



El encallamiento de la embarcación Ever Given en el canal de Suez: análisis preliminar de la responsabilidad marítima contractual y extracontractual

Javier Mauricio Espinel Cornejo¹

En marzo de 2021 se tuvo noticia del encallamiento de la embarcación Ever Given de bandera panameña, operada por la naviera taiwanesa Evergreen Marine, que transitaba por el canal de Suez, proveniente de China con destino Rotterdam; embarcación que quedó atravesada en el canal, obstruyendo completamente el tránsito marítimo por esa importante arteria comercial².

El canal, ubicado en el istmo de Suez (Egipto), en el extremo norte del continente africano y que lo separa de Asia, es uno de los

canales interoceánicos más importantes del mundo, por el cual transitan diariamente embarcaciones de grandes dimensiones: portacontenedores, petroleros, gaseros, entre otros de los buques más grandes del mundo. Por este canal transita aproximadamente el 10 % del transporte marítimo mundial y se mueve aproximadamente el 30 % de la carga de contenedores a nivel global, que hacen tránsito entre Europa y Asia, incluido el Medio Oriente. El canal de Suez conecta el mar Mediterráneo (océano Atlántico) y el mar Rojo (océano Índico), tiene 150 años de antigüedad y funcionó inicialmente como una concesión a una

sociedad internacional que facilitó su construcción y administración, hasta que Egipto retomó su control a mediados del siglo XX. El lugar tiene tal importancia geo-estratégica y comercial que ha sido objeto de disputas por más de cien años, e incluso fue uno de los motivos de la guerra del Sinaí en 1956, por tratarse de un lugar histórico de disputa entre el Reino Unido, Francia y Egipto, que conllevó finalmente a la intervención de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y a la presencia permanente de una fuerza internacional en la región (Aguilar, s.f.).

El canal ha sido objeto de tensión entre las potencias comerciales y políticas en el ámbito mundial y su inoperatividad; en este caso como consecuencia de un accidente marítimo, obligaba a las embarcaciones a tomar otra ruta rodeando todo el continente africano, en un trayecto adicional bastante extenso y provisto de aguas con altas mareas en el cabo de Buena Esperanza, en el sur del continente, lo que lo hace un viaje mucho más extenso, con mayor consumo de combustible y bastante azaroso desde el punto de vista de los riesgos asociados a la navegación marítima.

La embarcación Ever Given, con capacidad para transportar 20 000 contenedores, con 400 m de eslora y 60 m de manga, propiedad de la firma japonesa Shoen Kisen Kaisha³ que integra la flota de la naviera taiwanesa Evergreen, transportaba en el momento del siniestro una carga de 18 000 contenedores, cargada gestionada por la multinacional Bernhard Schulte Shipmanagement (BMS)⁴, encalló el pasado martes 23 de marzo en el canal de Suez, obstaculizando esa importante vía comercial, dejando en espera a más de 150 embarcaciones en principio y hasta 400 buques hasta el momento de su reflotación, los cuales se dirigían tanto al norte como al sur del mundo, causando un represamiento de carga y embarcaciones con impacto mundial. Los retrasos en las rutas comerciales afectadas sustancialmente fueron Shangái-New York, Shenzhen-Hamburgo y Shenzhen-Newar-Elisabeth, lo cual afectó los itinerarios establecidos en diferentes puertos del mundo⁵.

Se calcula que por el este canal circulan diariamente en promedio mercancías por valor de US\$9600 millones de dólares⁶, unas 50 embarcaciones al día, lo que arroja pérdidas tanto por el retraso de entrega de las mercancías como

para el Canal en sus ingresos operacionales por el tránsito de las embarcaciones, perjuicios que la autoridad del Canal representada por el almirante Osama Rabie se han tasado en US\$900 millones de dólares, que además causó en el momento del bloqueo un incremento entre el 4.5 % y el 6 % del precio internacional del petróleo y amenazó el riesgo de desabastecimiento en Europa y de problemas en el transporte de petróleo con implicaciones de nivel mundial⁷.

Las demoras generadas por el siniestro aumentó el riesgo de desabastecimiento causado por la escasez de contenedores, debida a las afectaciones en el comercio internacional por la pandemia y la permanencia en puerto de muchas mercancías represadas. Todo ello derivó en el aumento de los fletes marítimos hasta en un 300 % o 400 %, pues se incrementó el flete marítimo de US\$2000 a US\$8000 por contenedor en la ruta Asia-Pacífico.

En relación con el análisis del siniestro, se trata de un encallamiento. En el ámbito internacional los siniestros marítimos están definidos por la Resolución OMI MSC.255 (84)/2008 Código para la investigación de siniestros marítimos, que hace parte de la Regla 2.1. parte C del Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar (Solas, por sus siglas en inglés), emitido por la Organización Marítima Internacional (OMI). Dicha regulación establece que son accidentes o siniestros marítimos los que han tenido como resultado "(...) 5-. La varada o avería grave de un buque". Por otra parte, la doctrina especializada describe así el encallamiento:

"La varada o encalladura tienen que consistir en una detención, derivada de un accidente anormal, por contacto con el fondo, no siendo suficiente que toque el buque fondo ocasionándole más o menos averías, sino que el contacto debe persistir cierto tiempo. El siniestro por encalladura es uno de los riesgos de mar, del que es responsable el asegurador, siempre que obedezca a un acontecimiento fortuito y no a una determinación accidental e intencional" (Fariña, s. f.).

Como resultado de un siniestro marítimo se generan daños de diferente índole que afectan la carga, producen lesiones a las personas a bordo de la nave o a bordo de otras embarcaciones, daños

³ Información tomada del medio Inese.es, publicación especializada del sector asegurador. <https://www.inese.es/este-podria-ser-el-multimillonario-impacto-del-siniestro-en-el-canal-de-suez/>

⁴ <https://www.swissinfo.ch/spa/canal-suez--previsi%C3%B3n-egipto-reafirma-su-posici%C3%B3n-despu%C3%A9s-del-bloqueo-del-canal-de-suez/46492902>

⁵ www.coltrans.com.co

⁶ <https://elpais.com/economia/2021-03-25/el-cierre-del-canal-de-suez-por-el-buque-atascado-amenaza-con-lastrar-el-comercio-global-durante-semanas.html>

⁷ <https://www.france24.com/es/programas/econom%C3%ADa/20210325-canal-suez-efectos-economia-bloqueo-portacontenedores>

¹ Docente de la Universidad Sergio Arboleda, Gerente de Espinel Cornejo Abogados. Miembro Acoldeamar, AColdece, Iarce.

² <https://www.bbc.com/mundo/noticias-56506254>

a la embarcación en los casos de encallamiento o a otras naves en casos de abordajes, en general daños a terceros; asimismo, se puede presentar contaminación marina en caso de derrames de hidrocarburos. En el presente caso se estableció que no se generaron daños a otras embarcaciones, ni a la tripulación. Lo que se ha presentado es un contacto de la nave con el fondo marino que produjo su varada, que a su vez ocasionó la interrupción del tráfico marítimo en ese importante Canal, lo que puede haber ocasionado perjuicios de otra naturaleza relacionados con el transporte marítimo o el comercio internacional.

Posterior al reflotamiento de la nave, el 29 de marzo de 2021, la misma fue trasladada a la zona del Gran Lago, en medio del canal de Suez, a la espera de la definición de la situación jurídica por parte de la autoridad marítima egipcia. Al tiempo que avanzaban las labores de la liquidación de la avería gruesa, para establecer la contribución que debe hacer cada uno de los intereses representados en la embarcación -armadores y dueños de la carga-, con el fin de sufragar entre todos los gastos del salvamento de la embarcación. Se trata entonces de determinar qué tipo de daños o afectación patrimonial desencadenó el siniestro.

Incumplimientos de los contratos de transporte internacional de mercancías

En primer lugar, se advierte que se pueden prever perjuicios derivados de la entrega tardía de las mercancías transportadas en la embarcación Ever Given; entrega tardía que pudo generar el incumplimiento de los contratos de transporte internacional de mercancías bajo conocimiento de embarque, el cual consta en un Bill of lading (B/L), así como el incumplimiento de las entregas en virtud de un contrato de compraventa internacional de mercaderías de las mercancías transportadas, causado por la demora del transporte marítimo. El contrato de transporte internacional de mercaderías, en estos casos, se regula por las cláusulas pactadas en el contrato mismo, por la regulación legal nacional o internacional del país del cargador o del transportador, según se determine en el contrato, ya sea el cargador -propietario de las mercancías-, el comprador o el vendedor de la mercancía objeto del transporte. Por lo general, en los conocimientos de embarque (B/L), en los cuales consta el contrato de transporte internacional de mercancías se define la jurisdicción y ley aplicable, algo que se ha denominado en la doctrina marítima internacional la "Cláusula Paramount" o cláusula de jurisdicción, que en su gran mayoría definen como jurisdicción las cortes inglesas y también la

legislación inglesa como ley aplicable. En ocasiones será la jurisdicción y la legislación del país del transportador, imponiéndose un claro dominio del transportador marítimo en la celebración de los contratos, que son en su mayoría contratos de adhesión, como también puede definir alguna jurisdicción de conveniencia al transportador o a las partes. Incluso puede pactarse una cláusula compromisoria que remita la competencia a un tribunal de arbitramento marítimo.

Como ley aplicable, el contrato puede remitir a un convenio internacional de transporte marítimo de mercancías, que puede ser el Convenio de Bruselas de 1924 (Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimiento de Embarque) -Reglas de La Haya- y su protocolo modificatorio de 1968, conocido internacionalmente como las Reglas de La Haya Visby; el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, conocido como Reglas de Hamburgo de 1978, este convenio establece un régimen jurídico uniforme para los derechos y obligaciones de los cargadores, porteadores y consignatarios nacidos de un contrato de transporte marítimo de mercancías⁸; o las Reglas de Rotterdam 2008 (Convenio de las Naciones Unidas sobre el Contrato de Transporte Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo)⁹, que aún no ha entrado en vigor o no tiene fuerza de convenio internacional al no haber sido aprobado y ratificado por al menos 20 países, pero que podrían ser escogidas como ley aplicable al contrato de común acuerdo por las partes. En los dos primeros casos va a depender del convenio que esté aprobado y ratificado en los países de los contratantes, ya sea el de Bruselas o el de Hamburgo, o incluso puede darse la situación que tengan en cada jurisdicción convenios diferentes, por lo que resulta fundamental lo que se haya pactado en el contrato de transporte marítimo (B/L) sobre jurisdicción y ley aplicable. En dichos convenios se establecen las obligaciones de las partes, la carga de la prueba, las causas excluyentes de la responsabilidad del transportador marítimo y la limitación de responsabilidad del transportador. A su vez, las Reglas de Rotterdam son una iniciativa de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil (Uncitral, por sus siglas en inglés) que busca la uniformidad del derecho comercial y en este caso del derecho del transporte marítimo de mercancías¹⁰.

Por lo tanto, en cuanto a la responsabilidad civil contractual derivada del contrato de transporte marítimo de mercancías se podrían presentar algunas reclamaciones por la entrega tardía, así como por el daño de la mercancía en el caso de productos perecederos, por el mayor tiempo de

duración del transporte, si se trata de productos que tienen cierta fecha de maduración ajustada a los tiempos del viaje, que podría ser el caso de frutas, verduras, cárnicos, aclarando que dichas mercancías se transportan en contenedores refrigerados, pero también que tienen unos tiempos ajustados de maduración en razón a la logística del transporte, almacenamiento y entrega.

La declaración de avería gruesa

Una de las principales cuestiones que ha sido objeto de discusión por parte de los abogados y de la doctrina especializada es si en el caso en estudio se presentó o no la figura de la avería gruesa. En un principio se discutió entre algunos de los especialistas si los gastos de salvamento estarían cubiertos o no dentro de los presupuestos de la avería gruesa, o si esta figura aplicaba solamente en los casos de un sacrificio extraordinario de la carga, es decir, en los casos de echazón.

Al respecto, se estableció que en efecto fue declarada la avería gruesa por parte de los armadores del Ever Given, designándose a la firma Richards Hogg como liquidador de la avería. Sobre esta figura, exclusiva del derecho marítimo, dice la doctrina especializada:

"Los elementos de la avería común serían tres: el peligro inminente, que el peligro sea común y que el sacrificio sea extraordinario. Ejemplos de peligro inminente y común serían: la echazón o el encallamiento. Por lo general en las pólizas se incluye una cláusula, en la cual se acuerda acudir a la interpretación de esta figura mediante las reglas de York y Amberes de 1994" (Vélez, s. f.).

Para la Fundación Mapfre la avería gruesa es:

"El daño producido intencionadamente en un buque o en las mercancías que transporta para evitar otros mayores en el propio buque o en su carga. Su cuantía se distribuye proporcionalmente entre las partes beneficiadas de esa conducta intencionada (dueño del buque, propietario de las mercancías, asegurador, fletador, etc.). Existe acto de avería gruesa cuando intencionada y razonablemente se causa un daño o gasto extraordinario para la salvación común de los bienes comprometidos en un viaje marítimo, con ocasión de estar todos ellos amenazados por un peligro. Los daños o gastos ocasionados en acto de avería gruesa serán soportados por los titulares de los intereses en riesgo en el momento de la avería, en proporción y con el límite del valor salvado de cada uno de ellos" (Fundación Mapfre, s. f.).

En la legislación mercantil colombiana se menciona la figura así:

"Solo existe acto de avería gruesa o común cuando intencional y razonablemente se hace un sacrificio extraordinario o se incurre en un gasto de la misma índole para la seguridad común, con el fin de preservar los bienes comprometidos en la navegación. Los sacrificios y gastos de la avería gruesa estarán a cargo de los diversos intereses llamados a contribuir" (Código de Comercio, 1971).

Como atrás se dijo, se debatió por parte de los maritimistas si habría lugar o no a la declaración de la avería gruesa, pues es claro que dicha figura se aplica en el caso del sacrificio voluntario de la carga -echazón-, en la cual, las pérdidas ocasionadas por ese sacrificio extraordinario son sufragadas entre todos los intereses llamados a contribuir, sin embargo, con el paso del tiempo se amplió su aplicación a los denominados gastos extraordinarios, entre ellos los gastos de salvamento. A partir de la actualización de las reglas de York y Amberes de 2016 así quedó contemplado en el Capítulo IV de tales reglas que son incorporadas en los contratos de transporte marítimo de mercancías B/L, sobre ese punto ha dicho la doctrina especializada:

"La avería gruesa existe cuando se incurre, intencionada y razonablemente para la seguridad común del buque, su dotación, pasajeros y cargamento, en algún sacrificio o gasto extraordinario, con el fin de preservar de un peligro los bienes comprometidos en una aventura marítima común. Las reglas de York y Amberes sobre la avería gruesa son un conjunto de normas consuetudinarias (es decir, que no constituyen un convenio internacional, sino que vienen impuestas simplemente por su adopción libre y generalizada por las partes en los contratos de transporte), su primera versión data de 1877 y ha sido revisada en varias ocasiones, en su última versión -2016- aprobadas por el Comité Marítimo Internacional, actualiza las anteriores versiones de 1994 y 2004. Esta última versión pretende resolver temas como la liquidación de remuneración por salvamento (regla IV), que al contrario que en las RYA 2004, el salvamento será admisible en la avería gruesa"¹¹.

Para el profesor Fabián Ramos, experto abogado maritimista:

"Habría acto de avería gruesa, pues se han generado gastos fuera de lo previsto en esta travesía -gastos extraordinarios- como el del salvamento para desencallar, gastos que conforme a las reglas de York

⁸ https://uncitral.un.org/es/texts/transportgoods/conventions/hamburg_rules

⁹ https://uncitral.un.org/es/texts/transportgoods/conventions/rotterdam_rules/status

¹⁰ https://uncitral.un.org/es/texts/transportgoods/conventions/rotterdam_rules

y Amberes califican en la avería gruesa. Considera que se debe declarar la avería gruesa y se procedería a liquidar esos gastos entre la carga, armadores y propietarios" (Ramos, s. f.).

Asimismo, el experto internacional Philip Teoh considera que el presente caso *"se puede presentar una avería Gruesa, que es una figura muy antigua del derecho marítimo basada en la equidad, que tiene sus antecedentes en la Ley Rhodia o ley de Rodas"*. Experto quien a su vez define la avería gruesa como *"toda pérdida que surja como consecuencia de sacrificios extraordinarios realizados o gastos incurridos para la preservación del buque y pérdidas de carga y deben ser sufragados proporcionalmente por todos los interesados"*²². Para el experto citado, *"los esfuerzos para poner a flote el buque y realizar las reparaciones necesarias para que el buque y la carga puedan continuar su viaje con seguridad formarán parte de la avería gruesa"*²³.

Finalmente, en reciente evento internacional sobre el análisis de potenciales reclamaciones en el caso del Ever Given, organizado por la Asociación Colombiana de Derecho Marítimo (Acoldemar), hubo consenso en que en el presente caso los gastos de salvamento estarían contemplados dentro de los presupuestos de la figura de la avería gruesa, por tratarse de gastos extraordinarios que están comprendidos en las reglas de York y Amberes. En tal sentido se pronunció la experta maritimista Mercedes Duch: *"Todos los gastos extraordinarios (salvamento, extras de combustible, puertos de refugio) entran dentro de la obligación del armador y los dueños de la carga de contribuir con tales gastos extraordinarios que están dentro de los presupuestos de la avería gruesa, según las reglas de York y Amberes de 2016"*²⁴.

Incumplimiento de los contratos de compraventa internacional de mercaderías

De igual forma se podrían presentar reclamaciones derivadas del incumplimiento de los contratos de compraventa internacional de mercaderías regulado en la Convención de Viena de 1980, y de manera específica en los Incoterms 2010/2020²⁵ (International Commercial Terms²⁶); por

lo que dependiendo del término comercial utilizado, se podrá definir quién era el propietario de las mercancías al momento del siniestro, es decir, si ya se había producido la entrega de las mercancías del vendedor al comprador, por lo que en algunos casos, sobre todo cuando la entrega debía producirse en el puerto o bodega del país de destino, se podría presentar un incumplimiento en los contratos de compraventa que pueden derivar en reclamaciones de perjuicios, no así en las modalidades en que la entrega se produjo en el puerto de origen (FAS, FOB, CIF), pues en ese caso no habría incumplimiento del vendedor, dado que se entiende que se entregó la mercancía antes del viaje y el riesgo durante el viaje era asumido por el comprador. Diferentes son los casos en los que se pactó la entrega en el puerto de destino o incluso en las bodegas del comprador (modalidades DPU, DDP), en los cuales sí se pueden presentar incumplimientos que pueden derivar en reclamaciones del comprador al vendedor por la falta de cumplimiento en la entrega y perjuicios que se deriven de ese incumplimiento, y por esta vía también reclamaciones al transportador marítimo. Igualmente, podrá reclamar de manera directa quien haya contratado el transporte de las mercancías en casos de daños a la carga o de perjuicios sufridos por el retraso en la entrega.

Responsabilidad civil extracontractual

Ahora bien, en cuanto a las reclamaciones de tipo extracontractual, será determinante la investigación que realice la autoridad marítima del canal de Suez, o la autoridad marítima con jurisdicción para conocer del asunto. En este caso serán las autoridades marítimas de Egipto, como Estado Ribereño, en cumplimiento del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar²⁷ (Unclos), parte III *Estrechos utilizados para la navegación internacional* (Elizalde, s. f.), que define en el Estado Ribereño de los estrechos, la soberanía y jurisdicción sobre dichas aguas, autoridad marítima que a su vez deberá determinar la causa del siniestro.

En caso de que se determine que el armador y el capitán de la motonave Ever Given, o ya sea el piloto práctico, tuvieron alguna responsabilidad marítima, podrían venirse algunas reclamaciones o

demandas de responsabilidad civil extracontractual contra estos, por parte de los armadores de las naves afectadas con el estancamiento comercial, derivadas de sus incumplimientos con los dueños de la carga, o por lo contratados de fletamento por tiempo o viaje incumplidos por el retraso. Asimismo, en ese evento podrían verse también enfrentados los armadores a una reclamación por parte de las autoridades del canal de Suez, pues las pérdidas para la administración del Canal ascienden según la tasación que estos hicieron a US\$900 millones de dólares. Como también podría determinarse por parte de las autoridades marítimas egipcias o del canal de Suez, que los fuertes vientos alegados por los armadores de la embarcación siniestrada¹⁸ fueron la causa del siniestro marítimo, y en ese caso declarar probado un caso fortuito o fuerza mayor, o una circunstancia eximente de responsabilidad, que lleve a una sentencia absoluta; es decir, favorable a los intereses del armador de la nave u otros demandados, que los exima de toda responsabilidad. En tal caso, de probarse una fuerza mayor o caso fortuito, no tendrían vocación de prosperar las reclamaciones de tipo extracontractual. Ello también repercutiría en las reclamaciones de tipo contractual, pues de igual forma el transportador va a alegar el caso fortuito o fuerza mayor para que sea eximido de responsabilidad por las reclamaciones derivadas de los recobros por contribuciones de avería gruesa, por parte de los aseguradores en virtud de la acción subrogatoria.

Puede decirse igualmente, que en materia de responsabilidad civil en el ámbito marítimo existe una tendencia internacional a la objetivización de la responsabilidad¹⁹, por lo que en ese caso el armador o transportador deberá probar el caso fortuito, o la fuerza mayor, o la causal eximente de responsabilidad. Asimismo, dependiendo de la normatividad procesal marítima del Estado Ribereño, los terceros afectados podrán hacerse parte en el proceso de investigación del siniestro marítimo, como ocurre en Colombia. **O contrario sensu**, como ocurre en Panamá, esperar a que la autoridad del Canal defina la responsabilidad administrativa del siniestro y posteriormente acudir a un proceso ante la justicia marítima especializada, para las demandas de responsabilidad civil extracontractual.

Seguros

Finalmente, lo anterior no es óbice para que en caso de que se presenten daños a la mercancía, o de causarse perjuicios ocasionados por el retraso en la entrega, derivados del incumplimiento del contrato de transporte, se presenten las reclamaciones en virtud de los contratos de seguros de las mercancías, o seguro de la carga a los respectivos aseguradores de las mercancías y se hagan efectivas esas indemnizaciones, lo que obligaría al asegurador a esperar la investigación de la autoridad marítima competente para intentar las acciones de subrogación contra el transportador. Resulta importante mencionar que será fundamental analizar en cada caso el contrato del seguro o póliza que se piense afectar, pues será en dicha póliza donde se definen las coberturas, exclusiones y se podrá determinar a ciencia cierta el derecho a la indemnización en cada caso concreto. Asimismo, están cubiertas en el seguro de las mercancías la contribución por avería gruesa, tal como lo menciona el maritimista Philip Teoh, *"el seguro de la carga -Cargo Insurance- cubriría la avería gruesa y los gastos de salvamento"*.²⁰

Dependerá del resultado de la investigación del siniestro marítimo para que en caso de reclamaciones de tipo extracontractual en contra del armador de la nave encallada, en caso de una eventual condena, deban entrar a responder los aseguradores de la responsabilidad marítima de la embarcación siniestrada. Se conoció que UK P&I **Club** es la mutual que asegura las coberturas de protección e indemnización de la embarcación²¹. Los P&I **Club** o clubes de protección e indemnización son entidades mutuales que en el campo de los seguros marítimos son los aseguradores de la responsabilidad civil marítima (Espinel, 2013), riesgo que a su vez está reasegurado en IG o **International Group** of P&I, agremiación de varias entidades mutuales aseguradoras.

El P&I **Club** que asegura la responsabilidad y las coberturas de protección e indemnización del Ever Given deberá responder en caso de una condena a la nave por la responsabilidad civil marítima derivada del siniestro y asumir los gastos de salvamento, remolque, asistencia y todos los gastos que tenga el armador con ocasión del siniestro.

¹¹ <https://www.clustermaritim.es/2016/10/18/la-averia-gruesa-reglas-de-york-y-amberes-2016/>

¹² Philip Teoh, The most often cited legal definition of "general average" is "all loss which arises in consequence of extraordinary sacrifices made or expenses incurred for the preservation of the ship and cargo losses within general average, and must be borne proportionately by all who are interested. Recuperado de: <https://maritime-executive.com/editorials/ever-given-legal-and-insurance-implications>. Compartido por el profesor Juan Guillermo Hincapie. Recuperado de <https://twitter.com/juanguillermoh/status/1376630545094959108?s=24>

¹³ <https://maritime-executive.com/editorials/ever-given-legal-and-insurance-implications>.

¹⁴ Evento internacional Caso "Ever Given" en el canal de Suez: Análisis de la situación y potenciales reclamaciones. Llevado a cabo el 13 de abril de 2021. Memorias en www.acoldemar.org

¹⁵ Fabián Alcides Ramos, Conferencia los Incoterms 2020. Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=-qkKfgXUhnY>

¹⁶ Incoterms: International commercial terms de la Cámara de Comercio de París y sus modificaciones.

¹⁷ Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Unclos). https://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/texts/unclos/convenmar_es.pdf

¹⁸ <https://www.bbc.com/mundo/noticias-56506254>

¹⁹ María del Carmen Jiménez, Master de Derecho y Negocio Marítimo, Universidad de Comillas, <https://repositorio.comillas.edu/jspui/bitstream/11531/19665/1/TFM000681.pdf>

²⁰ Philip Teoh: "The cargo insurance of these container cargo on board is covered by the marine insurance cover using the English Forms, as above. See Clause: 2. This insurance covers general average and salvage charges, adjusted or determined according to the contract of carriage and/or the governing law and practice. Recuperado de <https://maritime-executive.com/editorials/ever-given-legal-and-insurance-implications>

²¹ <https://www.inese.es/este-podria-ser-el-multimillonario-impacto-del-siniestro-en-el-canal-de-suez/>

²² Aurelio Fernández Conchezo, miembro directivo Comité Marítimo Internacional, ponencia sobre reclamaciones de seguros: Caso "Ever Given" en el Canal de Suez: Análisis de la situación y potenciales reclamaciones. Llevado a cabo el 13 de abril de 2021. Memorias en www.acoldemar.org

Sobre el análisis de la cobertura de los seguros resulta importante citar el diagnóstico realizado por el experto maritimista Aurelio Fernández-Conchoso²², quien encuentra los siguientes escenarios:

"1. La reclamación de los salvadores, quienes tienen derecho a la remuneración por el salvamento, este pago se va a sufragar mediante la liquidación de avería gruesa, en la que deberán contribuir los armadores y los dueños de la carga. La parte que corresponde pagar a los armadores de la nave está cubierta dentro del seguro de casco y maquinaria (H&M). 2. Las reclamaciones del buque contra los dueños de la carga por la contribución a la avería gruesa las cubre el seguro de las mercancías, por lo que los aseguradores expiden los bonos de contribución a la avería gruesa o garantías para la entrega de los contenedores a los dueños de la carga. 3. Las reclamaciones de los dueños de la carga contra el buque por los daños de la mercancía las cubre el P&I Club. 4. Las reclamaciones del canal contra el buque por los daños y por el lucro cesante es amparado por la cobertura de daños a terceros del club de protección de indemnización. 5. Las reclamaciones de buques detenidos a causa del encallamiento del Ever Given se cubren mediante la protección e indemnización. 6. Las reclamaciones de la carga de otros buques detenidos se cubre mediante el seguro de la carga de los propietarios de las mercancías, y las reclamaciones de los dueños de la carga de esos buques la cubre la P&I de los respectivos buques. 7. Las reclamaciones derivadas de los incumplimientos de contratos de fletamientos por parte de los buques detenidos, al ser reclamaciones de tipo contractual, no tendrían cobertura, sin embargo, el P&I Club cubre los gastos de defensa".

Finalmente, sobre las posibles reclamaciones se pueden prever los siguientes escenarios jurídicos donde tendrán que intervenir las partes, las aseguradoras y reaseguradoras con intereses en el siniestro del Ever Given. El experto maritimista español Javier Portales²³ menciona:

"1. Reclamaciones del Canal contra el buque, las normas aplicables serán las reglas especiales de navegación para el canal de Suez y la jurisdicción será la egipcia. 2. En reclamaciones de la carga transportada deberán tenerse en cuenta las cláusulas de jurisdicción de los contratos de transporte B/L. 3. Reclamaciones de terceros distintos a la autoridad del canal de Suez, preferentemente será la jurisdicción egipcia por ser el lugar de ocurrencia del siniestro, sin embargo, también pueden ser presentadas las demandas en el domicilio del demandado 4. Disputas

entre armadores y fletadores del buque. Se debatirá en el foro que se defina en el contrato de fletamento, normalmente se pacta la competencia de un tribunal de arbitramento. 5. Limitación de responsabilidad. Ya se abrió un litigio en Londres para crear un fondo de limitación de responsabilidad, habrá que esperar qué disputas se llevan a ese foro. 6. Reclamaciones por salvamento se tramitarán dentro de la liquidación de la avería gruesa y, finalmente, reclamaciones dentro de los intereses representados en la avería gruesa, armador, cargadores, aseguradores de carga. Los foros relevantes serán Egipto, por ser el lugar de ocurrencia del siniestro, Londres, con las reservas de lo que ocurra con el tema Brexit, el domicilio del demandado, incluso la jurisdicción española para tramitar asuntos relativos a la carga por cuanto en la legislación española tiene prevalencia sobre las cláusulas de jurisdicción de los B/L y, por último, resulta importante lo que ocurra con el embargo preventivo, toda vez que de acuerdo a convenios internacionales, el embargo preventivo genera jurisdicción".

Observaciones finales

Con posterioridad a la refluotación del Ever Given, que aguarda la definición de la situación jurídica del buque, se presentó la detención o arresto de la embarcación mientras se expiden las garantías de cobertura por daños y avanzan las investigaciones; el daño objeto de detención se refiere principalmente a los perjuicios reclamados por la autoridad del canal de Suez por la interrupción del tráfico marítimo por el canal, estimadas en US\$900 millones de dólares, US\$300 millones de dólares de gastos de salvamento y US\$300 millones de dólares por pérdida de reputación del Canal. Posteriormente, se vendrán los litigios por los daños a la carga a bordo y una vez concluya la investigación de causas, las eventuales reclamaciones de terceros afectados con el siniestro, al tiempo que avanzan los trabajos de la liquidación de la avería gruesa, estimándose reclamaciones generales por valor aproximado de US\$2500 millones de dólares. Será la investigación de la autoridad marítima competente con jurisdicción en el canal de Suez la que defina la responsabilidad marítima de los armadores y la determinación de las causas del siniestro. Se conoció igualmente que los aseguradores de la responsabilidad civil han presentado un recurso de apelación contra la detención del buque²⁴.

Sobre el caso en estudio comenta el profesor José Sabatino:

"Indudablemente el Ever Given dará mucho de qué hablar en los años venideros, en términos de

reclamos marítimos y litigios. Para los abogados marítimos el siniestro engloba prácticamente un catálogo de las diversas instituciones, algunas de vieja raigambre, que son propias de esa especial rama del derecho, entre ellas el salvamento, la avería gruesa y la limitación de responsabilidad; amén de muchísimos reclamos de carga, habida cuenta la cantidad de embarcadores/recibidores a bordo. Desde el punto de vista portuario, el caso recuerda la posición de fuerza que en ocasiones ocupan las entidades portuarias y de los canales, como ocurre hoy con la autoridad del canal de Suez".²⁵

Se conoció igualmente que la justicia marítima panameña dio apertura a una investigación para analizar las causas del siniestro, sobre lo cual cabe hacer dos precisiones:

A. La justicia panameña, como Estado de Abanderamiento de la embarcación Ever Given, deberá adelantar una investigación técnica para determinar las causas del siniestro, en virtud de la Resolución - MSC.255 de 2008 -*Código de Investigación de Siniestros de la OMI*-, que establece la obligatoriedad de los Estados parte, como Estado de Abanderamiento o de Pabellón, de iniciar una investigación técnica con el objeto de mejorar la seguridad marítima y prevenir futuros siniestros.

B. Asimismo, podrá conocer de las disputas de responsabilidad civil, contractuales y extracontractuales que sean sometidas de común acuerdo por las partes a conocimiento del Tribunal Marítimo Panameño, en virtud de lo que se conoce como el *Forum Shopping*²⁶ o tribunal de conveniencia para las partes, también en el entendido que la ley marítima panameña y las normas procesales marítimas del Tribunal Marítimo de Panamá permiten llevar a su conocimiento las disputas marítimas internacionales.

Para concluir, la competencia para conocer de la investigación jurisdiccional del siniestro marítimo en este caso la tendrá exclusivamente la autoridad marítima con jurisdicción en el canal de Suez, en aplicación de la normatividad internacional y, en especial, de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982.²⁷

Lista de referencias

- Aguilar, M. (s. f.).** *El canal de Suez y el problema del control internacional*. Recuperado de file:///C:/Users/JAVIER/AppData/Local/Temp/Dialnet-EICanalDeSuezYElProblemaDelControlInternacional-2495901.pdf
- Elizalde, P. (s. f.).** La incidencia de las normas de protección marítima en el transporte marítimo. 70 pp. Tesis doctoral. Recuperado de <https://www.tesisred.net/bitstream/handle/10803/98351/paem1de1.pdf?sequence=1>
- Espinel, J. (2013).** Aspectos generales del derecho marítimo, los seguros de la navegación y el transporte marítimo de mercancías. Tesis. Universidad Javeriana. 85 pp. <https://repository.javeriana.edu.co/handle/10554/13333>
- Fariña, F. (s. f.).** *Derecho Comercial Marítimo*. 173 pp. En Aspectos generales del derecho marítimo, los seguros de la navegación y el transporte marítimo de mercancías. Javier Mauricio Espinel Cornejo. Tesis. Universidad Javeriana. Recuperado de <https://repository.javeriana.edu.co/handle/10554/13333>
- Fundación Mapfre. (s. f.).** Definición de avería gruesa. Recuperado de: <https://www.fundacionmapfre.org/publicaciones/diccionario-mapfre-seguros/averia-gruesa/>
- Ramos, F. (s. f.).** Docente de Derecho Marítimo Universidad Sergio Arboleda y Universidad de San Buenaventura. Recuperado de: http://www.jornadasdeseguromaritimoyportuario.com/archivos_ponencias/20%20de%20Febrero%20de%202020/3%20Fabian%20Alcides%20Ramos/AVER%20C3%208DA%20GRUESA.pdf
- República de Colombia. (1971).** (16 de junio de 1971). Art. 1517. Código de Comercio Colombiano. DO: 33339.
- Vélez, R. (s. f.).** Apuntes de Cátedra Seguro de Transporte y Transporte Marítimo. Especialización en derecho de Seguros Universidad Javeriana y Universidad de Salamanca.

²⁴ https://fullavantenews.com/la-aseguradora-del-ever-given-recurre-la-detencion-por-parte-de-egipto/?lang=es&fbclid=IwAR1zqiV_BAT23xe2xfzbzC2U6jxp1V-8HpWbqwjL0fv8m9s2VEvHRV0c_E

²⁵ José Sabatino Pizzolante, Presidente Asociación Venezolana de Derecho Marítimo: <https://www.linkedin.com/feed/update/urn:li:activity:6790299464981643265/>

²⁶ Carlos Bellei Tagle, Consecuencias jurisdiccionales asociadas a la multiplicación de tribunales internacionales ¿en qué consisten los potenciales riesgos?, Anuario Colombiano de Derecho Internacional, Universidad del Rosario, 2.2.2. - literal a. Forum Shopping: "si existe más de un foro disponible para someter a resolución una controversia, en teoría las partes podrían llevar su reclamo indistintamente ante el órgano judicial que consideren más ventajoso para la protección de sus propios intereses". Recuperado de <https://revistas.urosario.edu.co/xml/4295/429552773001/index.html>