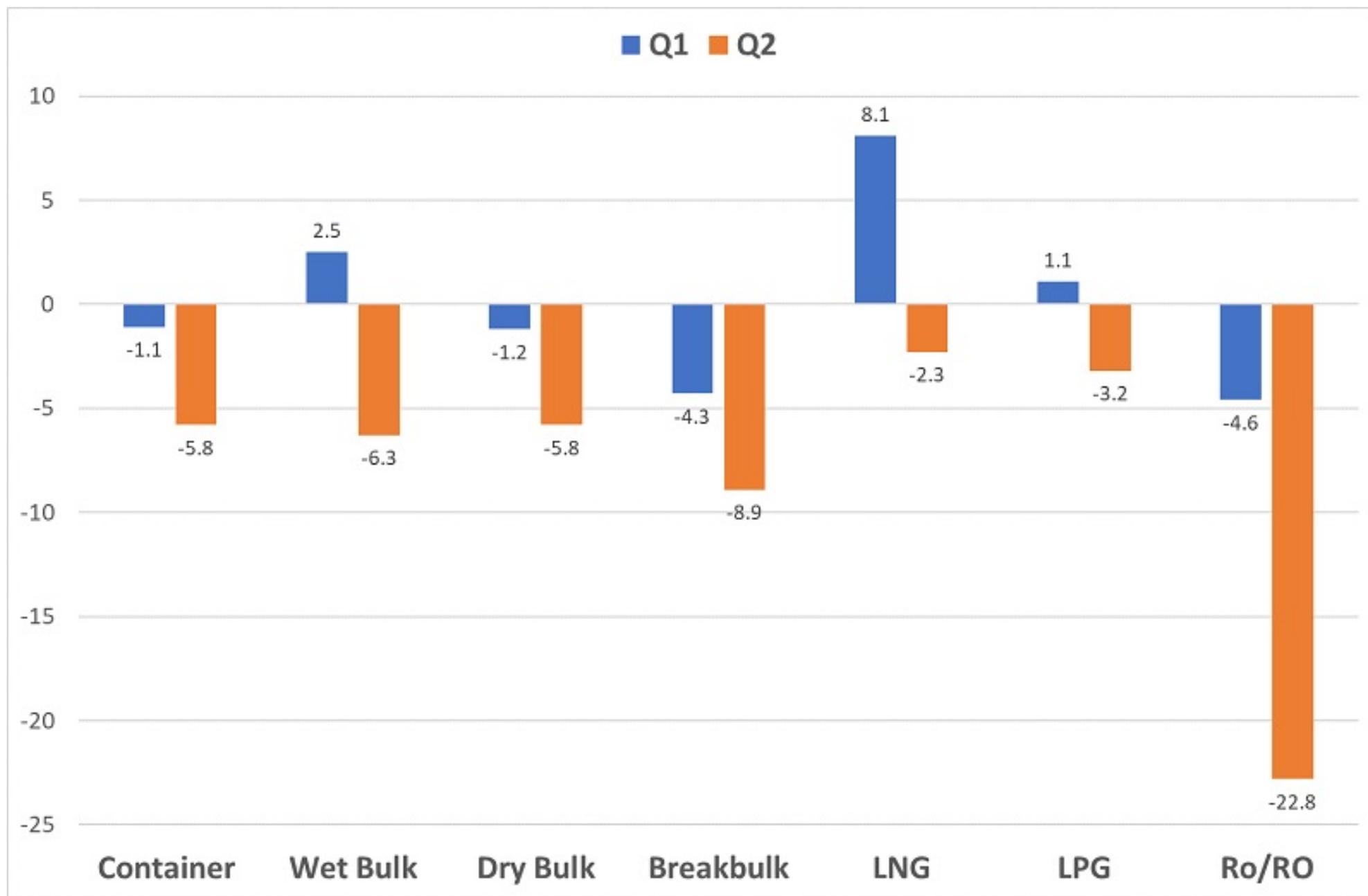
- D^a Sofía Rodríguez - Abogada en Uría Menéndez
- D. Diego de San Simón - Abogado en San Simon & Duch
- D. Jaime Albors - Abogado en Albors, Galiano y Portales
- D. Martín Prieto - Abogado en Goñi & Co. Abogados

Weekly container ship port calls, 2019 and 2020
moving four-week average

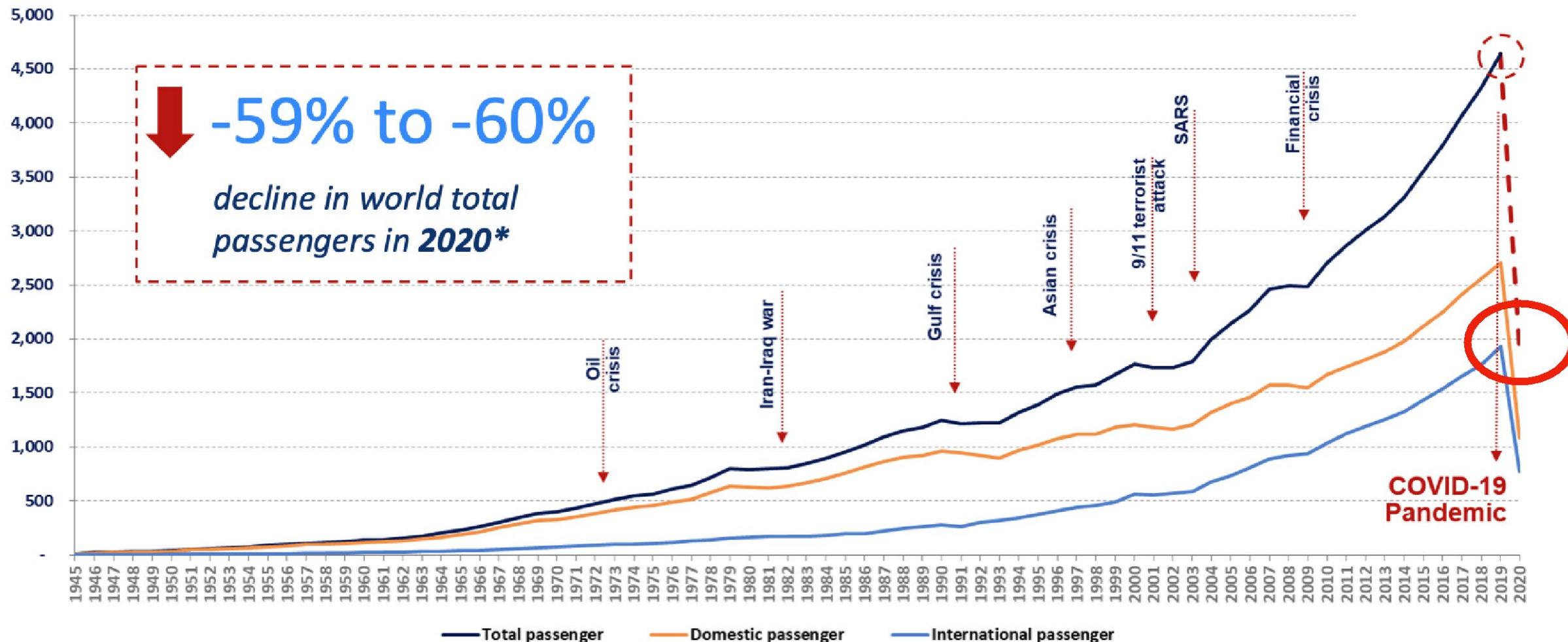
World Total







World passenger traffic evolution 1945 – 2020*





Asociación Española
de Derecho Marítimo

Sofía Rodríguez Torres

URÍA
MENÉNDEZ



Los contratos de construcción de buque y el COVID-19: remedios jurídicos

Sofía Rodríguez Torres

Madrid, 2 de diciembre de 2020

URÍA
MENÉNDEZ

Fuerza mayor

- En **Derecho español** existe un **concepto general de fuerza mayor**, que no necesita ser previsto o estipulado por las partes en el contrato
- Aunque el **concepto es muy casuístico**, sí se puede afirmar que cuanto más
 - Extraordinario
 - Irresistible
 - Ajeno al ámbito de organización y control de la parte que la alega**más fácil** es que se aprecie la fuerza mayor
- Determinar que hay un suceso calificable de fuerza mayor es solo el comienzo del análisis, pues **no hay un único y concreto efecto asociado a la fuerza mayor**
 - Los **efectos son de varios tipos**. Van a depender
 - Del tipo de contrato y de la naturaleza de las obligaciones de las partes
 - De lo pactado en el contrato
 - De cómo la fuerza mayor incide concretamente sobre el contrato y las obligaciones que impone

Fuerza mayor

Tres clases de manifestaciones de la fuerza mayor sobre los contratos

1. Fuerza mayor liberatoria asociada a la imposibilidad de cumplir
 - **Imposibilidad** física o legal, **objetiva** y absoluta
 - La imposibilidad **puede ser transitoria**: fuerza mayor solo temporal
 - **No se podrá exigir el cumplimiento**
2. Fuerza mayor **exoneratoria**
 - La parte que incumple por fuerza mayor **no tendrá que indemnizar daños y perjuicios** por el incumplimiento o la mora, **ni pagar penalidades**
3. Fuerza mayor **modificativa o resolutoria**
 - Si la fuerza mayor hace que el **fin del contrato** tal y como estaba pactado **se frustre**, la parte afectada puede pretender la **modificación del contrato para salvar la inviabilidad**, o eventualmente, la resolución
 - Guarda un cierto parecido con la *rebus*, pero no se basa esencialmente en la mayor onerosidad ni ligada a contratos de tracto sucesivo y larga duración

Doctrina *rebus sic stantibus*

- Doctrina de **creación judicial**
- En España, a diferencia de otros países de nuestro entorno (Alemania, Francia) **no tiene reflejo legislativo explícito**
- **Pretensión de modificación contractual.** Deudor busca aminorar el impacto negativo de un **riesgo** materializado
 - **No asignado** contractualmente a ninguna de las partes
 - Cambio sobrevenido de las circunstancias **extraordinario y no previsible**
 - **No imputable** a la conducta de ninguna de las partes
 - Que rompe el equilibrio de las prestaciones de las partes: el contrato se hace **excesivamente oneroso** para una parte
 - Cuando no hay otros mecanismos contractuales de reajuste (carácter subsidiario)
 - **Para contratos de tracto sucesivo y cierta duración** (absolutamente excepcional fuera de esta tipología de contratos)

Contratos de construcción naval

“Permissible delays”

- Principales formularios abordan el riesgo “force majeure”
- *Numerus apertus* en las circunstancias que pueden originar la fuerza mayor. Hechos que escapen de la esfera de control de las partes
- Necesidad de **nexo causal** entre el retraso o el incumplimiento y la circunstancia que lo motiva.
- **Carga de la prueba** en quien lo alega
- Esfuerzos “razonables” en **mitigar o evitar** esta circunstancia

Contratos de construcción naval

“Permissible delays”

- Importancia de la **notificación del Astillero**

- En todos los formularios es necesario que el Astillero envíe una comunicación informando del comienzo de la circunstancia al Armador
- En casi todos es necesario que el Astillero comunique el fin de la circunstancia
- Varían los **efectos de la ausencia de notificación**

Ej. NEWBUILDCON 2007 “A failure to so notify shall bar the Builder from claiming an extension to the Delivery Date” (cláusula 34(b))

- Algunos formularios: falta de objeción en tiempo por parte del Armador, equivale a una renuncia a rechazar (SAJ, CMAC)
- **Periodo máximo de días de retraso.** Si el retraso por esta circunstancia es superior a [180] días (o acumuladamente con otros retrasos permitidos superior a [270] días), **facultad de resolver**

Contratos de construcción naval

Efectos de incumplimientos anteriores

- 1.096 CC: *“Si el obligado se constituye en mora, o se halla comprometido a entregar una misma cosa a dos o más personas diversas, serán de su cuenta los casos fortuitos hasta que se realice la entrega.”*
- *“the [repairers] cannot rely upon the strike interfering with their work, if at the time the strike began, they had exceeded their contract time. They can only rely upon the strike clause as being an interference with the work given to them or contracted for it at the time of the strike **they had committed no breach of contract**”* [Hull Central Dry Dock & Engineering Works Ltd. v. Ohlson Steamship Ltd. (1924)]
- No pacífico: modelos AWES y SAJ

Consecuencias de la resolución

Apuntes finales

Nos encontramos ante una **situación singular**. Especial atención a la distribución de riesgos y a las concretas previsiones contractuales

- Importancia de la **buena fe** de las partes
 - Los Tribunales estarán especialmente atentos a la invocación de la pandemia para justificar otros incumplimientos o decisiones de negocio con otras causas
- Llamada a la **prudencia y al análisis caso por caso**
- Relevancia, como siempre, de la **prueba**. Las decisiones deben adoptarse y **documentarse**
 - Conveniencia, en general, de que quien pretenda invocar fuerza mayor requiera a su contraparte por escrito explicando los fundamentos de su posición y los efectos que pretende
 - A su vez, quien recibe la petición debería dejar constancia escrita de su voluntad de negociación o de las razones por las que no se accede a la petición de contrario
- **Nuevos contratos: distribución expresa de riesgos**



Asociación Española
de Derecho Marítimo

Jaime Albors

ALBORS
GALIANO
&
PORTALES



MADRID

Velázquez, 53. 28001 Madrid
T +34 91 435 66 17 F +34 91 576 74 23
madrid@alborsgaliano.com

BILBAO

Gran Vía, 56. 48011 Bilbao
T +34 94 423 40 24 F +34 94 423 53 15
bilbao@alborsgaliano.com

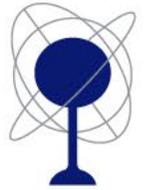
BARCELONA

Vía Augusta, 255. 08017 Barcelona
T +34 93 481 48 91 F +34 93 304 18 75
barcelona@alborsgaliano.com

PALMA - BALEARES

Av. Alexandre Rosselló, 34. 07002 Palma (Balears)
T +34 971 57 07 00 F +34 971 16 07 87
palma@alborsgaliano.com

ALBORS
GALIANO
&
PORTALES



IMPLICACIONES DEL COVID-19 EN LOS CONTRATOS DE TRANSPORTE MARÍTIMO

Jaime Albors
Albors Galiano Portales S.L.P.

CATEGORÍAS DE PROBLEMAS COMO CONSECUENCIA DEL COVID-19

- **1ª Categoría: Problemas logísticos y operacionales;**
 - i. Retrasos por congestión portuaria y/o limitaciones sanitarias;
 - ii. Problemas operativos (relevos de tripulantes, reparaciones);
 - iii. Cuarentenas de la tripulación;
 - iv. Riesgos de salud pública;

- **2ª Categoría: Problemas derivados de la paralización de la actividad productiva**
 - i. Cancelación de cargas cerradas;
 - ii. Paralización completa de las exportaciones por limitaciones gubernamentales (Ej, España, sector del automóvil, sector de construcción y tejidos industriales asociados)

PROBLEMAS LOGÍSTICOS y OPERACIONALES – IMPLICACIONES LEGALES

- **Implicaciones en la obligación de nominar puertos seguros;**
- **Cuestiones asociadas al pago del flete y sus interrupciones**
- **BIMCO Infectious Disease Clause**

PROBLEMAS LOGÍSTICOS y OPERACIONALES – IMPLICACIONES LEGALES

- Obligación de nominar un puerto seguro:

Sellers, L.J. en Leeds Shipping v. Société Française Bunge (The Eastern City), en los siguientes términos: “un puerto no será seguro salvo que, en el período pertinente, el buque pueda llegar, hacer uso de él y volver sin ser expuesto, salvo en condiciones excepcionales, a ningún riesgo que no pueda ser evitado por buenas prácticas náuticas”. [1958] 2 Lloyd’s Rep. 127, at page 131

Ley de Navegación Marítima (artículo 216):

- Tradicionalmente responsabilidad *cuasi-objetiva* en *common law*. Evolución en las pólizas hacia un deber de ejercer la debida diligencia (SHELLTIME/ BPTIME etc);
- ¿Es al COVID-19 una situación excepcional?
- ¿Es un puerto con casos confirmados de COVID-19 necesariamente inseguro?
- ¿Está facultado el capitán para rechazar la nominación y exigir un puerto alternativo? ¿Cuáles son las consecuencias?

“

PROBLEMAS LOGÍSTICOS y OPERACIONALES – IMPLICACIONES LEGALES - PAGO DEL FLETE Y SUSPENSIÓN (OFF-HIRE)

- El fletador debe abonar el flete por todo el periodo que el buque se encuentre a su disposición. Como contrapartida, el armador debe cumplir con las instrucciones del fletador y este se obliga a indemnizar al fletador por las consecuencias que se deriven del cumplimiento de sus instrucciones.

- *SHELLTIME 4:*
Off-hire

21. (a) On each and every occasion that there is loss of time (whether by way of interruption in the vessel's service or, from reduction in the vessel's performance, or in any other manner)

*(i) due to **deficiency of personnel (...)** or **any other similar cause preventing the efficient working of the vessel (...)**.*

*(ii) due to industrial action, refusal to sail, **breach of orders** or neglect of duty on the part of the master, officers or crew (...)*

*(iv) due to any **delay in quarantine** arising from the master, officers or crew having had communication with the shore at any infected area **without the written consent or instructions of Charterers or their agents**, or to any detention by customs or other authorities caused by smuggling or other infraction of local law on the part of the master, officers, or crew (...)*”

BIMCO Infectious or Contagious Diseases Clause for Time Charter Parties 2015

1. Dos definiciones que desencadenan la aplicación de la cláusula.
 - a. En primer lugar, tiene que darse un “Disease” entendido como un “highly infectious disease that is severely harmful for humans”. La definición huye de ligar su activación a una declaración de emergencia sanitaria, aunque BIMCO siempre ha considerado que la declaración de emergencia sanitaria activaría definición de “Disease”
 - b. En cuanto a la definición de Affected Area, se considera cualquier puerto o lugar susceptible de exponer al buque o personal a riesgo de infección y/o de cuarentena
2. A partir de ahí, si se cumplen ambas definiciones:
 - a. El armador puede negarse a acudir y/o puede abandonar cualquier “Affected Area”
 - b. Los fletadores tienen 48 horas desde la notificación para transmitir al porteador instrucciones alternativas de empleo y si no lo hacen los armadores pueden descargar en cualquier puerto
 - c. El flete sigue siendo pagadero de forma continuada
 - d. El armador no está obligado a emitir conocimientos de embarque relacionados con un “Affected Area”
 - e. Si el armador decide acudir a un “Affected Area” lo hace sin prejuzgar sus derechos bajo la póliza y se compromete a tratar de cumplir razonablemente con las recomendaciones de la OMS;
 - f. Cualquier gasto adicional es por cuenta del fletador, que además se compromete a indemnizar al armador por cualquier circunstancia lesiva

PROBLEMAS DERIVADOS DE LA PARALIZACIÓN DE LA ACTIVIDAD PRODUCTIVA

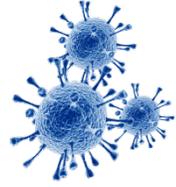
- Doctrina del *Frustration*: (Ilegalidad sobrevenida por sanciones internacionales, pérdida total del buque, buques requisados por autoridades)
- Supuestos de extinción anticipada (Sección 8º LNM – Arts 272-274)
- 272 LNM: Regula los supuestos clásicos de extinción anticipada por consecuencias sobrevenidas antes del comienzo del viaje: (i) pérdida del buque, (ii) pérdida de las mercancías en los fletamentos por viaje; (iii) imposibilidad de cumplimiento por fenómenos meteorológicos u órdenes de las autoridades públicas; y (iv) extinción por conflicto armado.
- 273 LNM: Se refiere a impedimentos temporales antes de comenzar el viaje que “*provocasen un retraso tan prolongado que no fuera exigible a las partes esperar a su desaparición*”. ¿aplicable a contratos de fletamento por tiempo?
- 274 LNM: Impedimentos sobrevenidos que hicieran el viaje “*imposible, ilegal o prohibido su continuación*”
- Fuerza mayor/cláusula *rebus sic stantibus*
- Trading Limits y cláusulas de Laid-up



Asociación Española
de Derecho Marítimo

Martín Prieto





COVID-19 y transporte marítimo de pasajeros

- Implicaciones y margen de reacción/adaptación
- Situación compleja derivada de sus particularidades (contratos públicos y elemento subjetivo)
- Efectos en líneas regulares y no regulares

Medidas adoptadas por el Gobierno

Marzo

- **Prohibición** de entrada de buques de pasaje procedentes de **Italia** y cruceros internacionales.
- **Prohibición** de desembarco de pasajeros en **Canarias, Baleares y Melilla** de líneas regulares procedentes de la península.

Mayo

- **Cuarentena** de **14 días** de las personas procedentes del extranjero.
- **Limitación de entrada en España de buques de pasaje** a través de los puertos designados como *“con capacidad de atención a emergencias de salud pública de importancia internacional”*.

Junio

- **Restablecimiento** de desembarco y embarque de pasajeros en **Canarias y Baleares** de líneas regulares procedentes de la península.
- **Prohibición de entrada en puertos españoles de buques de pasaje tipo cruceros** que realicen viajes internacionales.

Noviembre

- Necesidad de **prueba diagnóstica** realizada en las 72 horas previas para la entrada en España.

Medidas adoptadas por las navieras

- Organizativas (limpieza, material, formación empleados, aforo, etc.)
- Flexibilidad en reservas y cancelaciones
- Digitalización de gestiones
- Protocolos de contingencia
- Certificaciones: GLOBAL SAFE SITE COVID-19 o certificado de bioseguridad
RINA

COVID-19 en la industria de cruceros

- Gravemente afectada a nivel nacional e internacional



Nacional: se mantiene la **prohibición de entrada*** de cruceros internacionales en puertos españoles

→ Posibilidad de **excepciones**

Prueba piloto: Canarias

Mein Schiff.



Internacional:

-Situación actual en EEUU y postura de los CDC

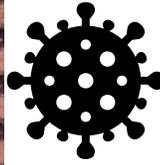


*Resolución de **23 de junio de 2020**, de la Dirección General de la Marina Mercante

Consecuencias

- ❑ Adaptación de los buques: cambios en el itinerario y/o modelo de negocio
- ❑ Bloqueo nueva construcción
- ❑ Reestructuración de costes
- ❑ Cambio perspectiva del usuario e incertidumbre





Fuente: Aliaga, Izmir (Turkey) shipyard



Mein Schiff 2 Fuente:Agenttravel.es



Asociación Española
de Derecho Marítimo

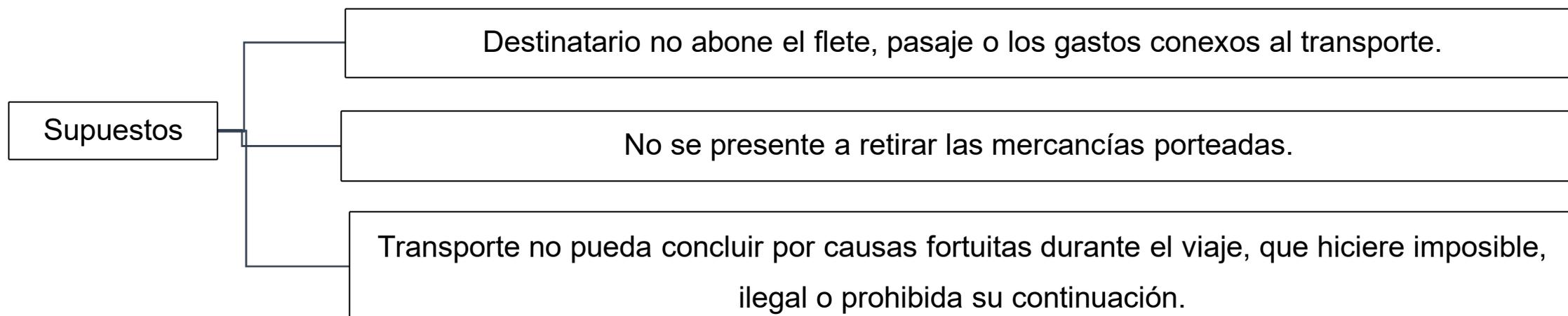
Diego de San Simón

SAN SIMÓN & DUCH
Derecho Marítimo, Seguros y Transporte

EXPEDIENTE DE DEPÓSITO Y VENTA DE MERCANCÍAS. CUESTIONES PRÁCTICAS.

Arts. 512 a 515 LNM expediente de depósito y venta de las mercancías y equipajes en el transporte marítimo.

Procederá cuando la ley aplicable al contrato de transporte faculte al porteador.



EXPEDIENTE DE DEPÓSITO Y VENTA DE MERCANCÍAS. CUESTIONES PRÁCTICAS.

Impago de fletes, precio del pasaje y gastos del transporte.

Ley española aplicable al contrato de transporte:

Art. 235 y ss. LNM: Sólo se podrá cuando el pago del flete corresponda al destinatario (art.237.2)

Art. 235: Fletador obligado a pagar el flete en las condiciones pactadas.

Podrá acordarse flete pagadero en destino, constando en el b/l.

No obligación de pago en todo caso al destinatario, únicamente cuando retire mercancías.

Art 237 y 512: Requisito para proceder al depósito y venta: Que el destinatario no abone el flete.

Limitación: No en contra del destinatario que no sea el fletador, salvo flete pagadero en destino.

Impago de demoras y demás gastos de transporte: Mismo régimen.

EXPEDIENTE DE DEPÓSITO Y VENTA DE MERCANCÍAS. CUESTIONES PRÁCTICAS.

❑ Abandono “simple” de mercancías.

Ley española aplicable al contrato de transporte:

Art. 228 LNM: Faculta al porteador en caso de que el destinatario no se presentase a retirar las mercancías o rechazase su entrega.

“Depósito judicial”.

Depósito o almacenamiento de las mercancías hasta su entrega.

Rechazo de las mercancías: Dentro del ámbito de aplicación del art. 512 y ss.

❑ Terminación anticipada del transporte.

Art. 274 LNM: Abandono de las mercancías en el Puerto de arribada.

Porteador, derecho al flete en proporción a la distancia recorrida.

EXPEDIENTE DE DEPÓSITO Y VENTA DE MERCANCÍAS. CUESTIONES PRÁCTICAS.

Prueba de Derecho extranjero:

¿El notario debe conocer el Derecho extranjero?.

Art. 33 LCJl. Arts. 281 y 282 LEC.

Prueba por parte del porteador: Caso por caso. No remisión genérica.

Tramitación y procedimiento:

Procedimiento enfocado al depósito y venta por impago.

Normas sobre la venta no aplicables a los demás supuestos.

Salvo gastos de conservación y custodia de las mercancías desproporcionados (art. 514.3).

Documentación a presentar:

¿Sólo b/l? ¿Vale póliza de fletamento?



Asociación Española
de Derecho Marítimo

Gracias por su atención