Comité Marítimo Venezolano

VI Congreso Internacional de Derecho Marítimo

Catia La Mar, Venezuela
28 al 30 de Julio 2010

Fowler White Burnett
ATTORNEYS AT LAW

Derecho Marítimo Norteamericano en Materia Ambiental y Limitación de Responsabilidad de Armadores en Caso de Siniestro

Posibles Cambios a Raiz del "Deepwater Horizon"

CHARLES G. DE LEO
FOWLER WHITE BURNETT P.A.
Espirito Santo Plaza, Piso 14
1395 Brickell Avenue
Miami, Florida 33131 EE.UU.
Tel. +1.305.789.9220
cdeleo@fowler-white.com
www.fowler-white.com

Fowler White Burnett
ATTORNEYS AT LAW

El derecho marítimo ambiental y el régimen de limitación de responsabilidad de armadores en caso de siniestro son dos áreas donde el derecho norteamericano varia considerablemente del régimen internacional.

A raíz del “Deepwater Horizon” hay pendientes en el Congreso federal varios proyectos de ley para reformar de forma significativa el actual esquema legal. Esto podría incluir la derogación del derecho de limitación de responsabilidad de armadores, incrementos en la cuantía recobrable bajo el OPA-90 u otros cambios en los montos y clases de daños recobrables en otros reclamos marítimos.

I. Derecho Marítimo Norteamericano en Materia Ambiental

La protección del ambiente marítimo en los Estados Unidos incluye el MARPOL y también se rige por una variedad de leyes federales, al igual que leyes promulgadas por los estados litorales dentro de la federación norteamericana.

En el caso de contaminación proveniente de buques, los Estados Unidos si ha ratificado la Convención Internacional Para La Prevención de Polución De Buques (MARPOL).

MARPOL

La Convención MARPOL fué ratificada por los Estados Unidos en julio de 1980. El Congreso federal posteriormente promulgó legislación suplementaria titulada "The Act To Prevent Pollution From Ships"; 33 U.S.C. § 1901-1911. Bajo el artículo VI, cláusula 2 de la Constitución federal de 1789 (conocida como "The Supremacy Clause") los tratados ratificados por el Senado federal gozan del mismo rango que la propia Constitución y leyes federales y derogan de cualquier medida contraria adoptada por los estados constituyentes de la Unión.

Como obligación internacional de los Estados Unidos, MARPOL regula toda forma de contaminación de buques causada por hidrocarburos (Anexo I), substancias líquidas nocivas en granel (Anexo II), substancias nocivas en bulto (Anexo III); aguas negras (Anexo IV) o basuras plásticas o residuos sintéticos (Anexo V).

El MARPOL también establece requisitos de diseño de buques y sus componentes y regula la descarga de contaminantes durante la operación de buques.

Cabe notar que los Estados Unidos no ha ratificado ninguna de las convenciones internacionales relativas a la responsabilidad civil de daños causados por contaminación; o sea ni la CLC de 1969 ni de 1992. Los Estados Unidos tampoco ha ratificado la Convención del Fondo de 1971, el protocolo de 1992 o las enmiendas del 2000. Por lo tanto en los Estados Unidos el régimen de limitación por contaminación de hidrocarburos se rige principalmente por el “Oil Pollution Act of 1990" y en otras materias por “The Limitation of Liability Act” promulgada inicialmente en 1851 que discutiremos al final. Hay pendientes proyectos de ley para derogar o reformar ambas leyes.

OPA-90

El "Oil Pollution Act of 1990" (OPA-90) fué promulgado por el Congreso federal después del encallamiento y resultante derrame del buque tanquero "Exxon Valdés." Bajo el OPA-90 el armador (Parte Responsible) es responsable por todo daños sufrido por el medio ambiente que resulta de un derrame de hidrocarburos o lo que define la ley como "una seria posibilidad de un derrame de hidrocarburos." Esto incluye daños ocasionados por salvamento si hubíese combustible a bordo del buque encallado.

La responsabilidad del armador (o “Parte Responsible”) bajo el OPA-90 no es absoluta, pero tampoco requiere prueba de negligencia. La exoneración solo resulta de actos de guerra o los actos de partes terceras, pero en este último caso solamente si el armador no tenía relación contractual con la parte tercera y tomó toda precaución para evitar los daños previsibles de dicho actos.

En el caso de daño a arrecifes o corales o dentro de parques nacionales o reservas, también aplican otras leyes federales como “The National Marine Sanctuaries Act” y “The Park System Resource Protection Act.” También rigen una variedad de leyes estatales dentro de aguas territoriales de cada estado litoral. Las aguas territoriales estatales son de 3 millas náuticas, salvo por razones históricas en la costa del Golfo de México de Texas, Mississippi y Florida, donde extienden a tres leguas marinas (9 millas náuticas). Las aguas territoriales federales empiezan donde terminan los límites estatales y extienden a 12 millas náuticas por ley federal. Los Estados Unidos no ha ratificado la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (UNCLOS).

El OPA-90 aplica a todo incidente en aguas territoriales de los Estados Unidos o dentro de la zona económica exclusiva, o sea hasta 200 millas náuticas. Aplica a buques y a plataformas fijas. La parte responsable bajo el OPA-90 incluye toda persona propietaria o quién opera un buque. En aguas territoriales de los estados las leyes estatales operan en el caso de derrames de manera suplementaria y de manera exclusiva en case de encallamientos sin derrame o riezgo de derrame.

Uno de los más importantes cambios en el OPA-90 es que por primera ves los estados litorales pudieron promulgar su propia legislación en materia de protección ambiental por derrames de hidrocarburos. Cada estado ha utilizado esta autorización de manera diferente. En el caso de la Florida, el estado requiere que buques entrando en aguas territoriales del estado mantengan planes de contingencia específicas para cada buque.

Según enmienda que tomó efecto el 11 de julio de 2006, los límites de responsabilidad para buques tanqueros de casco único han aumentado a US $3,000 por tonelada bruta hasta un máximo de US $22 millones. En el caso de tanqueros con doble casco, los límites son desde US $1,900 por tonelada bruta hasta un lÍmite global de US $16 millones. En el caso de buques no tanqueros los límites son de US $950 por tonelada bruta hasta un máximo de US $800,000. Una parte tercera puede también ser responsable directamente, pero solo cuando esta parte sea únicamente responsable del derrame o la posibilidad de derrame. Plataformas se limitan a US $75 milliones.

Fondo Nacional

En el 1986 el Congreso federal creó un fondo de responsabilidad para derrames de hidrocarburos que puede usarse para pagar gastos de remoción por las autoridades federales o estatales. Los gastos de investigar los daños recursos naturales y/o para implementar planes de restauración o rehabilitación de los recursos en primera instancia son pagados por la "parte responsible" que normalmente luego se descuentan de eventuales reclamos o multas.

Daños Recobrables

Los daños a recursos naturales se estiman en base a:

El costo de restaurar, rehabilitar o renovar el equivalente al recurso natural dañado la disminución en valor de esos recursos naturales, pendiente la restauración y los gastos de estimar los daños causados.

El OPA-90 requiere que el armador de todo buque con peso superior a las 300 toneladas brutas presente prueba de responsabilidad financiera (o sea una fianza) expedida por un fiador aprobado por la Guarda Costa. Los estados litorales también pueden requerir certificados según sus propias leyes.

Bajo el OPA-90, además de los gastos de remoción y acciones por daños civiles hay multas que pueden exceder US $25,000 por día de incumplimiento o US $1,000 por barril de combustible descargado. Estas multas civiles pueden exceder hasta US $100,000 por negligencia extrema y pueden también incluir responsabilidad penal bajo el OPA-90 u otras leyes.

Responsabilidad Penal

Dependiendo de los hechos de cada caso, estas leyes establecen multas severas y hasta cárcel por hechos intencionales negligentes que pueden incluso resultar del solo hecho de no haber reportado un derrame. También hay leyes relacionadas como "The Marine Protection Research and Sanctuary Act," "Migratory Bird Treaty Act" y "Act to Prevent Pollution from Ships" que se promulgó bajo el MARPOL. También hay otras leyes generales que establecen penas por rendir declaraciones falsas, obstruir investigaciones o cometer fraude por vía de correo o vía electrónica. Bajo la jurisprudencia conocida como el *"Responsible Corporate Officer Doctrine"*, individuos en empresas que tienen control operacional también pueden ser responsables penalmente.

Determinación y Cuantificación de Daños e Implementación de Planes de Restauración Bajo OPA-90 y Otras Leyes Ambientales

En el caso de daños a arrecifes y corales y bajo el OPA-90, la metodología para la determinación de daños se conoce como *"Natural Resource Damage Assesment"* (NRDA). Cada agencia federal o estatal que tiene competencia primaria puede requerir planes de restauración de emergencia además de imponer responsabilidad civil y multas.

En el caso de arrecifes, la cuantificación de los daños normalmente implica actividades de reparación y estudios de la zona afectada. También puede incluir la reparación de corales u otras operaciones por buzos. En ciertos casos las autoridades preparan lo que llaman un “Habitat Equivalency Analysis” o utilizan escalas de valor general por metro cuadrado de coral o de arrecife dañado. En primera instancia estos reclamos se negocian con la agencia que tenga jurisdicción primaria, pero las agencias también pueden iniciar acciones judiciales (civiles o penales) y el armador en ciertas circunstancias puede apelar a los tribunales federales.

Si el buque se encalla dentro de aguas territoriales de un estado y no hay derrame aplica solamente la ley del estado que en el caso de la Florida es Florida Statutes § 253.04. Por daños a corales esta ley impone una multa de hasta US $1,000 por metro cuadrado de arrecife dañado o acción civil por parte del estado contra el buque y/o su armador para recobrar los daños sufridos a los recursos naturales.

También pueden haber reclamos por partes terceras por daños a los recursos naturales, tales como pescadores, buzos comerciales u otros negocios que utilizan el recurso natural marítimo. Por fallo de la Corte Suprema federal en el caso del "Exxon Valdes"estos pueden incluir "punitive damages". Dado que el OPA-90 aplica solo si hay posibilidad de derrame, una vez que las autoridades determinan de que ya no existe riesgo de derrame de hidrocarburos, operan las otras leyes tales como *"The National Marine Sanctuaries Act"* y *"The Park System Resource Protection Act"* donde la competencia primaria en vez de la Guarda Costa recae en las otras agencias como NOAA, el Servicio Nacional de Parques o agencias estatales.

Fowler White Burnett
ATTORNEYS AT LAW

Cabe notar en este sentido que los procesos de restauración pueden ser muy costosos dependiendo del nivel del daño. Normalmente estos gastos se cubren por seguro de P&I o casco según los términos de la cobertura respectiva. Bajo términos ingleses, estos reclamos normalmente caen dentro de P&I mientras que bajo condiciones alemanas y escandinavas recaen bajo la cobertura de casco. Hay desde luego empresas de científicos especializados que ayudan con la elaboración de planes de restauración de tales daños ambientales. Los gastos incurridos en estos esfuerzos se toman en consideración por las autoridades en la determinación del nivel de las multas o demandas por daños y perjuicios.

II. Limitación de Responsibilidad de Armadores en Caso de Siniestro

Al contrario del sistema regido por las convenciones internacionales, la limitación de la responsabilidad civil de los armadores en los Estados Unidos se basa exclusivamente en una ley federal promulgada inicialmente en 1851. Contrario a las convenciones CLC el sistema norteamericano en materia de limitación de responsabilidad de armadores se basa no el tonelaje del buque sinó en el valor del buque posterior al siniestro. Esta ley, conocida generalmente como el "Limitation of Liability Act", está codificada en 46 USC 30501 y solo permite que el armador "Owner" tenga derecho a limitación. La ley incluye como armador "Owner" a un fletador a casco desnudo o sea un fletador que suministra la tripulación, combustible y navega el buque a cuenta propia, pero según la jurisprudencia esto no incluye fletadores por tiempo ni por viaje. La ley tambien define el término buque "vessel" que según la ley incluye toda embarcación que navega sobre el mar y también las embarcaciones que navegan en transporte fluvial interior, incluyendo gabarras y embarcaciones de canal. La jurisprudencia también establece que la ley aplica de manera igual a embarcaciones de placer y embarcaciones de uso comercial.

Dado el que el derecho de limitación es solamente del armador, el asegurador o club de P&I no tiene derecho a limitación, aunque el asegurador indirectamente deriva beneficio de dicha limitación dado que en la mayoria de las polizas o reglas de club de P&I establecen que el asegurador solamente pagará hasta el limite de la responsabilidad del segurado. En Louisiana y Puerto Rico donde existe el derecho de demandar directamente al asegurador, la Corte Suprema Federal y posteriormente la Corte Federal de Apelaciones de New Orleans estableció que en dichos casos el asegurador no puede ser responsable por daños en exceso del fondo de limitación si bajo los términos de la poliza su responsabilidad se limita a dicha cuantía.

Bajo la ley norteamericana de limitación, el fondo de limitación se basa en el valor del armador en la embarcación al terminarse el viaje, además de los fletes pendientes o sea a fletes devengados durante el viaje. En caso de buques fletados, la jurisprudencia establece que esto incluye además de fletes pagados por cargas a fletes pendientes de fletadores por tiempo.

El procedimiento a seguir en casos de limitación se rige por los términos de la misma ley federal y también por la Regla F de las Reglas Procesales Federales Marítimas. Para poder ampararse de los beneficios de la limitación, el armador tiene que consignar una demanda en un tribunal federal durante los seis meses posteriores al recibo de notificación de un reclamo, aunque en la práctica es recomendable comenzar la acción durante los seis meses posteriores al siniestro. Esta acción puede entablarse en cualquier distrito judicial federal donde el buque haya sido embargado o donde el armador haya sido demandado. Si no hay acciones judiciales pendientes en contra del armador, la acción de limitación puede consignarse en cualquier distrito judicial donde esté presente fisicamente el buque y si el buque no este presente, está fuera del territorio nacional o se haya hundido, la petición puede consignarse en cualquier distrito.

Al momento de presentar la petición, el armador tiene que depositor con el tribunal fondos o una fianza equivalente al interés del armador en el buque más los fletes pendientes además de depósito por gastos procesales fijados por el tribunal que tambien tiene que incluir interés por un periodo de dos años según establecid en las reglas de procedimiento federal locales.

Si los reclamantes se oponen al valor sugerido por el armador, el tribunal puede ordenar peritaje para determinar el valor real de la embarcación, puede ordenar o requerir depositos o fianzas adicionales. Una vez que el armador haya cumplido con estos requisitos, el tribunal dicta órdenes que establecen que toda otra acción en contra del armador referente al incidente tienen que suspenderse y establece un período durante el cual todo reclamante tiene que presentar sus reclamos referente al incidente bajo pena de nulidad. Este proceso se conoce como el "Concurso" y requiere que toda reclamación referente al siniestro sea determinada dentro de un solo procedimiento judicial, aunque lógicamente esto no tiene efecto extraterritorial fuera de los Estados Unidos.

Excepciones

Existen varias excepciones al derecho de limitación:

La principal surge cuando el valor del fondo de limitación excede el monto total de las reclamaciones presentadas en contra del armador. Otra exepción es en el caso cuando solo existe un reclamante, en cuyo caso el tribunal suspende el procedimiento pendiente en tribunal federal permitiendo que los reclamantes o reclamante procedan en un tribunal de estado con derecho a jurado reteniendo últimamente la competencia del tribunal federal para proteger el derecho de limitación al valor del armador en el buque.

“Privity or Knowledge”

La otra excepción substantiva al derecho de limitación es que el armador pierde el derecho a limitar si el armador no puede probar que el siniestro ocurrió sin su conocimiento o participación (“privity or knowledge”). Esto requiere que el tribunal primero determine que actos de negligencia causaron el siniestro y si el armador tenía conocimiento o estaba envolucrado en dichos actos negligentes. Del punto de vista práctico, en el caso de empresas navieras esto depende del conocimiento o actuaciones de actores gerenciales y no necesariamente los oficiales o tripulantes a bordo del buque. En el caso de armadores individuales, el conocimiento o actuación personal del armador son determinantes y en el caso de limitaciones por reclamaciones de lesiones personales o muerte (pero no en el caso de propiedad) la actuación o conocimiento del capitán de la nave se imputa al armador.

Como notamos al inicio, el fondo de limitación se basa no bajo el tonelaje de la nave sinó en el valor siguiente al siniestro. Si el siniestro incluye lesiónes personales o muertes, el armador tiene que establecer un fondo adicional de US $420.00 por tonelaje bruto de la nave si el fondo inicial no es suficiente, aunque esto no incluye a yates, remolcadores, gabarras o buques pesqueros. La mayoría de los posibles reclamos en contra de un armador pueden limitarse, con la excepción de obligaciones consideradas personales del armadores, tales como salarios y beneficios de tripulación, fletes pagados por adelantado u obligaciones a un fletador. Algunas leyes especiales tales como el OPA 90 discutidas anteriormente especificamente prohiben que reclamos del estado pueden sujetarse a limitación del armador.

Una vez establecido el derecho a limitar y el fondo aplicable el tribunal haya determinado que el siniestro ocurrió sin el conocimiento o participación del armador el tribunal debe proceder a distribuir el fondo de una manera *pro rata* según las prioridades que establece la ley norteamericana en torno a privilegios, prendas, etc. También existe una limitación más general en el caso de pérdida del buque a causa de incendio, en cuyo caso el armador no es responsible por avería de carga salvo que el incendio fuese el resultado de la intención o imprudencia del armador o sus agente gerenciales.

Aunque hay varias excepciones al derecho de un armador a limitar su responsabilidad a su interés en el buque siguiente al siniestro, en los casos donde aplica es una defensa muy considerable y además le dá el beneficio al armador insistir que toda reclamación relativa a un siniestro se determine en un solo tribunal federal sin derecho a jurado antes un juez vitalicio. Como hemos visto este derecho de limitación tiene varias excepciones bastante importantes y es imprescindible que el armador inicie tal acción dentro de los seis meses siguientes al siniestro.

Conclusión

Lo anterior es un resumen breve de dos áreas del derecho marítimo norteamericano que varían de del marco internacional.

Este sistema posiblemente cambie de manera significativa si los proyectos de ley pendientes en el Congreso federal llegan a aprobarse.

Charles G. De Leo

Charles G. De Leo es socio director del estudio Fowler White Burnett P.A. con oficinas en Miami, Fort Lauderdale y West Palm Beach, Florida.

Nacido en Washington DC, obtuvo su título de Juris Doctor en 1982 de la Facultad de Derecho de Tulane en New Orleans y también obtuvo grado universitario en 1979 en Historia y Ciencias Políticas de la Universidad de California en Los Angeles. Cursó estudios primarios en la Escuela Campo Alegre de Caracas y secundarios en Portsmouth Abbey School de Portsmouth, Rhode Island.

Lleva mas de 26 años ejerciendo el derecho marítimo e internacional en Miami, donde actua como corresponsal de la mayoria de los clubes ingleses y escandinavos de P&I. También representa a otros aseguradores marítimos, armadores, fletadores y otros clientes marítimos e internacionales

Ejerce ante todos los tribunales federales y estatales de la Florida y ante agencias administrativas como la Guarda Costa de los EE.UU, agencias ambientales federales y estatales y la autoridad federal de aduana e inmigracion (CBP). También participa en arbitrajes marítimos e internacionales. Es miembro de la Asociación de Derecho Marítimo de los Estados Unidos (MLA), del Colegio de Abogados de la Florida y del Instituto IberoAmericano de Derecho Maritimo (IIDM). Es vice-presidente actual del Comité del MLA sobre Siniestros Marítimos y ex-presidente del Comité de Certificación de Abogados Marítimos del Colegio de Abogados de la Florida.

FOWLER WHITE BURNETT P.A.
Espirito Santo Plaza, 14th Floor
1395 Brickell Avenue
Miami, Florida
www.fowler-white.com
cdeleo@fowler-white.com
Teléfono: +1.305.789.9200

Fowler White Burnett
ATTORNEYS AT LAW