



FONDOS  
INTERNACIONALES  
DE INDEMNIZACIÓN  
DE DAÑOS DEBIDOS  
A CONTAMINACIÓN  
POR HIDROCARBUROS

<b>Punto 4 del orden del día</b>	IOPC/OCT15/4/4	
Original: INGLÉS	16 de septiembre de 2015	
Asamblea del Fondo de 1992	<b>92A20</b>	●
Comité Ejecutivo del Fondo de 1992	<b>92EC65</b>	
Asamblea del Fondo Complementario	<b>SA11</b>	●

## INDEMNIZACIÓN DE LAS RECLAMACIONES DEL IVA DE LOS GOBIERNOS CENTRALES

### Nota de la Secretaría

**Resumen:**

En este documento se resume la postura actual de los FIDAC respecto de las reclamaciones de indemnización en razón del pago del IVA presentadas por los gobiernos centrales y se pone de relieve el planteamiento recientemente de esta cuestión una vez más como resultado de reclamaciones derivadas del siniestro del *Hebei Spirit*.

En el documento se facilita además un resumen del examen de esta cuestión por el Consejo Administrativo del Fondo de 1992 en octubre de 2013, tras la presentación de documentos por la Secretaría (documento [IOPC/OCT13/4/7/1](#)) y la delegación de Francia (documento [IOPC/OCT13/4/7](#)), en los que se formulaban observaciones acerca de determinados aspectos del Derecho civil francés en relación con el pago del IVA.

Asimismo, se hace un resumen de los debates que siguieron a la presentación del documento [IOPC/OCT14/5/5](#) por el Director en octubre de 2014, como resultado de la solicitud del Consejo Administrativo para que se siguiera estudiando la recuperabilidad del IVA por los gobiernos centrales que reclamen indemnización de los FIDAC.

El anexo del documento presentado por el Director en octubre de 2014 recogía los dictámenes jurídicos de abogados de una amplia muestra representativa de Estados Miembros. Después de examinarlos, el Director invitó a los Estados Miembros a que dieran su opinión acerca de la cuestión de las reclamaciones de indemnización en razón del pago del IVA presentadas por los gobiernos centrales.

Al final de un debate sobre la cuestión, la Asamblea del Fondo de 1992 tomó nota de las opiniones de las delegaciones y observó además que era necesario dedicar más tiempo al examen de este difícil asunto.

Sin embargo, por otra parte, como resultado de dos fallos judiciales dictados en relación con el siniestro del *Hebei Spirit*, se somete ahora a examen la forma en que el Fondo de 1992 debería ocuparse de las reclamaciones de indemnización en razón del pago del IVA presentadas por los gobiernos centrales. En este momento el Fondo de 1992 ha recurrido los dos fallos. Está previsto que las vistas de las apelaciones tengan lugar antes de las sesiones de la primavera de 2016 de los órganos rectores, en las que el Fondo de 1992 informará de los resultados del litigio.

**Medida que se  
ha de adoptar:**

Asamblea del Fondo de 1992 y Asamblea del Fondo Complementario

Tomar nota de la información.

## 1 Antecedentes

*Postura actual de los FIDAC respecto de las reclamaciones de indemnización en razón del pago del IVA presentadas por los gobiernos centrales*

- 1.1 La postura adoptada en el transcurso de los años por los FIDAC en lo que se refiere al impuesto al valor añadido (IVA) es que el pago de este impuesto se reconoce a efectos de indemnización a todas aquellas víctimas de un siniestro que se hayan visto obligadas a pagarlo por ley por la adquisición de equipo o la contratación de servicios y que no puedan recuperarlo como parte de sus actividades normales. Se incluyen aquí particulares, empresas o autoridades locales y regionales, estas últimas a condición de que sean entidades jurídicas separadas del Estado.
- 1.2 Por lo que respecta a este particular, si bien un gobierno central podrá estar formado por varios ministerios o departamentos, todos ellos son dependencias de una sola entidad jurídica. Además, normalmente todo IVA abonado por un departamento estatal se pagaría al Ministerio de Hacienda, y si los FIDAC tuvieran que pagar IVA al Gobierno como parte del pago de indemnización de la reclamación de su departamento, el Gobierno central en efecto percibiría el mismo IVA dos veces, lo cual equivaldría a un enriquecimiento injusto.
- 1.3 La cuestión del IVA se debatió ampliamente a propósito del siniestro del *Haven* (Italia, 1991) cuando el Comité Ejecutivo del Fondo de 1971 decidió no aceptar la reclamación del IVA presentada por el Gobierno italiano puesto que el pago de una indemnización a un gobierno central en razón del pago del IVA equivaldría en efecto a un enriquecimiento injusto de ese gobierno.
- 1.4 Sin embargo, cuando el Fondo de 1971 pagó una indemnización a un organismo estatal en razón del pago del IVA, que fue el caso de la Agencia Marítima y del Servicio de Guardacostas (MCA) del Reino Unido en relación con el siniestro del *Sea Empress*, fue porque se trataba de un organismo separado del gobierno central, con un presupuesto aparte, que, por tanto, habría sufrido efectivamente una pérdida económica si no se le hubiera indemnizado por el pago del impuesto.

## 2 Consideraciones del Consejo Administrativo del Fondo de 1992 en su 11ª sesión, celebrada en octubre de 2013

- 2.1 En octubre de 2013 la cuestión del pago de indemnización de las reclamaciones por pago del VAT presentadas por gobiernos centrales fue objeto de examen en los documentos [IOPC/OCT13/4/7](#), presentado por Francia, y [IOPC/OCT13/4/7/1](#), presentado por la Secretaría.

DOCUMENTO IOPC/OCT13/4/7, PRESENTADO POR FRANCIA

- 2.2 En el documento [IOPC/OCT13/4/7](#) el Gobierno francés señalaba que en el caso del siniestro del *Prestige* el Fondo de 1992 había deducido la suma de €6,2 millones de la reclamación del Estado francés en concepto del IVA pagado por este por el suministro de los servicios y bienes necesarios para las operaciones de limpieza, dado que a juicio del Fondo de 1992 el pago del IVA no contaba como una pérdida indemnizable pues el Estado recuperaría la suma en forma de ingresos tributarios.
- 2.3 Se señalaba que, en vista de los límites de indemnización del Fondo de 1992, el Estado francés no recibiría ninguna indemnización del Fondo de 1992 como resultado del siniestro del *Prestige*, y que por tanto la cuestión de la recuperabilidad del IVA no era específica a dicho siniestro. Se señalaba también que Francia había pedido que los órganos rectores reconocieran que un Estado afectado por un siniestro podía obtener indemnización por el pago que hiciera del IVA sobre el coste del suministro de los servicios y bienes necesarios para las operaciones de limpieza y medidas preventivas.

*La falta de reembolso del IVA acarrearía una pérdida adicional para el Estado afectado*

- 2.4 En el documento se explicaba que, en opinión de Francia, la falta de reembolso del IVA pagado a empresas privadas sobre el coste del suministro de los servicios y bienes necesarios para las operaciones de limpieza representa una carga indebida que causa una pérdida financiera al Estado afectado por un siniestro, puesto que si el Estado decide dejar al propietario del buque las operaciones de limpieza, este tendrá que contratar a empresas privadas a las que pagaría por las prestaciones facilitadas, el IVA incluido, y que este IVA sería entonces pagado al Estado afectado por el siniestro en forma de ingreso tributario. Sin embargo, si el Estado contrata directamente a las empresas y paga él mismo el IVA, asume una pérdida adicional si no obtiene el reembolso íntegro de los gastos que ha cubierto, el del IVA incluido.

*El VAT ha sido reembolsado por los FIDAC en anteriores derrames de hidrocarburos*

- 2.5 En el documento se indicaba que en el caso de los derrames de hidrocarburos que en el pasado afectaron a las costas francesas, el Estado francés, en virtud de la legislación francesa, había incluido sistemáticamente en el cálculo de su pérdida el importe del IVA pagado a empresas privadas que suministraron servicios o bienes en el marco de la lucha contra la contaminación y que el Estado francés siempre había sido indemnizado por su pérdida por los FIDAC o por el asegurador del propietario del buque sin controversia alguna acerca de la validez del pago de indemnización en razón del VAT desembolsado.
- 2.6 En el documento se indicaba asimismo que en el caso del derrame de hidrocarburos del *Sea Empress* los FIDAC igualmente reembolsaron a la Agencia Marítima y del Servicio de Guardacostas (MCA) el IVA pagado a empresas privadas que intervinieron en las operaciones de lucha contra el derrame. Se indicaba además que los FIDAC consideraron que el reembolso del IVA en relación con este siniestro estaba justificado por el hecho de que se trataba de un organismo independiente del Estado. Sin embargo, a juicio de la delegación francesa, dado que este organismo se financia con fondos públicos, no era posible hacer una distinción entre el reembolso efectuado a un organismo público y el reembolso efectuado a un Estado, pues ello acarrearía una discriminación entre los Estados, en función de su organización administrativa.

*En virtud del Derecho francés, el VAT pagado a empresas privadas está incluido en la indemnización por daños del Estado afectado*

- 2.7 En el documento se indicaba que los tribunales franceses reconocen el derecho del Estado francés, en calidad de víctima de un daño, a obtener el reembolso del IVA pagado a empresas privadas. Se indicaba además que, de acuerdo con la jurisprudencia francesa, la pérdida se indemniza exenta de impuestos solamente cuando la víctima se beneficia de un régimen tributario que le permite deducir la totalidad o parte del IVA que se le factura, y que en este caso el IVA no se incluye en la indemnización, puesto que la víctima pasa el coste a un tercero. Se indicaba asimismo que, cuando el IVA pagado por la víctima no se puede deducir, la pérdida debe indemnizarse con el IVA incluido, para que el cobro final del impuesto recaiga sobre el responsable del daño, y no sobre la víctima.
- 2.8 En el documento se indicaba que solo las personas sujetas al pago del IVA, que tienen la obligación de facturar este impuesto a sus clientes, se benefician de un derecho a deducción, pero que las personas jurídicas de derecho público no están sujetas al pago del IVA por la actividad de sus servicios administrativos. Se indicaba además que, si no están sometidas a un régimen jurídico que les permita deducir la totalidad o parte del impuesto pagado en razón de sus propias operaciones, las personas públicas tienen derecho, en el ejercicio de sus tareas administrativas, al reembolso del IVA por el responsable del daño.
- 2.9 En el documento se recalca que en un litigio relativo a daños ocasionados a bienes públicos, el Consejo de Estado (en Francia, la máxima instancia de la jurisdicción administrativa) juzgó inoperante el método sugerido por los FIDAC, ya que el Estado, a quien incumbe recaudar los impuestos y tributos y es adjudicatario del producto del IVA, "en lo que concierne a este impuesto, no tiene el efecto de

someterlo a un régimen tributario particular que le permita deducirlo de los costes de la restauración de los bienes públicos", por lo cual el IVA debe incluirse en el monto de la indemnización concedida al Estado.

- 2.10 En el documento también se recalca que el Estado francés, que tiene que pagar el IVA a sus proveedores de servicios y abastecedores, no goza de ningún derecho a deducción en lo que se refiere a las operaciones realizadas a raíz de un derrame de hidrocarburos importante, razón por la cual Francia considera que la indemnización concedida al Estado francés como reparación de su pérdida debe incluir el monto total del IVA pagado.

#### DOCUMENTO IOPC/OCT13/4/7/1, PRESENTADO POR LA SECRETARÍA

- 2.11 En el documento presentado por la Secretaría se expone la postura actual con respecto a las reclamaciones de indemnización por el pago del IVA presentadas por los gobiernos centrales y se señala además que en varios casos se había pagado el IVA respecto de las reclamaciones de gobiernos debido a circunstancias diversas.
- 2.12 El anexo del documento incluye un dictamen jurídico preliminar sobre aspectos del Derecho civil francés emitido por el profesor Alain Bénabent, que ejerce como abogado en el Consejo de Estado y en el Tribunal de Casación.

#### *Dictamen jurídico sobre las reclamaciones de indemnización en relación con el pago del IVA presentadas por el Gobierno central francés*

- 2.13 En su dictamen, el profesor Bénabent señaló que, según la regla general, la indemnización concedida incluye el IVA cuando el demandante no puede recuperarlo y, a la inversa, excluye ese impuesto cuando el demandante está en condiciones de recuperar el IVA que ha tenido que pagar. La lógica de esta regla general es garantizar el principio de indemnización íntegra de los daños sufridos, es decir, devolver al demandante a la situación en la que se encontraría si no se hubiesen producido los daños.
- 2.14 El profesor Bénabent añadió que si el pago del IVA se excluye de la indemnización porque el demandante tiene la posibilidad de recuperarlo, y por tanto, su verdadera pérdida está limitada al importe sin IVA, si se le paga indemnización en razón del pago del IVA que ya ha recuperado, o va a recuperar, equivaldría a indemnizarlo por encima de la cuantía de su pérdida. Por consiguiente, a su juicio, como el Estado es tanto la parte que paga como la parte que recibe este impuesto, ya ha percibido una "restitución" de las sumas pagadas en concepto del IVA, por lo cual no ha sufrido pérdidas.
- 2.15 El Director reconoció que los FIDAC no siempre habían tratado de manera congruente la forma en que habían abordado la cuestión de si el IVA pagado por los gobiernos como resultado de un siniestro se debería incluir en la indemnización que les pagan los FIDAC. Señaló además que se trataba de una cuestión muy compleja y que necesitaba más tiempo para seguir estudiándola. Por tanto, propuso que se aplazara la adopción de una decisión a octubre de 2014 para disponer de más tiempo para examinar cuidadosamente esta compleja cuestión.

#### *Declaración de Francia*

- 2.16 La delegación de Francia hizo una declaración en la que señaló que su país había sido afectado por varios derrames de hidrocarburos desde la creación del régimen internacional de indemnización, pese a lo cual la Asamblea del Fondo de 1992 no había definido con claridad una política sobre la cuestión de la indemnización de un Estado en relación con el IVA pagado a empresas privadas contratadas para efectuar operaciones de limpieza y que en el caso de algunos siniestros se habían hecho reembolsos del IVA a Estados Miembros.
- 2.17 En la declaración además se ponía de relieve que esta situación daba lugar a discrepancias inaceptables en cuanto a la indemnización pagada a los Estados afectados. Manifestó por tanto su deseo de que la Asamblea del Fondo de 1992 adopte una postura clara y definitiva sobre la indemnización en concepto

del pago del IVA a fin de impartir el mismo trato a todos los Estados afectados por contaminación, aunque reconoció que es esta una cuestión compleja que requiere un examen a fondo por los Estados Miembros de las reglas aplicables en sus respectivas legislaciones.

*Debate*

- 2.18 Después de un debate en el que se puso de relieve el riesgo que supone discriminar entre diferentes Estados en razón de su organización administrativa, varias delegaciones convinieron en que no se debería reembolsar el IVA a los gobiernos centrales por tres razones. Primero, tal reembolso representaría un enriquecimiento injusto porque, si bien el Estado paga el IVA también recibe ese impuesto. Segundo, la indemnización en razón del pago del IVA podría servir de incentivo para que los Estados Miembros lo aumenten cuando se aplique a servicios relacionados con contaminación. Tercero, el reembolso del IVA a un Estado iría en detrimento de otras víctimas de la contaminación.
- 2.19 Muchas delegaciones recalcaron el hecho de que el IVA no debería ser un medio de enriquecimiento injusto y que la aplicación del principio de la indemnización íntegra significaba que el IVA pagado por un Estado y recuperado más tarde por ese Estado no representaba una pérdida, y que el IVA pagado por un Estado solo debería reembolsársele si hubiera sufrido una pérdida verdadera. Preocupó el hecho de que sería difícil determinar si un organismo se podría considerar parte del Estado que recibió el IVA.
- 2.20 A la inversa, muchas delegaciones indicaron que a un Estado que contrata empresas privadas se le debería reembolsar el IVA pagado a esas empresas dado que, como lo indicó la delegación de Francia, si un gobierno decide no intervenir y dejar que el propietario del buque efectúe las operaciones de limpieza, debería recibir el pago del impuesto. Otras delegaciones también se mostraron de acuerdo con la idea de que la indemnización correspondiente a la pérdida sufrida por un Estado debería pagarse íntegramente y respaldaron la postura asumida por la delegación de Francia.
- 2.21 Algunas delegaciones se manifestaron preocupadas porque en algunos países con una organización administrativa compleja la cuestión de si una dependencia del Estado debería ser indemnizada en razón del pago del VAT no sería muy clara. Añadieron que, dado que la organización administrativa sería diferente en cada Estado, cada caso debería decidirse teniendo en cuenta las características administrativas del Estado en cuestión.
- 2.22 Sin embargo, muchas delegaciones indicaron con preocupación que era necesario que la postura de los FIDAC fuera clara y que no debería haber diferentes soluciones en función del Estado en cuestión sino que todos los Estados deberían estar regidos por los mismos criterios.
- 2.23 La delegación del Reino Unido hizo uso de la palabra para explicar que el hecho de que la MCA era una organización independiente no fue la razón por la cual había sido indemnizada en razón del pago del IVA debido al siniestro del *Sea Empress*. Señaló que la Dirección de impuestos aduaneros y al consumo consideró que si no le reembolsaban el IVA, la MCA sufriría una pérdida. La delegación también explicó que en los años que habían transcurrido después del siniestro del *Sea Empress* la MCA había creado una política en virtud de la cual, por cada actividad realizada, se pediría a la Dirección de impuestos aduaneros y al consumo la emisión de una norma que se aplicaría en cada caso en particular para decidir la inclusión o no del IVA en una reclamación.
- 2.24 El Presidente del Consejo Administrativo del Fondo de 1992 resumió el debate indicando que las delegaciones que habían hecho uso de la palabra habían agradecido a la delegación de Francia haber señalado este asunto a la atención del Consejo Administrativo y manifestó que el problema del IVA no se limitaba a Francia. Añadió que, dado que los FIDAC son organismos internacionales, era importante resolver este asunto de una manera congruente.
- 2.25 El Consejo Administrativo decidió que, en vista de su complejidad, la decisión acerca de si los FIDAC deberían reembolsar a los gobiernos el IVA que pagaran sobre el coste de las operaciones de lucha contra un siniestro de contaminación por hidrocarburos debería someterse a un examen más detenido y

giró instrucciones al Director para que estudiara el asunto e informara de conformidad en la sesión de octubre de 2014.

### **3 Consideraciones de la Asamblea del Fondo de 1992 en su 19ª sesión, celebrada en octubre de 2014**

- 3.1 De conformidad con las instrucciones giradas en octubre de 2014, la Secretaría presentó el documento [IOPC/OCT14/4/5](#), relativo a la cuestión de la indemnización de las reclamaciones presentadas por los gobiernos centrales por el pago del IVA.
- 3.2 El documento recoge un dictamen del profesor Alain Bénabent sobre la historia de la jurisprudencia mencionada por el Gobierno francés en su documento [IOPC/OCT13/4/7](#) y otro de un abogado en ejercicio, el Sr. Harry Wright (bufete sito en 7 King's Bench Walk Chambers, Londres), a quien se le había formulado la importante pregunta de si, en virtud del Derecho inglés, los FIDAC deberían reembolsar a los gobiernos el IVA pagado por ellos sobre gastos cubiertos en la lucha contra un siniestro de contaminación por hidrocarburos. En su dictamen jurídico, además de examinar el criterio del Derecho inglés al respecto, el Sr. Wright examinó también los criterios del Derecho australiano, canadiense, indio, neozelandés, singapurense y sudafricano.
- 3.3 El Director también obtuvo dictámenes jurídicos de una amplia muestra geográfica de Estados Miembros, que incluyeron a Alemania, Argentina, Dinamarca, Emiratos Árabes Unidos, España, Federación de Rusia, Francia, Grecia, Italia, Japón, Marruecos, México, Nigeria, Noruega, Países Bajos, República de Corea y República Islámica del Irán.

#### *Conclusiones del dictamen jurídico del profesor Bénabent*

- 3.4 En su dictamen jurídico el profesor Bénabent observó que, si bien los principios de la inclusión o no del IVA en la evaluación de daños en general están bien establecidos en la jurisprudencia, su aplicación al Estado, que suscita dificultades particulares, ha dado lugar a escasa jurisprudencia. El profesor Bénabent señaló que, según la regla general, la indemnización concedida incluye el IVA cuando el demandante no puede recuperarlo y, a la inversa, excluye ese impuesto cuando el demandante está en condiciones de recuperar el IVA que ha debido pagar. La lógica de esta regla general es garantizar el principio de indemnización íntegra de los daños sufridos, es decir, devolver al demandante a la situación en la que se encontraría si no se hubiesen producido los daños.
- 3.5 En resumen, el profesor Bénabent consideró que:
- a) solo tres sentencias del Consejo de Estado francés (es decir, el Tribunal Supremo en el orden de las jurisdicciones administrativas), dictadas el 30 de diciembre de 1996, el 18 de junio de 1997 y el 6 de marzo de 2002, sugieren que cuando el Estado contrata a empresas privadas para reparar los daños a sus bienes causados por terceros, tiene derecho a reclamar indemnización que incluya el pago del IVA;
  - b) estas tres sentencias son sumamente discutibles porque no tienen en cuenta el significado y alcance del principio de reparación íntegra que rige el Derecho francés de responsabilidad y no están basadas en ningún argumento convincente;
  - c) en consecuencia, cabe considerar razonablemente que si se sometiera este asunto a los tribunales civiles, se inclinarían por el cálculo de la indemnización sin incluir el IVA, respetando el principio que requiere que la víctima sea indemnizada sin pérdida ni beneficio.

#### *Conclusiones del examen jurídico del Sr. Harry Wright*

- 3.6 El documento también recogía un dictamen jurídico de un abogado en ejercicio, el Sr. Harry Wright, a quien se le había formulado la importante pregunta de si los FIDAC deberían reembolsar a los gobiernos el IVA pagado por ellos sobre los gastos cubiertos en la lucha contra un siniestro de contaminación por

hidrocarburos. El dictamen del Sr. Wright abarcó las jurisdicciones de Inglaterra y Gales, Australia, Canadá, India, Nueva Zelandia, Singapur y Sudáfrica.

- 3.7 Tras proponer un criterio modificado en el que los FIDAC podrían basarse para establecer una postura acerca de la cuestión de si un pago del IVA por un órgano dado se podría considerar como una pérdida, el dictamen jurídico del Sr. Wright concluyó lo siguiente:
- a) Los principios del Derecho de daños son aplicables a las cuestiones del Fondo. Dos normas fundamentales de la indemnización de daños y perjuicios son 1) que una parte no puede obtener indemnización si no ha sufrido pérdidas y 2) que una parte no puede beneficiarse de un doble resarcimiento de daños y perjuicios. Parecería que estos principios se aplican en las jurisdicciones de Inglaterra y Gales, Australia, Canadá, India, Nueva Zelandia, Singapur y Sudáfrica de manera muy similar.
  - b) Si el Estado, o un órgano estatal dotado de la misma personalidad jurídica que el Estado, reclama el IVA a los FIDAC, no debería recuperarlo. Esto se debe a que no ha sufrido pérdidas, y si recuperase el IVA, equivaldría a un doble resarcimiento.
  - c) Si un órgano estatal con personalidad jurídica distinta de la del Estado reclama el IVA al Fondo, debería recuperarlo, puesto que de hecho ha sufrido una pérdida.
  - d) Para distinguir entre las dos categorías a efectos de determinar si el IVA es recuperable, los FIDAC podrían examinar el Derecho interno de los Estados Miembros, o, si no, podrían adoptar un criterio modificado basado en el criterio del Derecho europeo (el criterio de Foster) de lo que significa "una entidad derivada del Estado". Ambos criterios presentan ventajas y desventajas potenciales.

*Resumen de los dictámenes jurídicos que abarcan las jurisdicciones de varios Estados Miembros*

- 3.8 El documento también recogía otros dictámenes jurídicos de abogados de una amplia muestra geográfica de Estados Miembros, que incluyeron a Alemania, Argentina, Dinamarca, Emiratos Árabes Unidos, España, Federación de Rusia, Francia, Grecia, Italia, Japón, Marruecos, México, Nigeria, Noruega, Países Bajos, República de Corea y República Islámica del Irán.
- 3.9 En el documento se señaló que se había pedido a los abogados escogidos por el Fondo de 1992 que respondieran a una serie de preguntas sobre la recuperabilidad del IVA de los FIDAC con arreglo a las legislaciones de sus respectivos países. A continuación se indican las preguntas formuladas y un resumen de las respuestas recibidas:

*¿El Derecho nacional reconoce la norma según la cual una parte no debería obtener indemnización de daños y perjuicios si no ha sufrido pérdidas?*

- 3.10 Un análisis de las respuestas recibidas reveló que todos los abogados confirmaron que, en virtud de sus respectivos Derechos nacionales, las partes no tenían derecho a indemnización de daños y perjuicios si no habían sufrido una pérdida.

*¿El Derecho nacional reconoce la norma contra el "doble resarcimiento"?*

- 3.11 En el documento se indica también que todos los abogados afirmaron que sus Estados Miembros respectivos reconocían la norma contra el doble resarcimiento, o una norma equivalente, conocida como la norma contra el "enriquecimiento injusto", con una sola salvedad relativa a las entidades estatales en el Derecho mexicano.

*¿El Derecho nacional aplica el impuesto sobre el valor añadido u otro equivalente?*

- 3.12 Con la excepción de los Emiratos Árabes Unidos, todos los Estados Miembros que facilitaron dictámenes jurídicos aplicaban alguna forma de IVA.

*Si la respuesta es afirmativa, ¿el Derecho nacional permite a un órgano u organismo que, en virtud de las disposiciones legislativas, está dotado de la misma personalidad jurídica que el Estado, recuperar el IVA que ha pagado en razón de algún gasto destinado a mitigar un incumplimiento de contrato o alguna otra infracción del Derecho civil?*

- 3.13 En respuesta a esta pregunta, en el documento se indica que las respuestas recibidas fueron muy variadas. En algunos Estados Miembros, en donde el órgano u organismo está dotado de la misma personalidad jurídica que el Estado, se consideraría que no se ha producido ninguna pérdida, de manera que dicho órgano u organismo no tendría derecho a recuperar el IVA.
- 3.14 En otros Estados Miembros la respuesta fue claramente lo opuesto, ya que, o bien la legislación nacional impone a los órganos u organismos la aplicación y recaudación del IVA (de lo contrario, el organismo estatal no podría recuperarlo), o bien los tribunales se han negado a aplicar el principio de doble resarcimiento.
- 3.15 En el documento se indicó que no hubo uniformidad en la respuesta debido a diversas cuestiones jurídicas complejas.

*Con arreglo al Derecho nacional, si el Estado paga a un contratista para prevenir la contaminación por hidrocarburos y por tanto abona el IVA en relación con dichos costes, ¿tendría derecho a recuperar el IVA del Fondo de 1992?*

- 3.16 Las respuestas recibidas a esta pregunta, muy diversas, reflejaron en general las respuestas a la pregunta anterior.

*¿El Derecho nacional reconoce que ciertos órganos u organismos que pueden estar asociados al Estado gozan del mismo régimen jurídico que el Estado?*

- 3.17 Se recibieron también respuestas muy variadas a esta pregunta concreta, desde la confirmación de que a ciertos órganos asociados al Estado se les confiere el mismo régimen jurídico que el del Estado, hasta el reconocimiento de que algunos órganos públicos están dotados de personalidad jurídica separada.
- 3.18 El análisis de las respuestas reveló que en algunos casos se aplican normas especiales al organismo u órgano estatal, de manera que no están sujetos al pago del IVA, debido a su naturaleza pública, incluso si perciben rentas, contribuciones u otros pagos por medio de transacciones. En otros casos el asunto no está resuelto y se encuentra en los tribunales en espera de una solución.

*Recomendaciones del Director*

- 3.19 En su resumen de los dictámenes jurídicos, el Director reconoció que, por lo que se refiere a las reclamaciones del Estado, el asunto de la recuperabilidad del IVA no siempre se había tratado de manera congruente en siniestros anteriores, y que si bien la postura adoptada por los FIDAC en el transcurso de los años había excluido el pago de indemnización en razón del pago del IVA tratándose de las reclamaciones del Estado, en varios casos el IVA se había pagado respecto a estas reclamaciones debido a circunstancias diversas.
- 3.20 En vista de lo anterior y en aras de una cierta congruencia en el tratamiento de los siniestros en el futuro, dada la diversidad de respuestas aportadas en los dictámenes jurídicos presentados a la fecha, el Director recomendó que se dé una mayor oportunidad a las delegaciones para que examinen los dictámenes jurídicos y decidan si procede seguir pensando en la posibilidad de adoptar un criterio, tal como el "criterio de Foster" modificado según propone el Sr. Harry Wright, para buscar una respuesta a la



cuestión de si un pago del IVA se puede considerar como una pérdida por la cual los FIDAC deberían pagar indemnización.

3.21 A manera de resumen, el "criterio de Foster" modificado propuesto es el siguiente:

- 1) Un particular o un órgano privado que haya pagado el IVA sobre el coste de la prevención de contaminación por hidrocarburos podrá (si satisface los criterios establecidos por el Fondo de 1992) recuperar el IVA del Fondo de 1992.
- 2) Un Estado, o cualquier entidad derivada de ese Estado, que haya pagado el IVA sobre el coste de la prevención de contaminación por hidrocarburos, no deberá recuperar el IVA, y por su parte el Fondo de 1992 considerará que no ha sufrido pérdidas, ya que el Estado recuperará dicho IVA en forma de ingresos tributarios.
- 3) A efectos del apartado 2), una parte será considerada como una "entidad derivada del Estado" si:
  - a) es responsable del suministro de un servicio público con arreglo a una medida dictada por el Estado; y
  - b) está controlada por el Estado; y
  - c) se le han otorgado atribuciones especiales más allá de las que resulten de las normas usuales aplicables en las relaciones entre particulares a efectos de llevar a cabo su función según se describe en el apartado a); y
  - d) tiene derecho a recibir financiación del Estado a efectos de cumplir la función que se describe en el apartado a).

#### *Debate*

- 3.22 Una delegación señaló que, dado que su país es una república federal formada por 16 Estados separados, con diferentes regímenes tributarios e ingresos, dudaba que en el criterio de Foster se tuviera en cuenta su condición. Si bien comprendía que debería haber un enfoque común adoptado por la Asamblea del Fondo de 1992, en su opinión era difícil aplicarlo a un estado federal. Señaló además que incluso si fuera posible que los Estados Miembros adoptaran ese enfoque común, en su opinión los tribunales de los Estados Miembros seguirían aplicando su legislación nacional, en cuyo caso, si la legislación fuera diferente del enfoque común adoptado por la Asamblea del Fondo de 1992, podría ocasionar problemas.
- 3.23 Otra delegación declaró que convenía con los principios básicos examinados en el documento [IOPC/OCT14/4/5](#), a saber, que un demandante debería ser debidamente indemnizado y que no se debería enriquecer injustamente, aunque la delegación ahora estaba pasando revista a esta cuestión, incluido el examen del dictamen jurídico. Esta delegación también señaló que, debido a los diferentes sistemas contables aplicados a los presupuestos de los Estados, juzgaba inadecuado y poco realista considerar la utilización de un criterio o modelo que fuera demasiado formulista o simplista.
- 3.24 La delegación de Francia hizo una declaración en la que tomó nota de la intención del Director de conceder a las delegaciones más tiempo para considerar la cuestión de si el VAT debería incluirse o no en las indemnizaciones y de invitar a los Estados Miembros a adoptar una decisión a este respecto en las próximas sesiones de los órganos rectores de los FIDAC. Además formuló comentarios que confirmaron que el Derecho francés, al igual que otros sistemas jurídicos, no permite el pago de indemnización por daños e intereses a personas que no hayan sufrido una pérdida. Añadió que, por tanto, no se propone poner en duda este principio y confirmó que a su juicio lo importante es el principio de la indemnización íntegra por daños sufridos.

- 3.25 Por lo que se refiere al documento, la delegación de Francia planteó las siguientes preguntas:
- ¿Es cierto que el Estado recobra íntegramente y en cualquier circunstancia el IVA que ha pagado cuando ha sufrido una pérdida?
  - El dictamen jurídico del Sr. Harry Wright que figura en el anexo II describe la situación jurídica que existe en los países de la Commonwealth, en tanto que los diferentes dictámenes que se facilitan en el anexo III dan cuenta de la situación correspondiente en países regidos por el Derecho civil.
  - El dictamen jurídico del profesor Bénabent, que figura en el anexo I, con todo el respeto que pueda merecer, ¿es suficiente por sí mismo para poner en duda el Derecho francés? Conviene recordar que la jurisprudencia francesa del tribunal administrativo francés más elevado, el Consejo de Estado, establece claramente que el IVA debería incluirse. Hasta este momento nunca se ha puesto en tela de juicio esta jurisprudencia.
  - Por lo que se refiere al anexo III, y a la respuesta al cuestionario sobre el Derecho francés con respecto al IVA formulada por el bufete *Villeneuve, Rohart and Simon*, la delegación señaló que la firma solo hizo referencia a la opinión del profesor Bénabent y que no hizo mención de la jurisprudencia del Consejo de Estado.
- 3.26 La delegación francesa compartió la opinión del Director acerca de la necesidad de conceder más tiempo a las delegaciones para que estudien los diversos dictámenes jurídicos facilitados y para que sigan examinando este asunto, de naturaleza compleja y que ha recibido una variedad de respuestas de los Estados Miembros. Señaló que iba a elaborar un documento para explicar su postura.
- 3.27 La delegación francesa concluyó sus observaciones señalando que, en lo concerniente a la cuestión del IVA, le preocupaba el examen del principio de la cuestión. Señaló que, por tanto, la postura que Francia defiende no se refiere específicamente al siniestro del *Prestige* y no tendrá consecuencias económicas para los FIDAC en ese sentido, puesto que el Estado francés es el último en la cola.
- 3.28 Otra delegación señaló que el documento y los dictámenes jurídicos presentados en el documento [IOPC/OCT14/4/5](#) demostraban la complejidad de la cuestión y que en su opinión el asunto de la indemnización de reclamaciones por el pago del IVA presentadas por gobiernos centrales se debería tratar con carácter individual, según el caso, y que si en sus aguas territoriales ocurriera un siniestro importante trataría de recuperar el IVA que pagase.
- 3.29 Una delegación señaló que si bien era demasiado temprano para adoptar una posición final, en su opinión se debería considerar la posibilidad de adoptar una política basada en una modificación del "criterio de Foster", aunque también preveía la aplicación de un enfoque híbrido, de manera que se diera preferencia a la legislación nacional del Estado Miembro afectado por el siniestro, pero que en caso de que surgieran discrepancias, que fuera posible aplicar el "criterio de Foster" modificado para resolver cualquier ambigüedad.
- 3.30 Otra delegación señaló que, en virtud de la legislación de su país, los pagos de indemnización en principio no deberían incluir el IVA, por lo cual la cuestión objeto de estudio no se planteaba, pero que los pagos por servicios jurídicos, que podían formar una parte importante de las pérdidas reclamadas, tenían que reembolsarse.
- 3.31 La Asamblea del Fondo de 1992 señaló las opiniones de las delegaciones acerca de la posible dificultad de llegar a adoptar un enfoque común y la necesidad de dedicar más tiempo al examen de esta difícil cuestión.

#### **4 Novedades desde octubre de 2014**

- 4.1 La cuestión de las reclamaciones de indemnización en razón del pago de IVA presentadas por los gobiernos centrales no se examinó en las sesiones de abril de 2015 de los órganos rectores del Fondo de 1992, por lo cual los Estados Miembros no tuvieron oportunidad de volver a pronunciarse acerca de los temas planteados.
- 4.2 Sin embargo, tal como se indicó detalladamente en el documento presentado por la Secretaría sobre el siniestro del *Hebei Spirit* ([IOPC/OCT15/3/6](#)), la cuestión se planteó recientemente en relación con las reclamaciones derivadas de ese siniestro dado que varias reclamaciones presentadas por el Gobierno coreano por costes cubiertos durante operaciones de limpieza después del siniestro incluyen el equivalente del IVA.
- 4.3 Los tribunales coreanos ya han dictado sentencias en primera instancia con respecto a dos de las reclamaciones presentadas por el Gobierno coreano que incluyen el IVA.
- 4.4 Sentencias sobre dos reclamaciones presentadas por la República de Corea
- 4.4.1 En mayo de 2015 el Tribunal de Seosan dictó dos sentencias respecto de reclamaciones presentadas por la Armada de Corea y el Comando de Operaciones Navales de Corea en relación con costes cubiertos durante las operaciones de lucha contra el derrame procedente del *Hebei Spirit*.
- 4.4.2 El Fondo había evaluado la reclamación de la Armada en KRW 975 848 374 (£555 000) y la reclamación del Comando de Operaciones Navales en KRW 298 291 200 (£170 000).
- 4.4.3 En sus sentencias el Tribunal aceptó la evaluación del Fondo de 1992 de ambas reclamaciones. Sin embargo, en las mismas sentencias el Tribunal también confirmó que el IVA pagado a los contratistas externos por la suma de KRW 1 037 092 (£590) y KRW 1 350 511 (£770), respectivamente, estaba sujeto a indemnización. En su explicación, el Tribunal indicó que con arreglo al Derecho coreano el IVA es reembolsable solamente a empresas (o deducible del IVA que estas a su vez cobran). Sin embargo, si bien el Gobierno coreano no encaja en esta categoría, alegó que había pagado por los servicios de una empresa, y sobre esta base el demandante estatal estaba reclamando indemnización por el pago del IVA.
- 4.4.4 Además, el Tribunal también puso de relieve que el procedimiento para determinar las sumas pagaderas a fines de indemnización a través de los procedimientos de objeción y el procedimiento para calcular las declaraciones del IVA (o deducciones) eran procedimientos separados, y que por tanto no sería justo cambiar las cuantías de los daños adjudicadas con sujeción simplemente al hecho de que el demandante fuese o no el gobierno.
- 4.4.5 El Fondo de 1992 impugnó estas sentencias debido a que, con arreglo a la opinión de sus abogados coreanos en ese momento, si bien el pago del demandante a la compañía de contratistas incluía el IVA, dado que el demandante, el Gobierno coreano, era también la parte que aplicaba el impuesto, el pago del IVA no podía representarle una pérdida. Además, como el IVA al final se devolvería al demandante (es decir, la República de Corea), un pago del IVA al Gobierno como parte de la indemnización de la reclamación de su departamento tendría que considerarse como un pago doble.
- 4.4.6 Sin embargo, después del planteamiento de las apelaciones y al contrario de su opinión inicial, los abogados coreanos del Fondo de 1992 señalaron entonces que a su juicio el Gobierno coreano estaría en condiciones de recobrar el IVA, ya que el IVA pagado a contratistas externos y el IVA pagado por los contratistas externos al Gobierno se derivaban de causas de acción separadas sin relación directa entre sí.
- 4.4.7 Concretamente, los abogados del Fondo de 1992 consideran ahora que la base/causa de acción del pago del IVA por el Gobierno coreano a los contratistas externos fue el gasto desembolsado por el Gobierno en medidas preventivas contra la contaminación (es decir, servicios de practicaaje como parte de medidas

preventivas), mientras que la base/causa de acción del pago del IVA por los contratistas al Gobierno no fue la contaminación por hidrocarburos sino la contratación de los servicios de practicaje prestados por estos contratistas. Los abogados informan de que, con arreglo al Derecho coreano, no se considerará como una indemnización doble si la base/causa de acción de la recuperación son separadas/no tienen relación directa.

- 4.4.8 Los abogados del Fondo de 1992 también informaron de que sería injusto para el Gobierno peruano que el Tribunal decidiera que debería perder su derecho a recuperar el IVA pagado simplemente porque era la parte que contrató los servicios de contratistas externos, puesto que esto equivaldría a una disminución importante de su derecho a aplicar impuestos a los servicios de practicaje.
- 4.5 El Fondo de 1992 ha apelado contra las dos sentencias.

## **5 Consideraciones del Director**

- 5.1 El Director señala que los Estados Miembros no llegaron a ninguna decisión con respecto a esta difícilísima cuestión cuando se examinó en octubre de 2013 y en octubre de 2014.
- 5.2 Sin embargo, señala también que este asunto es objeto de examen por los tribunales coreanos como resultado de dos reclamaciones derivadas del siniestro del *Hebei Spirit*. Señala asimismo que, si bien las cuantías sometidas a examen son pequeñas, los asuntos que se plantean son cuestiones de principio y el Fondo de 1992 sacaría provecho de una mayor aclaración de los tribunales coreanos de su posición al respecto.
- 5.3 El Fondo de 1992 ha recurrido provisionalmente los dos fallos. Está previsto que las vistas de las apelaciones tengan lugar antes de las sesiones de la primavera de 2016 de los órganos rectores, en las que el Fondo de 1992 informará de los resultados del litigio.

## **6 Medida que se ha de adoptar**

La Asamblea del Fondo de 1992 y la Asamblea del Fondo Complementario

Se invita a los órganos rectores a que tomen nota de la información que figura en el presente documento.

---