



Roj: **AAP B 7577/2019 - ECLI: ES:APB:2019:7577A**

Id Cendoj: **08019370152019200161**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **07/10/2019**

Nº de Recurso: **1432/2019**

Nº de Resolución: **167/2019**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MARIA FERNANDEZ SEIJO**

Tipo de Resolución: **Auto**

**Sección nº 15 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil**

Calle Roger de Flor, 62-68 - Barcelona - C.P.: 08071

TEL.: 938294451

FAX: 938294458

EMAIL:aps15.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801947120198005754

**Recurso de apelación 1432/2019 -3**

Materia: Juicio Ordinario

**Órgano de origen: Juzgado de lo Mercantil nº 08 de Barcelona**

**Procedimiento de origen: Procedimiento ordinario (Materia mercantil art. 249.1.4) 453/2019**

Parte recurrente/Solicitante: SEGUROS CATALANA OCCIDENTE SA DE SEGUROS Y REASEGUROS

Procurador/a: Beatriz De Miquel Balmes

Abogado/a: Guillermo Zamora Rodriguez

Parte recurrida: RHENUS LOGISTICS S.A.U., MAERSK SPAIN, S.L.U

Procurador/a: Francesc Ruiz Castel, Inmaculada Lasala Buxeres

Abogado/a: María Dolores Pico Causera

**Cuestiones:** Derecho marítimo. Responsabilidad del transitario y del transportista efectivo. Falta de jurisdicción. Sometimiento a la jurisdicción de otro país de la Unión Europea. Declinatoria.

**AUTO núm. 167/2019**

Componen el tribunal los siguientes magistrados

Luís RODRÍGUEZ VEGA

Manuel DÍAZ MUYOR

José M<sup>a</sup> FERNÁNDEZ SEIJO

En Barcelona a siete de octubre de dos mil diecinueve.

**Parte apelante:** Seguros Catalana Occidente, S.A. de Seguros y Reaseguros.

**Parte apelada:** Maersk Spain, S.L.U. y Rhenus Logistics, S.A.U.

**Resolución recurrida:** Auto.



Fecha: 23 de mayo de 2019.

Demandante: Seguros Catalana Occidente, S.A. de Seguros y Reaseguros.

Demandado: Maersk Spain, S.L.U. y Rhenus Logistics, S.A.U.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.** La parte dispositiva del auto apelado es la siguiente: " *ESTIMO la declinatoria por falta de jurisdicción formulada por las sociedades codemandadas "RHENUS LOGISTICS, S.A." y "MAERSK SPAIN, S.L.U.", y en consecuencia, dispongo que este Juzgado carece de jurisdicción para conocer de las pretensiones materiales deducidas en la demanda interpuesta por la sociedad de capital "SEGUROS CATALANA OCCIDENTE"*."

Las costas procesales derivadas de la declinatoria que este auto estima se imponen expresamente a la sociedad de capital demandante "SEGUROS CATALANA OCCIDENTE".

**Segundo.** Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de Seguros Catalana Occidente, S.A. de Seguros y Reaseguros.

**Tercero.** Conferido traslado a los demandados, presentaron escrito de oposición.

**Cuarto.** Se remitieron los autos a esta Sección de la Audiencia Provincial, se personaron las partes y, tras los trámites correspondientes, se señaló audiencia para votación y fallo prevista para el día 3 de octubre de 2019.

Es ponente José M<sup>a</sup> FERNÁNDEZ SEIJO.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO. Hechos y circunstancias necesarios para resolver el recurso.

1. Seguros Catalana Occidente, S.A. de Seguros y Reaseguros (Catalana Occidente) interpuso demanda de juicio ordinario contra Rhenus Logistics, S.A.U. (Rhenus) y Maersk Spain, S.L.U.

En su demanda, indicaba que Catalana Occidente era la aseguradora de Adagio, S.L. (actual Hol Music Dral, S.L.). Adagio contrató con la compañía Rhenus el transporte marítimo internacional de mercancías (material audiovisual por importe de 5.175,48 USD) desde Hong Kong a Barcelona, que se formalizó mediante conocimiento de embarque (*bill of lading*) núm. HKG-HSE-1801-0774, datado en Hong Kong el día 11 de febrero de 2018.

Para llevar a efecto dicho transporte, la sociedad Rhenus contrató a Maersk, que asumió la posición contractual de porteador efectivo.

Iniciado el referido transporte, el buque con el que se estaba realizando el transporte sufrió un incendio en fecha de 8 de marzo de 2018, por cuya causa el capitán del buque dispuso el abandono del mismo y declaró la avería gruesa, cuando se encontraba a 900 millas náuticas al sureste de Salalah (Omán).

Como consecuencia de estos hechos, y una vez comprobada la pérdida total de la mercancía porteadora propiedad del asegurado de la demandante, ésta indemnizó a aquél en la cantidad de 17.946'35 €. Con fundamento en dicho pago, Catalana Occidente interpuso la demanda repitiendo contra el transportista contractual -o transitario- y el porteador efectivo las cantidades satisfechas a su asegurado.

2. Emplazadas las demandadas, Maersk planteó declinatoria de jurisdicción. En su escrito describía la relación contractual entre Adagio y Rhenus, así como el contrato firmado entre Rhenus y Maersk, plasmado en la carta de porte nº 963835073. En esta carta de porte se incluyó una cláusula sumisión a favor de la jurisdicción inglesa, en concreto a los tribunales de High Court of Justice de Londres.

### SEGUNDO. Motivos de apelación.

3. Recurre en apelación Catalana Occidente. En su escrito reproduce los argumentos que ya alegó al oponerse a la declinatoria, básicamente que en conocimiento de embarque firmado entre Adagio y Rhenus no se había incluido ninguna cláusula de sumisión y que Adagio era completamente ajena a los acuerdos que hubiera podido suscribir la transportista con Maersk.

### TERCERO. Posición de este tribunal y del Tribunal Supremo sobre las cláusulas de sumisión en conocimiento de embarque antes de la entrada en vigor de la Ley de Navegación Marítima y tras su entrada en vigor.

4. Hemos tenido la oportunidad de abordar el problema de las cláusulas de sumisión a tribunales extranjeros fijadas en los conocimientos de embarque en distintas resoluciones de esta sección, fijando en ellas nuestro

criterio y las razones que nos llevan a adoptarlo. Así lo hemos recogido en el Auto de 18 de marzo de 2019 (ECLI:ES:APB:2019:849A), reiterado en la Sentencia de 23 de julio de 2019 (Rollo 715/2019-2ª).

5. Las anteriores resoluciones hacían referencia a la posición tanto de esta Sección como del Tribunal Supremo sobre la eficacia de las cláusulas de sumisión insertas en conocimientos de embarque y en qué medida nuestra posición, coincidente, como no podía ser de otra manera, con la del Tribunal Supremo, debía ser revisada tras la entrada en vigor de la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima (LNM).

6. El marco legal aplicable ha cambiado sustancialmente con la entrada en vigor de la LNM, que introduce modificaciones que afectan de manera expresa a las cláusulas de sumisión insertas en conocimientos de embarque o en otros contratos de utilización del buque, modificaciones que obligan a revisar también la doctrina jurisprudencial y la posición de esta Sala. En concreto se refiere a los artículos 468 y 251, que dicen lo siguiente:

"Artículo 468. Cláusulas de jurisdicción y **arbitraje**.

*Sin perjuicio de lo previsto en los convenios internacionales vigentes en España y en las normas de la Unión Europea, serán nulas y se tendrán por no puestas las cláusulas de sumisión a una jurisdicción extranjera o **arbitraje** en el extranjero, contenidas en los contratos de utilización del buque o en los contratos auxiliares de la navegación, cuando no hayan sido negociadas individual y separadamente.*

En particular, la inserción de una cláusula de jurisdicción o **arbitraje** en el condicionado impreso de cualquiera de los contratos a los que se refiere el párrafo anterior no evidenciará, por sí sola, el cumplimiento de los requisitos exigidos en el mismo".

"Artículo 251. Eficacia traslativa.

La transmisión del conocimiento de embarque producirá los mismos efectos que la entrega de las mercancías representadas, sin perjuicio de las acciones penales y civiles que correspondan a quien hubiese sido desposeído ilegítimamente de aquellas. El adquirente del conocimiento de embarque adquirirá todos los derechos y acciones del transmitente sobre las mercancías, excepción hecha de los acuerdos en materia de jurisdicción y **arbitraje**, que requerirán el consentimiento del adquirente en los términos señalados en el capítulo I del título IX".

7. Según la Exposición de Motivos de la Ley (apartado XI), la Reforma se justifica por los siguientes motivos:

"El capítulo I contiene las llamadas especialidades de jurisdicción y competencia, que partiendo de la aplicación preferente en esta materia de las normas contenidas en los convenios internacionales y en las normas de la Unión Europea, trata de evitar los abusos detectados declarando la nulidad de las cláusulas de sumisión a una jurisdicción extranjera o **arbitraje** en el extranjero, contenidas en los contratos de utilización del buque o en los contratos auxiliares de la navegación, cuando no hayan sido negociadas individual y separadamente".

8. Pues bien, teniendo en cuenta las especialidades introducidas por la LNM en materia de jurisdicción y competencia, expresadas en los preceptos transcritos, estimamos que con el nuevo marco legal hemos de distinguir según que la relación procesal se establezca (i) entre el cargador y porteador o (ii) entre el destinatario o sucesivos tenedores del conocimiento de embarque y el porteador.

En el primer caso, esto es, cuando quien acciona es el cargador, haya firmado o no el conocimiento de embarque, la primacía de la normativa europea y, en concreto, del artículo 25 del Reglamento CE 1215/2012, no puede ponerse en cuestión.

Esto es, el artículo 468 de la LNM no modifica la situación anterior y la doctrina jurisprudencial existente sobre la validez de las cláusulas de sumisión expresa insertas en conocimientos de embarque. En efecto, dicho precepto, aunque declara la nulidad de las cláusulas de sumisión a una jurisdicción extranjera que no hayan sido negociadas individual y separadamente, tal declaración de nulidad lo es "sin perjuicio de lo previsto en los convenios internacionales vigentes en España y en las normas de la Unión Europea".

El artículo 25 del Reglamento CE 1215/2012 no queda desplazado por la Ley española. Tampoco lo complementa o introduce requisitos de forma adicionales. Dicho precepto establece cómo debe celebrarse el acuerdo atributivo de competencia y fija la Ley conforme a la cuál debe examinarse la validez del acuerdo (la del Estado Miembro a cuyos tribunales se hayan sometido las partes). Sólo si la cláusula de sumisión lo es a favor de los tribunales españoles puede enjuiciarse su validez con arreglo al artículo 468 de la LNV.

9. Por el contrario, sí estimamos que la nueva LNM modifica el régimen de oponibilidad de las cláusulas de sumisión a los terceros que no son parte en el contrato (el destinatario que recibe el conocimiento de embarque del cargador y los sucesivos tenedores). En efecto, se trata de una situación que el artículo 25 del Reglamento



no contempla expresamente; dicho precepto regula la eficacia de los acuerdos atributivos de competencia entre las partes que los suscriben.

De ahí que el TJUE, en la Sentencia de 9 de noviembre de 2000 (asunto Corek Maritime), al dar su respuesta a las cuestiones prejudiciales que se le plantearon sobre el artículo 17 del Convenio de Bruselas (antecesor del artículo 25 del Reglamento) distinga entre la eficacia de la cláusula de sumisión inter partes (apartados primero y segundo) y respecto del tercero tenedor (apartados tercero y cuarto).

Reproducimos literalmente el contenido de esos apartados por su relevancia en la resolución de la cuestión que se plantea:

"3) El tercero tenedor de un conocimiento de embarque estará vinculado por una cláusula atributiva de competencia contenida en él si dicha cláusula es válida y dicho tercero ha sucedido al cargador en sus derechos y obligaciones con arreglo al Derecho nacional aplicable.

*Si el tercero tenedor no ha sucedido al cargador, no podrá oponérsele la cláusula atributiva de competencia, a no ser que haya dado su consentimiento a ella. Los conocimientos especiales del tenedor o su prolongada relación comercial con el portador no son suficientes para presumir su consentimiento (tácito).*

4) La cuestión con arreglo a qué Derecho nacional debe apreciarse si el tercero tenedor del conocimiento de embarque ha sucedido al cargador debe ser resuelta por el Juez nacional. Lo mismo ocurre con la cuestión de qué Derecho debe aplicarse si en el Derecho Nacional no se regula si el tercero tenedor sucede al cargador o no" (el subrayado es nuestro)".

#### **CUARTO. Aplicación de la doctrina al supuesto enjuiciado.**

**10.** Aplicado cuanto antecede al presente caso el artículo 25 del Reglamento CE 1215/2012 no queda relegado por la Ley española. Tampoco lo complementa o introduce requisitos de forma adicionales. Dicho precepto establece cómo debe celebrarse el acuerdo atributivo de competencia y fija la Ley conforme a la cuál debe examinarse la validez del acuerdo (la del Estado Miembro a cuyos tribunales se hayan sometido las partes).

**11.** En el supuesto de autos, el conocimiento de embarque firmado por Adagio y Rhenus no incluía ninguna cláusula de sumisión a los tribunales Ingleses. La carta de porte firmada entre Rhenus y Maersk sí incluía cláusula de sumisión.

No consta que Adagio aceptara o conociera los acuerdos entre Rhenus y Maersk al firmar el conocimiento de embarque, tampoco consta que Rhenus informara a Adagio de que el transporte efectivo lo haría un tercero con el que había establecido una cláusula de sumisión. Por lo tanto, debe estimarse el recurso de apelación, revocándose la resolución impugnada.

#### **QUINTO. Sobre las costas.**

**12.** De conformidad con el artículo 398 de la LEC, estimado el recurso de apelación, no hay condena en costas en la segunda instancia.

### **PARTE DISPOSITIVA**

Estimamos el recurso de apelación interpuesto por Seguros Catalana Occidente, S.A. de Seguros y Reaseguros, revocando el auto dictado por el Juzgado Mercantil 8 de Barcelona el 23 de mayo de 2019, auto que se revoca en su integridad, desestimando con ello la declinatoria planteaba, declarando que la cláusula de sumisión no vincula a la recurrente y, por tanto, que debe seguir el curso de las actuaciones ante el Juzgado Mercantil 8 de Barcelona por los cauces del juicio ordinario. No hay condena en costas en ninguna de las instancias. Se ordena la devolución al apelante recurrente del depósito constituido para recurrir.

Contra la presente resolución no cabe recurso extraordinario alguno conforme a la Disposición Final Decimosexta de la LEC.

Remítanse los autos al Juzgado de procedencia con testimonio de esta resolución a los efectos pertinentes.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos los magistrados componentes del tribunal.