

CIRCULAR 4A/2011

Septiembre 2011

EL EMBARGO PREVENTIVO DE BUQUES EN ESPAÑA TRAS ENTRADA EN VIGOR DEL CONVENIO INTERNACIONAL DE EMBARGO PREVENTIVO DE BUQUES DE 1999

El Boletín Oficial del Estado publicó el 02/05/11 el Protocolo de Adhesión al Convenio de Embargo Preventivo de Buques firmado en 1999, el cual entrará en vigor el próximo 14 de septiembre de 2011. España formuló una reserva a la aplicación de dicho Convenio.

Procederemos a comentar en dos partes, la aplicación del embargo preventivo de buques tras estos cambios: primero, veremos las provisiones sustantivas introducidas por el Convenio de 1999 y en segundo término, la implementación efectiva del Convenio de 1999 en España.

LISTA DE CRÉDITOS MARÍTIMOS:

Durante el proceso de elaboración del Convenio de Embargo Preventivo de Buques, surgió la necesidad de compaginarla con el Convención sobre Privilegios Marítimos y la Hipoteca Naval de 1993, -de la cual España es también Estado parte-, asegurando que todos los créditos que dieran lugar a un privilegio marítimo, dieran igualmente derecho embargar preventivamente un buque. La lista de créditos marítimos del Convenio de 1999 ha sido revisada y actualizada, y ahora se pueden encontrar enumerados nuevos créditos marítimos:

- **Daños medioambientales:** el aspecto más importante a destacar es que se cubren los costos por medidas razonables tomadas o a ser tomadas, pérdidas incurridas o que puedan ser incurridas por terceros en relación con ese daño.
- **Remoción de buques hundidos y relacionados:** Esta provisión también incluye los costos y gastos relacionados a la preservación de buques abandonados y el mantenimiento de la tripulación. Internamente, la Ley de Puertos Española ha sido recientemente modificada en lo que concierne a las medidas que deben ser adoptadas por las Autoridades Portuarias en estos incidentes. (Ver Circular 3A/2001).
- **Derecho y gravámenes de puertos, muelles y canales.**
- **Contrato de compra - venta de buques.**
- **Primas de Seguros, que incluyen las llamadas mutuas de seguros:** lo cual es de interés para los Clubes de Protección e Indemnización y de las Aseguradoras de prima fija.
- **Comisiones, corretajes u honorarios de agencias pagaderos por el propietario del buque o el arrendatario a casco desnudo en relación al buque.**

Previamente, las primas de seguros impagadas de los Clubes de Protección e Indemnización y las comisiones por corredurías podían ser aseguradas por embargo preventivo – dependiendo de la bandera del buque- a través de la aplicación de la Ley Española, la cual requería probar ante los Juzgados la existencia del “fumus boni iuris” y el “periculum in mora”.

POTESTAD Y EJERCICIO DEL EMBARGO PREVENTIVO:

De acuerdo el Convenio de 1999, un buque puede ser embargado con el propósito de obtener una garantía, a pesar del hecho de que el crédito marítimo en el cual se sustenta el embargo preventivo, este sometido a la jurisdicción de un Estado distinto al del lugar del embargo preventivo, o tiene que ser arbitrada o regida por la ley de otro Estado.

No obstante, la eficacia en España de lo anterior debe ser aplicada junto con lo establecido en el Artículo 3.3 del Convenio de 1999. Este artículo establece que el embargo preventivo de un buque que no pertenece a la persona que es responsable del crédito marítimo, sólo será admisible si bajo las leyes del Estado Parte en el cual el embargo preventivo es requerido, la sentencia sobre el fondo de dicho crédito puede ser ejecutada en contra del buque mediante su venta judicial o forzosa.

Esto podría ser debatible, ya que la ejecución de la sentencia podría realizarse contra la garantía presentada en sustitución del buque embargado, pero ello representaría un problema en la jurisdicción española cuando el deudor está en rebeldía en el procedimiento de fondo y cuando no se ha prestado ninguna garantía.

CAUCIÓN SUSTITUTORIA PARA LIBERAR EL BUQUE:

Otro aspecto significativo concierne a la cantidad de la caución sustitutoria (garantía en el Convenio de 1999) a ser presentada para la liberación del buque. En el caso de ausencia de acuerdo entre las partes, el Juzgado debe determinar su naturaleza y cantidad, la cual no debe exceder del valor del buque embargado. De acuerdo al Código de Procedimiento Civil 1/2000, dicha caución sustitutoria puede hacerse en dinero efectivo, aval bancario, o cualquier otro medio que de acuerdo al criterio del Juzgado garantice la inmediata disponibilidad.

CAUCIÓN PARA PODER EMBARGAR:

El Convenio de 1999 establece que el Tribunal podrá solicitar la prestación de una caución (garantía en el Convenio de 1999) para responder por cualquier perjuicio que sufra el demandado como resultado del embargo preventivo, o de los cuales pueda ser responsable el acreedor (“wrongful arrest”). En España, los Juzgados ya requerían dicha caución, cuya cantidad varía de acuerdo al criterio del Juzgado.

JURISDICCIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE FONDO:

La regla general es que la jurisdicción competente sea aquella determinada válidamente por las partes según la cláusula de jurisdicción o arbitral. Ahora se establece que los juzgados del Estado en el cual el embargo se ha practicado o donde se haya prestado la caución sustitutoria serán competentes para resolver sobre el fondo.

Esto es desde luego un avance para los demandantes marítimos ya que les permite proceder a embargar un buque en una jurisdicción particular, especialmente porque los embargos son más bien utilizados como instrumento para obtener una garantía más que como una forma de lograr la subasta o remate del buque.

Discutiremos en una próxima Circular la implementación efectiva del Convenio de 1999 en España.

De momento se puede señalar que el 30/08/11 se publicó en el Boletín Oficial del Estado el Real Decreto Ley 12/2011 que aplica internamente el Convenio de 1999 y modifica la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 en lo concerniente al embargo preventivo de buques. También deroga la Ley 2/1967 que aplica internamente el Convenio de 1952.

No obstante, este Real Decreto Ley ha dejado muchas dudas, ya que establece que no entrará en vigor hasta Marzo de 2012.

Más información puede ser obtenida de INDECO.
