

AA CNI

Publicación cuatrimestral Enero-Abril 2016

lex



Antes del verano, ¡controlemos el peso...de los contenedores!

lega el verano, y con él, la preocupación por el peso. El 1 de julio entra en vigor la Enmienda del Capítulo VI del Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar (“Convenio SOLAS”) que exige verificar el peso bruto (“VGM”- verified gross mass) de los contenedores de exportación.

Esta nueva normativa, aprobada por la Organización Marítima Internacional (“OMI”), establece que el cargador, ya sea transitario, operador logístico, exportador o propietario de las mercancías, debe verificar y aprobar el peso bruto del contenedor lleno que se exporte. Esta obligación será una condición previa a la carga y embarque de todo contenedor.

Esta es una norma muy esperada ya que, en ocasiones, el peso manifestado no se corresponde con el peso real. Ello supone un riesgo tanto para la seguridad de la tripulación y pasaje, como del propio buque. La finalidad última es pues la de reducir la siniestralidad no solo en el mar, sino también en carreteras, puertos, y terminales.

Han colaborado en este ejemplar: Mónica Comas, Núria Crespo, David Gatell, Dolores Mirmí, Odacira Nunes, María Ivonete de Souza, Juan Antonio Távora, Albert Badia y Pierre-Jean Trébuchet.

AACNI es una marca de servicios de asesoramiento y consultoría registrada con el nº. 7.516.776 en la U.E.

La empresa no se responsabiliza de las opiniones expresadas por sus colaboradores. Esta publicación es de uso meramente divulgativo y queda prohibida su reproducción total o parcial sin autorización escrita.

Los contenidos de este ejemplar no constituyen, ni pueden ser utilizados en concepto de, asesoramiento de ninguna clase.



A pesar de que la norma entra en vigor el 1 de julio, aún quedan algunos puntos por definir, al menos en España. La OMI dejó a la discrecionalidad de los Estados la aplicación concreta de la norma. En España, no existe todavía una regulación técnica que desarrolle esta norma, lo cual ha generado cierta preocupación e incertidumbre en el sector. Entes como el Port de Barcelona y otras instituciones han publicado “Guías sobre el procedimiento de comunicación del peso bruto verificado de los contenedores entre las partes implicadas”, allanando el arduo camino hacia la comprensión y despejando algunas dudas sobre la materia. Sin embargo, la falta de iniciativa y concreción de la Administración (Dirección General de Puertos y de la Marina Mercante) supone un “cate” más en su haber, dejando un halo de incertidumbre, indefinición y falta de capacidad de reacción para los actores más modestos.

Lo que sí dice el Convenio SOLAS es que existen dos métodos para calcular el peso. Se puede pesar el contenedor lleno, con toda la carga dentro, después de haber sido cerrado, o bien pesar la carga y sumarle el

peso del contenedor vacío. En ninguno de los casos se permite la estimación de peso. Además, para los pesajes debe utilizarse un método de certificación y calibración aprobado por la autoridad competente de cada Estado. Es el cargador quien debe pesar el contenedor, pero podrá delegar dicha acción en una estación de pesaje o en la propia terminal portuaria. Con o sin delegación, la responsabilidad recae siempre en la persona del cargador.

Esperamos que la tan deseada reglamentación llegue antes del verano, y que, sin prisa pero sin pausa, sepamos todo lo que hay que hacer para controlar el peso...¡de los contenedores!

Mónica Comas

Abogada Socia



Costa Concordia. Daños y perjuicios por naufragio.

La Asociación de Afectados Españoles por el Costa Concordia 2012 interpuso demanda de juicio declarativo ordinario contra Costa Crociere S.P.A., reclamando una indemnización de daños y perjuicios por el importe de 2.915.974,04 Euros, como consecuencia del naufragio sufrido por dicha embarcación frente a la isla de Giglio, situada al suroeste de la provincia de Grosseto, en la región de la Toscana, Italia.

La Audiencia Provincial condenó a la demandada a pagar a la mencionada Asociación, por cada uno de sus 22 miembros, 12.000 Euros por daño moral y 954 Euros por equipaje (i.e. cantidad máxima establecida en el Convenio de Atenas de 1974). Además, por cada pasajero que sufrió lesiones, se condenaba a la demandada a pagar la cuantía señalada en el respectivo informe médico, excluyendo el factor de corrección del 10%. A tal efecto, la Audiencia señaló que no debe excluirse el Baremo (“Sistema para la valoración de daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación” que, hasta su reforma por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, figuraba como Anexo al Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, que aprobó el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos de motor), “como referencia o a título orientativo” para cuantificar las indemnizaciones por lesiones físicas.

“... la indemnización por el daño moral inherente a la situación de agonía, zozobra, ansiedad y estrés corresponde a todos los pasajeros por igual...”

La Asociación demandante formuló recurso de casación ante el Tribunal Supremo al entender que la sentencia combatida infringió el artículo 162 de la Ley de Consumidores y Usuarios y la doctrina jurisprudencial que ordena la reparación efectiva del daño causado y la íntegra indemnidad del perjudicado. Asimismo, la demandante alegó que la Audiencia aplicó incorrectamente el Baremo y fijó arbitrariamente la indemnización por daño moral por pasajero. El recurso fue desestimado en tanto que la fijación de la cuantía de las indemnizaciones por resarcimiento de daños materiales o por compensación de daños morales, no es materia susceptible de casación, pues corresponde a la función soberana de los tribunales de instancia la apreciación de la prueba y solo es susceptible de revisión por error notorio o arbitrariedad. Además, el artículo 162 de la Ley de Consumidores y Usuarios (R.D. Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre), que regula la responsabilidad de los organizadores y los detallistas de viajes combinados frente al consumidor y usuario, no contiene norma alguna que imponga bases para la determinación de la cuantía de las indemnizaciones correspondientes, ordenando aplicar como limitación indemnizatoria lo acordado en el Convenio de Atenas de 1974. Consideró también ajustada a derecho la decisión de la Audiencia de conceder la indemnización por el daño moral inherente a la situación de agonía, zozobra, ansiedad y estrés tanto a aquéllos de los integrantes de la Asociación demandante, que no padecieron daños corporales, como a los que sí los padecieron.

Sentencia del Tribunal Supremo del 8 de abril de 2016.

Retraso en la entrega de las mercancías. Daños. Compensación de deudas.

Apache contrató con UPS tres transportes urgentes de calzado. Las mercancías fueron entregadas con al menos un mes de retraso respecto de la fecha convenida, generando daños al contratista. UPS emitió facturas por estos tres transportes, las cuales no fueron pagadas por Apache por aplicación del principio de compensación de deudas. Por ello, UPS demandó a Apache reclamándole el precio adeudado por dichos transportes (54.175,74 Euros). Por su parte, Apache alegó como excepción la compensación de lo adeudado con el importe de la indemnización reclamada por esta por los daños derivados del retraso acontecido.

La demanda fue desestimada íntegramente en primera instancia, como consecuencia de haber apreciado el Tribunal la procedencia de la compensación de los portes reclamados, con la indemnización que el porteador tendría que pagar al cargador por el retraso en la entrega de la mercancía, asignando responsabilidad a UPS como responsable de dicho retraso por descontrol e imprudencia respecto del manejo de la documentación entregada para el transporte.

En segunda instancia, el Tribunal entendió que hubo “mala praxis”, imputable al transportista y justificó la improcedencia de aplicar los límites de responsabilidad previstos en la ley, porque consideró que fue clara y grave la negligencia de aquel en la ejecución del contrato de transporte, por cuanto no supo dar soluciones efectivas en plazo razonable, ni menos deducir cuál era la problemática suscitada al inicio de cada incidente, lo que excluye aplicar los límites de responsabilidad. Sin embargo, la Audiencia decidió reducir la indemnización correspondiente a uno de los transportes por imputar su causación a ambas partes.

Frente a la sentencia de apelación, se formuló recurso extraordinario, que el Tribunal Supremo acogió parcialmente, a mérito de lo cual estimó en parte la demanda de UPS y condenó a Apache a pagar a la primera la suma de 21.321,64 Euros, más intereses legales.

“... justificó la improcedencia de aplicar los límites de responsabilidad, porque consideró que fue grave la negligencia del transportista, quien no supo dar soluciones efectivas en plazo razonable”.

Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2016.



Prestige. Delito imprudente contra el medio ambiente.

El pasado 14 de enero el Tribunal Supremo dictó sentencia condenando al capitán del buque por la comisión de un delito contra el medio ambiente, en virtud de una imprudencia grave que ocasionó cuantiosos daños, revocando de esa manera la sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña de 2013. El más Alto Tribunal atribuyó responsabilidad penal al capitán del buque por acometer la travesía en las condiciones en las que lo hizo, ya que el capitán conocía antes de iniciar el viaje acerca de la existencia de deficiencias operativas del buque, no obstante lo cual decidió navegar en condiciones meteorológicas adversas y con el buque sobrecargado. Además, lo responsabilizó por la manera de afrontar la crisis, en virtud de que este demoró dos horas y media en aceptar remolque mientras esperaba las instrucciones de su armador.

La ejecución de un delito obliga a reparar los daños y perjuicios por él causados. En el caso de autos, existe responsabilidad civil derivada de los daños generados por el vertido emanado de un buque que transportaba fueloil, cuyo resarcimiento se encuentra regulado por el Convenio sobre Responsabilidad Civil por Daños debidos a la Contaminación por Hidrocarburos de 1991 (CLC92) y el Fondo Internacional de Indemnización de Daños debidos a la Contaminación de Hidrocarburos 1992 (FIDAC 1992). El CLC92 se caracteriza por canalizar e imputar responsabilidad exclusivamente al propietario del buque, siendo ésta limitada, aunque todo ello está sometido a excepciones. La Sala atribuyó responsabilidad civil ilimitada tanto al capitán, condenado como responsable penal, como al armador del buque como responsable civil subsidiario. Con relación al primero, se expresó que la misma resulta ilimitada ya que el Tribunal consideró que el grado de previsibilidad de que sucediera un accidente era alto, por lo que correspondía responsabilizarlo y no aplicar el beneficio de limitación y canalización de la responsabilidad. Con respecto al armador, éste fue hallado responsable subsidiariamente, ya que actuó temerariamente, con desprecio consciente y deliberado de los graves riesgos que implicaba su actuación y de modo idóneo para enervar el derecho de limitación que le reconoce el CLC92.

La aseguradora (P&I Club) del Prestige resultó civilmente responsable hasta el límite de 1 billón de dólares USA, previstos en la póliza (valor máximo de cobertura), por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de la explotación del buque asegurado y ello por cuanto el seguro cubría como riesgo asegurado la producción de daños por contaminación. El Supremo también le atribuyó a la aseguradora una responsabilidad superior a la que resulta aplicable del CLC92, esto a pesar de que el Convenio no acepta excepciones.

Por último, el Fondo Internacional de Indemnización de Daños debidos a la Contaminación por Hidrocarburos fue hallado responsable hasta el límite de 135 millones de unidades de cuenta.

La intención del Supremo ha sido la de dictar una sentencia ejemplarizante cuyo objetivo persigue evitar la repetición de este tipo de catástrofes y promover entre los partícipes del negocio naviero extremen las medidas de prevención, así como el control exhaustivo de las embarcaciones y su adecuado mantenimiento.

Sentencia del Tribunal Supremo de Madrid de 14 de enero de 2016.

“ El Supremo atribuyó responsabilidad civil ilimitada tanto al capitán, condenado como responsable penal de un delito contra el medio ambiente, como al armador del buque como responsable civil subsidiario, entre otros ”

Compraventa. Pago del precio mediante pagarés.

Comercial Lucense Ganadera SLU vendió a Galicianberries SL productos para el cultivo de maíz. Para el pago de los mismos, la segunda emitió tres pagarés por un total de 24.972,64 Euros. De los tres, sólo uno de 6.000 Euros fue hecho efectivo. Ante el impago de los dos restantes, Comercial Lucense Ganadera SLU interpuso demanda de juicio cambiario contra Galicianberries SL por el importe correspondiente a los pagarés pendientes, más los gastos bancarios de devolución y los intereses. Galicianberries SL se opuso alegando que Comercial Lucense Ganadera SLU sólo había cumplido con entregarle productos por un valor económico equivalente al importe del pagaré que fue abonado.

En el juicio cambiario es al deudor a quien corresponde acreditar las excepciones personales frente al acreedor. Cuando la deuda esta documentada en un título cambiario, como es el pagaré, éste basta por sí mismo para probar la existencia y realidad de la obligación de pago a favor de su legítimo tenedor. Galicianberries SL no pudo probar su pretensión ya que no aportó pruebas que de otro modo le hubieran favorecido tales como los albaranes, testificales del agente mediador que intervino en la operación comercial, o documentación contable. Por ello, la oposición de Galicianberries SL no prosperó.

“En el juicio cambiario es al deudor a quien corresponde acreditar las excepciones personales que opone al acreedor”.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Lugo de 18 de febrero de 2016.



Compraventa. Resolución. Cláusula penal.

En el año 2006 un matrimonio compró a la sociedad mercantil Fortius Real Estate, S.L. una vivienda en construcción en Sagunto (Valencia) por el precio de 213.500 Euros. El matrimonio comprador anticipó 42.700 Euros a cuenta del precio de la vivienda, pero no cumplió con firmar la escritura pública de compraventa y pagar el saldo del precio pendiente en la fecha prevista. Prorrogada a solicitud de los compradores la firma y pago pendiente, el matrimonio volvió a incumplir, reconociendo no poder pagar el saldo del precio pactado.

Ante el incumplimiento de los compradores, la sociedad mercantil Fortius Real Estate SL les comunicó la resolución del contrato de compraventa y en aplicación de la cláusula penal pactada en el contrato les informó que se quedaba con los 42.700 Euros, que habían sido entregados a cuenta, como indemnización de los daños y perjuicios causados por el incumplimiento. El matrimonio comprador no estaba de acuerdo en que se le aplicara dicha penalidad.

Fortius Real Estate SL demandó judicialmente que se ratificara la resolución del contrato por incumplimiento de los compradores y la aplicación de la penalidad pactada. El matrimonio comprador reconoció la resolución contractual por su incumplimiento, pero solicitó la nulidad e inaplicación de la cláusula penal. La consideraban abusiva, inserta en un contrato de adhesión (no negociado) y sin un pacto similar en caso de incumplimiento de la vendedora, lo que a su juicio determinaba un desequilibrio entre las partes.

El Tribunal Supremo ha valorado y ratificado la validez de dicha cláusula penal. A tal efecto, ha recordado que una cláusula penal impuesta como cláusula de adhesión no es nula directamente por desequilibrio entre las partes. Debe valorarse el montante económico de las cantidades entregadas a cuenta y qué se entiende como indemnización de daños y perjuicios ante el incumplimiento del comprador. Para valorar si una cláusula penal es abusiva es preciso comparar el importe económico que resulta de la aplicación de la penalidad con el valor de los daños y perjuicios efectivamente causados al predisponente.

La cláusula no superará el control de abusividad cuando suponga una indemnización desproporcionadamente alta por ser mucho mayor a los daños y perjuicios reales. En este caso, el perjuicio realmente causado duplicaba la penalidad pactada, por lo que los compradores no tuvieron otra alternativa que aceptar la penalidad pactada y que la vendedora se quedara con la parte del precio pagado hasta su incumplimiento.

Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de enero de 2016.

“Para valorar si una cláusula penal es abusiva es preciso comparar el importe económico que resulta de la aplicación de la penalidad con el valor de los daños y perjuicios efectivamente causados”.

Contrato de Compraventa de Biomasa.

Asturiana de Materiales Ecológicos SL (“Asturiana”) formuló demanda de reclamación de cantidad frente a Grupo Empresarial Ence SA. La demanda traía causa de un contrato suscrito el 1 de septiembre de 2008 de compraventa de biomasa con 7 años en exclusividad, prorrogable entre Asturiana y Norfor (sucesora de Grupo Empresarial Ence SA), comprometiéndose ésta última a la recepción de la totalidad del material que produjese la Asturiana. Ésta había formalizado varios créditos para la adquisición de la máquina empaquetadora, con vencimiento en el mes de diciembre de 2013. El precio para cada paca o fardo de biomasa se fijó en 8,40 euros más IVA puesta en cargadero de camión.

Asturiana alegó que Norfor había alterado de forma unilateral los términos del contrato en varios aspectos: (i) había paralizado la recepción de la biomasa en los meses de julio a octubre y parte de noviembre de 2009, así como en agosto de 2010, limitando la recepción de dicho material, fijando unos cupos semanales en 2010; (ii) en noviembre de 2010 había modificado el lugar de entrega, pasando a ser la planta de la compradora, y fijando una compensación de 3,60 euros por fardo, pasando entonces el precio a 12 euros más IVA; (iii) en mayo de 2011 había reducido el precio por paca de 12 a 10,60 euros más IVA, y (iv) pasó a abonar el precio por tonelada en vez de por fardo.

Visto estos cambios unilateralmente adoptados por Norfor, Asturiana estimó que se había producido incumplimiento contractual del que se derivaban los pertinentes daños y perjuicios, así como el lucro cesante de varios periodos de tiempo. La reclamación ascendía a 792.032,58 euros.

La Juzgadora de instancia rechazó la demanda fundamentalmente al considerar habían sido implícitamente admitidas por Asturiana, quien además, había continuado sus relaciones comerciales con Norfor, incluso tras haber formulado contra ella acto de conciliación en febrero de 2014 y la posterior demanda judicial en junio del mismo año, no siendo hasta septiembre cuando declaró dar por concluido el contrato, por lo que se estaría ante la doctrina de los actos propios.

En su recurso de apelación, insistió Asturiana en sus pretensiones, señalando que no era aplicable la doctrina de los actos propios, pues no aceptó nunca tales modificaciones, indicando que si continuó con las relaciones comerciales no era sino por la acuciante necesidad que tenía de abonar las cuotas de amortización derivadas de la financiación de la máquina empaquetadora, y no fue hasta que se produjo el abono total de la misma cuando interpuso el acto de conciliación y, posteriormente, la demanda judicial.

Finalmente, la Audiencia Provincial de Asturias estimó parcialmente la demanda condenando a Norfor a pagar el importe de 184.075,54 euros a Asturiana, dando la razón a ésta en cuanto al punto (i), pues consideró la Sala que la paralización en la recepción de la biomasa por parte de Norfor, había causado daños y perjuicios a Asturiana, de los que debía ser resarcida. El resto de pretensiones no fueron admitidas por la Sala.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, Sección 5ª, de 22 de diciembre de 2015.

“La Juzgadora de instancia rechazó la demanda fundamentalmente al considerar habían sido implícitamente admitidas por la vendedora, quien además, había continuado sus relaciones comerciales con la contraparte”.

Falta de Suministro Eléctrico.

Construcciones José Antonio Bartolo SL reclamó a las sociedades Comprodesa SL y Empresa Municipal de Urbanismo SL la cantidad de 173.811,53 euros. En su demanda exponía que había adquirido por escrituras públicas dos fincas en la localidad de Écija, alegando que las compró para edificar en ellas ya que se trataba de solares para edificar y, sin embargo, una vez tomada posesión de las mismas pudo comprobar que carecían de suministro de energía eléctrica. Esto obligó a la actora a instalar un centro de transformación de baja tensión cuyo coste fue la cantidad objeto de reclamación.

“... la demandante compró las fincas declarando en las escrituras que conocía, asumía y aceptaba plenamente la situación física, registral y urbanística de las fincas objeto de compraventa”.

Las referidas fincas fueron compradas a su vez por la vendedora demandada Comprodesa SL a la entidad Empresa Municipal de Urbanismo SL.

La demandada Comprodesa SL se opuso alegando que la demandante compró las fincas declarando en las escrituras que conocía, asumía y aceptaba plenamente la situación física, registral y urbanística de las fincas objeto de compraventa, en el momento de la operación.

Asimismo, la codemandada Empresa Municipal de Urbanismo SL se opuso a la demanda alegando la falta de legitimación pasiva, que en el informe electrificación de las parcelas en cuestión se preveía como suministro eléctrico el de media tensión acorde con las construcciones e instalaciones previstas en el año 2003, fecha de la compraventa, y que el actor conocía sobradamente la situación y estado de las dos fincas.

Tanto la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Dos Hermanas como la Sección 6ª de la Audiencia Provincial de Sevilla desestimaron las pretensiones de la parte demandante, dando por buenos los argumentos de defensa alegados por las dos codemandadas y condenando a Construcciones José Antonio Bartolo SL a pagar las costas procesales de las dos instancias.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 6ª, de 18 de noviembre de 2015.



Del transporte y el mar

- Real Decreto 98/2016, de 11 de marzo, por el que se regulan los requisitos de seguridad, técnicos y de comercialización de las **motos náuticas, embarcaciones deportivas y sus componentes**. Deroga el Real Decreto 2127/2004. (BOE del 15.03.16)
- Acuerdo Multilateral M-292, en virtud de la sección 1.5.1 del Acuerdo Europeo sobre **transporte internacional de mercancías peligrosas por carretera (ADR), relativo al transporte de baterías de litio dañadas** que son transportadas de acuerdo a las condiciones especificadas por la autoridad competente bajo la disposición especial 376, hecho en Madrid el 22 de diciembre de 2015. (BOE del 12.03.16)
- Enmiendas de 2014 al Anexo del Protocolo de 1997 que enmienda el Convenio internacional para prevenir la **contaminación por los buques**, 1973, modificado por el Protocolo de 1978 (Enmiendas a las reglas 2, 13, 19, 20 y 21 y al Suplemento del Certificado IAPP del Anexo VI del Convenio MARPOL y certificación de los motores de combustible mixto en virtud del Código técnico sobre losNOx 2008), adoptadas en Londres el 4 de abril de 2014 mediante Resolución MEPC.251(66). (BOE del 11.03.16)
- Enmiendas de 2014 al Anexo del Protocolo de 1997 que enmienda el Convenio internacional para prevenir la **contaminación por los buques**, 1973, modificado por el Protocolo de 1978 (Para conferir carácter obligatorio a la utilización del Código III), adoptadas en Londres el 4 de abril de 2014 mediante Resolución MEPC.247 (66). (BOE del 11.03.16)
- Enmiendas de 2014 al Convenio internacional para la **seguridad de la vida humana en el mar**, 1974, adoptadas en Londres el 22 de mayo de 2014 mediante Resolución MSC.365 (93). (BOE del 10.03.16)
- Resolución de 16 de febrero de 2016, de la Dirección de la Agencia Estatal de Seguridad Aérea, por la que se establece la **relación de operaciones comerciales especializadas consideradas de alto riesgo**. (BOE del 03.03.16)
- Reglamento (UE) 2016/583 de la Comisión, de 15 de abril de 2016, que modifica el Reglamento (UE) nº 1332/2011, por el que se establecen requisitos comunes de utilización del **espacio aéreo y procedimientos operativos para los sistemas anticollisión de a bordo**. (DOUE del 18.04.16)

Del comercio y la distribución

- Reglamento (CE) nº 178/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2002, por el que se establecen los principios y los requisitos generales de la legislación alimentaria, se crea la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria y se fijan procedimientos relativos a la **seguridad alimentaria**. (DOUE del 29.12.15)
- Reglamento de Ejecución (UE) 2016/443 de la Comisión, de 23 de marzo de 2016, que modifica el anexo I del Reglamento (CE) nº 669/2009 por lo que respecta a la **lista de piensos y alimentos de origen no animal** cuya importación está sujeta a controles oficiales más intensos. (DOUE del 24.03.16)
- Reglamento de Ejecución (UE) 2016/533 de la Comisión, de 31 de marzo de 2016, por el que se modifica el anexo I del Reglamento (CEE) nº 2658/87 del Consejo, relativo a la **nomenclatura arancelaria y estadística y al arancel aduanero común**. (DOUE del 06.04.16.)

De la energía y el medioambiente

- Resolución de 9 de febrero de 2016, de la Secretaría de Estado de Energía, por la que se modifica la de 18 de diciembre de 2015, por la que establecen los criterios para participar en los servicios de ajuste del sistema y se aprueban determinados procedimientos de pruebas y procedimientos de operación para su adaptación al Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de **fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos**. (BOE del 11.02.16)
- Real Decreto 56/2016, de 12 de febrero, por el que se traspone la Directiva 2012/27/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, relativa a la eficiencia energética, en lo referente a **auditorías energéticas, acreditación de proveedores de servicios y auditores energéticos y promoción de la eficiencia del suministro de energía**. (BOE del 15.02.16)
- Resolución de 23 de diciembre de 2015, de la Secretaría de Estado de Energía, por la que se aprueban las Reglas de funcionamiento de los **mercados diario e intradiario de producción de energía eléctrica**. (BOE del 23.02.16)



La nueva Ley Federal 2/2015 sobre Sociedades Mercantiles en los EAU: ¿traje a medida o “patchwork” legislativo?

Para apreciar la efectividad de esta nueva Ley Federal (la cual, de hecho, no es mucho más que un “copy-paste” de los pioneros DIFC-Rules), es necesario tomarse un año de retrospectiva. El carácter muy poco prolijo, en comparación con nuestras instituciones, de un sistema normativo emiratí que no cuenta con ningún poder parlamentario y se basa en un sistema de derecho eminentemente minimalista que se ciñe a “correr” detrás de la emergencia de los hechos, nos da que pensar que la presente ley está pensada para que tenga una larga vida, sin añadidos ni modificaciones. Algo de clarividencia nos obliga a concluir, junto con la escasez de un texto obviamente incompleto, que se deja sin arreglar las más típicas situaciones de bloqueo y de conflictos inextricables.

¿Tal vez podíamos esperar que el campo de aplicación extremadamente amplió -por lo menos en teoría- de esta Ley, que con su artículo 5 pretende regular hasta las compañías de zonas francas a defecto de que estas últimas tengan un reglamento más completo al respecto, iba a marcar el principio de una uniformización estatutaria y material en todo el país? Pues no, ya que no solamente las zonas francas siguen -y menos mal que así es- soberanas dentro de sus respectivos territorios, sino que, además, como era fácilmente previsible, los tribunales arbitrales de las respectivas zonas francas emiratíes (incluyendo no sólo las DIFC Courts, sino también el tribunal arbitral de la DAFZA, de la DMCC, de la JebelAli Free Zone, e incluso de la Al Hamrihay Free Zone y de la RAK Free TradeZone en los emiratos norteños...) se han negado a renunciar a la primacía incondicional de sus propias regulaciones internas frente a esta nueva Ley Federal. Ni tan sólo han integrado el nuevo concepto de “Holding Company”, ya presentado en el artículo 266 de la Ley como una definición pionera de la sociedad en participación.

¿A lo mejor se esperaba legítimamente que las dos principales “zonas oscuras” de la precedente Ley mercantil, consistentes en la regulación y deber de transparencia de empresas públicas por una

parte, y en la resolución de conflictos en caso de desacuerdo entre el obligatorio “local sponsor” mayoritario y el inversor extranjero, iban a quedar aclaradas de un tirón? Ahí también, doble fiasco: las exenciones previstas por el artículo 4 cubren cualquier supuesto de participación por parte de una entidad pública o persona con cargo público, y de forma más amplia todavía, permite a las Autoridades ministeriales excluir expresamente del campo de aplicación de la misma Ley, por vía de resolución, cualquier entidad sin motivo ni control a priori o a posteriori. Y, lo que a nuestro es todavía más grave, el control judicial de las relaciones entre sponsor local e inversor extranjero se ciñe, por lo que prevé el artículo 10 de la misma Ley, a la estricta preservación de los intereses patrimoniales del sponsor local, estableciendo asimismo la nulidad absoluta de cualquier pacto posterior a la constitución de la sociedad que infrinja el deber de participación mínima del 51% del sponsor local. Otro punto destacable es que no rescata para nada la redacción lacónica de los artículos 22 a 25 de la Ley, sobre derechos y obligaciones de los socios: se encuentran los elementos esenciales de la precedente Ley, ni más ni menos. De hecho, apenas se diseña el deber de diligencia del Director-Gerente, el cual hasta la fecha ni siquiera está definido en derecho emiratí.

El balance de este primer año de aplicación, con una pobreza jurisprudencial perfectamente comprensible en un país en el que la costumbre es evitar a toda costa llegar al contencioso judicial, es claramente decepcionante para los que esperaban una reforma jurídica tangible. Parece que harán falta más esfuerzos de redacción y codificación coherente, antes de poder contar en los EAU con un marco legal que inspire seguridad en materia mercantil.

Pierre-Jean Trébuchet
Abogado

AACNI Middle East Legal Consultants FZC
Email: pierre-jeantrebuchet@aacni.com



Brasil avanza en la adopción de medidas más rápidas de resolución de conflictos.

A partir de marzo de 2016, entró en vigor en Brasil, la nueva Normativa de Enjuiciamiento Civil, establecida por la Ley n ° 13.105 / 2015, que contempla el arbitraje en varias de sus disposiciones, a fin de resolver los conflictos de intereses de manera más ágil. Con la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, en los asuntos civiles las partes podrán escoger entre dos jurisdicciones, la arbitral o la judicial, ya que la nueva Ley asegura la efectividad, legalidad, validez y legitimidad de los laudos dictados por la corte arbitral, dando fin a la teoría de inconstitucionalidad de dichos laudos además de instrumentalizar la cooperación entre ambas jurisdicciones.

Una innovación legislativa importante ha sido el establecimiento de la “carta arbitral” que sirve como puente de comunicación y cooperación entre la Corte de Arbitraje y el Tribunal del Estado. A través de la Carta Arbitral, el árbitro solicita al juez del Estado, al igual que en los exhortos y comisiones rogatorias, que practique o determine el cumplimiento de medidas provisionales y/o medidas cautelares, las anticipaciones de la tutela, así como otros procedimientos antes invariables, ya que hasta la actualidad el Tribunal de Arbitraje no tenía ningún poder coercitivo.

Según la nueva normativa, el Poder Judicial, para cuyo cumplimiento se solicita su cooperación, no tiene competencias para revisar el fondo de la decisión arbitral. La Carta Arbitral es, pues, el instrumento de solicitud formal de cooperación entre el Árbitro y el Poder Judicial. Con la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil de Brasil el Convenio Arbitral, donde las partes establecen que en caso de litigio el tema será sometido a arbitraje, no puede ser conocido de oficio por el tribunal judicial, o sea es la parte demandada quien informa de su existencia.

La existencia del convenio arbitral debe comunicarse en la vista de conciliación o mediación. En caso de no comunicar la existencia de dicho Convenio, las partes se someterán automáticamente a la jurisdicción del Estado, sin poder

alegar su existencia a posteriori. Aceptado el Convenio Arbitral, el juez se inhibe por falta de competencia y acuerda el al archivo de la causa. En caso que el juez rechace el Convenio de Arbitraje, cabe interponer el recurso de Reposición.

Acabado el procedimiento de arbitraje, si no se cumple de forma voluntaria el laudo arbitral, éste será ejecutado ante el Poder Judicial.

El Nuevo Código de Enjuiciamiento Civil también estipula que las demandas que versen sobre arbitraje se tramitarán con confidencialidad, si el secreto de las actuaciones se estipuló entre las partes. De hecho, el secreto sumarial es considerado uno de los grandes atractivos del arbitraje, pues hasta entonces, la confidencialidad se perdía tan pronto como cualquier medida arbitral pasaba a la judicial.

Como se puede ver, la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil Brasileña incorpora definitivamente al sistema normativo esta forma moderna de resolución de conflictos, regulando los puntos de intersección del arbitraje con el poder judicial y dando agilidad a la solución de conflictos, tanto en el ámbito del Derecho nacional, como internacional.

María Ivonete de Souza
& Odacira Nunes
Advogadas

AACNI, de Souza & Nunes, Consorcio de
Advogados

Email: mariaivonete@aacni.com

Noticias

- En el 2016 el directorio Legal500 sitúa a AACNI Abogados SLP en España en la Banda 3ª de firmas de abogados españolas en el área de Transporte, destacando lo siguiente: *“Albert Badia headsthepractice at boutique firm Abogados Asociados para el Comercio, la Navegación y la Industria. It is notable for its experience in complex cross-border disputes relating to international trade and shipping, covering both litigation and arbitration proceedings.”*
- El directorio inglés Chambers&Partners, en su versión 2016, sitúa a AACNI Abogados SLP en la Banda 4ª para la resolución de conflictos en España. De nosotros, dice lo siguiente: *“Smaller shipping boutique that often attracts roles in arbitration and litigation for international insurers and charterers, with a proven track record of acting on London and Paris arbitrations. Also assists shipowners and freight forwarders with ship arrests, bills of lading disputes and compliance with Spanish regulations. Albert Badia handles diverse shipping and commodities disputes including UK arbitrations and Spanish litigation. Clients appreciate that he “proposes a positive approach to problems and tries to avoid court cases.” “He is to the point and precise.” Badia splits his time between the UK and Barcelona.*

Incorporaciones

- Odacira Nunes se incorporó a AACNI en noviembre de 2015 en la condición de miembro y socio de AACNI de Souza& Nunes, Consórcio de Advogados. Odacira es abogada en ejercicio y colegiada en Brasil. Licenciada en Derecho por la Universidad Regional de Blumenau - Brasil. Posee Máster en Derecho Empresarial, Procesal Civil, Derecho Tributario y Derecho Laboral. Sus áreas de especialización son Derecho Empresarial, Procesal y Civil. También se dedica a los estudios de mediación y arbitraje internacional, homologación de sentencias extranjeras y otros temas en los que ocurran elementos de carácter transnacional entre Brasil, Portugal y España.



Publicaciones

- **The Arbitration Watch, No. 28 del 2016.** Editado en inglés por Albert Badia y Ana María Daza. Publicado en la página web www.arbitrationwatch.com.





Albert Badia
Socio Director.
Abogado (España).
Solicitor (Inglaterra & Gales).



Anna Maria Madrid
Economista.
Dpto. Contabilidad & Tributos.



Daniel Behn
Attorney at Law (N.Y., USA).
Dpto. Arbitraje.



Dolores Mirri
Abogada.
Dpto. Marítimo & Transporte.



Monica Comas
Abogada. Socia.
Dpto. Marítimo & Transporte.



Odacira Nunes
Abogada.
AACNI, de Souza & Nunes, Consórcio de advogados.



Nuria Crespo
Abogada.
Dpto. de Administración.



Maria Ivonete de Souza
Socia Advogada.
AACNI, de Souza & Nunes, Consórcio de advogados.



Elisabeth Costafreda
Economista.
Dpto. Contabilidad & Tributos.



Juan Antonio Távora
Abogado.
Dpto. Procesal.



Ana Maria Daza
Abogada.
Dpto. Arbitraje.



Pierre-Jean Trébuchet
Abogado.
AACNI Middle East Legal Consultants FZC.



David Gatell
Abogado. Socio.
Dpto. Procesal.



**Abogados Asociados para el Comercio,
la Navegación y la Industria, S.L.P.**

Via Augusta 143,
08021 Barcelona
España

Phone: +34 934146668
Fax: +34 934146558

AACNI (UK) Limited

Palladia, Central Court, 25 Southampton Buildings,
WC2A 1AL London
United Kingdom

Phone: +44 (0)2071291271
Fax: +44 (0)8432180440

AACNI (Middle East) Legal Consultants, FZC

PO Box 16111
Ras Al Khaimah Free Trade Zone, Block 4, 8th Floor
Al-Nakheel, Ras Al Khaimah
United Arab Emirates

Phone: +971(7) 2078986
Fax: +971(7)2041010

AACNI, de Souza & Nunes, Consórcio de advogados

Rua 15 de Novembro,1336. SL8
CEP 89010-902 Blumenau/SC
Brasil

Tel. +55 (11)30422452
Tel/fax: +55 (47)33221882