



Roj: **AAP MU 1481/2021 - ECLI:ES:APMU:2021:1481A**

Id Cendoj: **30016370052021200380**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Cartagena**

Sección: **5**

Fecha: **06/07/2021**

Nº de Recurso: **111/2021**

Nº de Resolución: **127/2021**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MANUEL NICOLAS MANZANARES**

Tipo de Resolución: **Auto**

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 5**

**CARTAGENA**

**AUTO: 00127/2021**

Modelo: N10300

C/ ANGEL BRUNA, 21-8ª PLANTA (CARTAGENA)

-

**Teléfono:** 968.32.62.92. **Fax:** 968.32.62.82.

**Correo electrónico:**

Equipo/usuario: JFS

**N.I.G.** 30016 42 1 2019 0000296

**ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000111 /2021**

**Juzgado de procedencia:** JDO. 1A. INSTANCIA N. 1 de CARTAGENA

**Procedimiento de origen:** ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000056 /2019

Recurrente: AIG EUROPE LIMITED SUCURSAL EN ESPAÑA

Procurador: MARIA DE LOS REYES AZOFRA MARTIN

Abogado:

Recurrido: IMS INDUSTRIAL & MARINE SERVICES GMBH & CO. KG

Procurador: LUIS FELIPE FERNANDEZ DE SIMON BERMEJO

Abogado:

**AUDIENCIA PROVINCIAL Rollo nº 111/2021**

**DE MURCIA**

**SECCION QUINTA (CARTAGENA)**

**Ilmos. Sres.**

Don José Manuel Nicolás Manzanares

**Presidente**

Don Jacinto Aresté Sancho

Don Enrique Domínguez López



## Magistrados

### AUTO Nº 127

En la ciudad de Cartagena, a seis de julio de dos mil veintiuno.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por el Juzgado de Primera Instancia Número Dos de Cartagena en el Juicio Ordinario número 56/2019 dictó auto con fecha 8 de junio de 2020, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Que estimando la declinatoria formulada por el procurador Don Luis Felipe Fernández de Simón Bermejo en nombre y representación de IMS Industrial & Marine Services GmbH&Co KG, se decreta el sobreseimiento de presente proceso, absteniéndose este operador del conocimiento de la demanda que frente a ella ha formulado la representación procesal de Aig Europe Limited, Sucursal en España".

**SEGUNDO.-** Contra dicha resolución, en tiempo y forma, se interpuso, para ante esta Audiencia Provincial, Sección Quinta, RECURSO DE APELACION por la Procuradora Doña Reyes Azofra Martín, en nombre y representación de AIG EUROPE LIMITED, SUCURSAL EN ESPAÑA, exponiendo por escrito y dentro del plazo que al efecto le fue conferido, la argumentación que le sirve de sustento. Del escrito de interposición del recurso se dio traslado a la otra parte, emplazándola por diez días para que presentara escrito de oposición al recurso o, en su caso, de impugnación de la resolución apelada en lo que le resultara desfavorable, dentro de cuyo término, el Procurador Don Luis Fernández de Simón Bermejo, en nombre y representación de la entidad IMS Industrial & Marine Services GmbH&Co KG, presentó escrito de oposición al recurso, solicitando la confirmación del auto dictado en primera instancia, con expresa condena en costas a la contraparte. Seguidamente, previo emplazamiento de las partes por término de diez días, fueron remitidos los autos a este Tribunal, donde se formó el correspondiente rollo de apelación, con el número 111/2021, que ha quedado para resolver sin celebración de vista, tras señalarse para el día de la fecha su votación y fallo.

**TERCERO.-** En la tramitación de esta instancia se han observado las prescripciones legales.

VISTO, siendo Ponente el Ilmo. Sr. DON JOSE MANUEL NICOLAS MANZANARES, que expresa la convicción del Tribunal.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se formuló demanda de juicio ordinario por AIG EUROPE LIMITED, SUCURSAL EN ESPAÑA en la que se indicaba que TECSUMAGA compró a IMS INDUSTRIAL & MARINE SERVICES GmbH & Co. KG, con domicilio en Dinslaken, Alemania, una partida de pistones MTU, que fueron instalados en un motor del MV MAVERICK, resultando que uno de ellos no era apto para su uso ordinario integrado en un motor marino, por lo que falló generando por efecto dominó un fallo catastrófico en el motor que supuso su pérdida total, causando importantes perjuicios, que fueron abonados por la demandante, que ahora repite contra IMS por su incumplimiento contractual.

La demandada planteó declinatoria de jurisdicción, sosteniendo que, por aplicación del Reglamento (UE) **1215/2012** del Parlamento Europeo, correspondía a los tribunales alemanes, pues la mercancía fue entregada en Dinslaken, Alemania, y la declinatoria, apoyada por el Ministerio Fiscal, es acogida por el auto del Juzgado de instancia de fecha 8 de junio de 2020.

En el recurso de apelación se impugna dicha resolución por la demandante, defendiendo que, conforme a la correspondiente factura analizada en aquélla, el lugar de entrega de la mercancía fue en la sede de TECSUMAGA en La Unión (Murcia), a cuyo efecto alega la (i) "Vulneración del principio de motivación, exhaustividad y congruencia de las sentencias consagrada en el Art. 218.2 de la LEC en relación con el art. 24 de la Constitución; (ii) "Infracción del Art. 1.284 y 1.285 del Código Civil respecto de la integración de las dos referencias a destino según el denominado "canon hermenéutico"; (iii) "Infracción del art. 1288 del Código Civil y del principio "Contra Proferentem" en él consagrado"; (iv) "Infracción del Art. 1256 del Código Civil en relación con el Art. 9.3 de la Constitución Española"; y (v) "Infracción del Art. 7 del Reglamento (UE) 1215/2002 y de su desarrollo jurisprudencial por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea".

**SEGUNDO.-** El auto apelado no es incongruente y la motivación que ofrece supera ampliamente los estándares mínimos exigidos por la jurisprudencia constitucional, que no imponen una argumentación extensa ni una respuesta pormenorizada, punto por punto, a cada una de las alegaciones de las partes, y sí únicamente una respuesta judicial argumentada en derecho.



El auto expone las posturas de las partes, centra la cuestión controvertida, que pasa por dirimir el lugar que debe ser considerado como de entrega de la mercancía y, con la debida motivación, considerando aplicable el Reglamento (UE) **1215/2012** del Parlamento Europeo (artículos 4 y 7) y precisando que " *para la resolución de la presente cuestión habrá que acudir a las indicaciones de la factura RE-2017/7987*", concluye que " *el empleo del término Incoterm FCA Dinslaken -en la factura- significa que el vendedor pondrá la mercancía en el lugar estipulado a disposición del comprador y éste asumirá los gastos y riesgos del transporte, entrega de mercancía que será siempre en el país de origen del vendedor, y como evidencia el documento nº 1 adjunto al escrito de declinatoria la entrega se verificó en Dinslaken a la empresa de transporte TNT, transporte que como evidencia por su parte el documento nº 4 de los aportados por la demandada, habría sido contratado por Tecsumaga*"; y que, por tanto, el Juzgado " *carece de jurisdicción para conocer de la presente demanda por corresponder su conocimiento a los tribunales de Dinslaken, Alemania*".

**TERCERO.-** Precisamente, por los propios razonamientos del auto apelado también se impone la desestimación del resto de los motivos del recurso, ya que, no siendo controvertido que la competencia viene determinada por el lugar de entrega de la mercancía, tal entrega tuvo lugar en Dinslaken, Alemania, tal y como razonadamente resuelve dicha resolución, que no incurre en ninguna de las infracciones que se denuncian en dichos motivos.

1. En la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de junio de 2011, en el asunto *Electrosteel Europe* (C-87/10) se consideró que «Los incoterms y otras cláusulas comerciales similares con un significado definido de forma concreta pueden constituir, en principio, estipulaciones contractuales sobre cuya base puede determinarse el lugar de entrega en el sentido del art. 5 número 1, letra b) del Reglamento n.º 44/2001».

2. Como señala la sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña, sec. 6ª, de 10 de noviembre de 2016, nº 324/2016, rec. 192/2016, en la anterior sentencia «Se sientan pues como criterios para determinar el lugar de entrega, primero, situar como objeto de examen el propio contrato, sin acudir a la ley nacional aplicable como se había estimado en otra época anterior (STJCE 6 de octubre de 1976 o 15 de enero de 1987); tener en cuenta a tal efecto las cláusulas integrantes del contrato consistentes en usos mercantiles (Incoterms entre ellos) que puedan designar tal lugar; y, en caso de imposibilidad de establecer tal lugar, acudir al destino final de la mercancía como lugar en que se produce efectivamente la entrega al comprador, criterio éste que fue el establecido en la STJUE 25 de febrero de 2010, sentencia "Car Trim", expresamente invocada como fuente en la STJUE 9-6-2011, que también para un supuesto de venta por correspondencia y también "si resulta imposible determinar sobre esta base el lugar de entrega, sin remitirse al Derecho sustantivo aplicable al contrato", considera como más adecuada la hipótesis de entender como lugar de entrega el de la entrega material de la mercancía al comprador, que la entrega de la mercancía al primer transportista para su transmisión al comprador. Es decir, que el criterio principal es el de acudir al contenido contractual, incluidos los incoterms a los que las partes se hayan sometido, y el subsidiario en caso de imposibilidad de fijación del lugar de entrega con tal base, el de entrega material de la mercancía al comprador».

La misma sentencia de la Audiencia Provincial con cita de otra de su Sección 1ª, recuerda que «las reglas Incoterms (acrónimo del inglés "international commercial terms", o "términos internacionales de comercio") son fórmulas que tienen por objeto concretar las condiciones de entrega de las mercancías entre la parte compradora y la parte vendedora en los contratos de compraventa internacional. Mediante estos criterios, que son de aceptación voluntaria entre las partes y que se usan en la práctica habitual del transporte internacional de mercancías para concretar los costes de las operaciones comerciales internacionales, se distribuyen los gastos y se delimitan las responsabilidades y los riesgos de la operación entre el comprador y el vendedor».

Y termina precisando: "Así pues, los Incoterms regulan los cuatro aspectos básicos del contrato de compraventa internacional: la entrega de mercancías, la transmisión de riesgos, la distribución de gastos y los trámites de documentos aduaneros".

3. Tal doctrina, establecida para el Reglamento 44/2001, el plenamente aplicable, ya que no variado al efecto en el actualmente vigente, Reglamento nº **1215/2012**, que es tenido en cuenta por la resolución apelada.

4. Pues bien, en este caso es muy clara la factura, en cuanto que en el apartado "Términos de Entrega" emplea el incoterm FCA, norma reguladora de los modos de transporte de mercancías, según el cual la responsabilidad del transporte se trasladaría al comprador desde el momento de la entrega de la mercancía por el vendedor al transportista. Determina que el vendedor debe entregar la mercancía despachada de exportación a la empresa transportista, siendo el comprador quien contrata a este transportista, que es quien va a realizar el transporte principal. La entrega de la mercancía se considerará hecha cuando el vendedor la haya cargado en el vehículo del transportista contratado por el comprador. O, como dice el auto recurrido "significa que el vendedor pondrá la mercancía en el lugar estipulado a disposición del comprador y éste asumirá los gastos y riesgos del



transporte, entrega de mercancía que será siempre en el país de origen del vendedor"; y en dicho apartado de la factura, con meridiana claridad, se recoge textualmente "FCA Dinslaken, Alemania".

5. Es claro, pues, que la entrega de la mercancía se hizo en Dinslaken, Alemania, conclusión que, enlazando con lo antes expuesto, se corresponde con que la empresa transportista, TNT, fue contratada por la compradora, con que tanto en el presupuesto previo (documento 3 de la declinatoria) como en la factura el precio del transporte sea "0,00 EUR" y con que, figurando también en "Términos de Entrega" la "Fecha de entrega", concretamente la de 12 de enero de 2017, ésta también coincide con la de la entrega de la mercancía por la vendedora a la empresa TNT, además en Dinslaken (documento 1 de la declinatoria).

6. Y es claro, por tanto, que la mención en la factura a "Dirección de entrega", figurando como tal la de TECSUMANGA, S.L., no puede ser considerada lugar de entrega, como interpreta la aquí apelante. Tal mención no puede sino ser entendida en los términos que defiende la vendedora apelada, esto es, que no tiene más finalidad que la de que constara el destino final de la mercancía dado que era ella la que debía entregar, como hizo, la mercancía al transportista.

**CUARTO.-** De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 394 y 398 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, procede imponer a la parte apelante las costas procesales de este recurso.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

#### **LA SALA ACUERDA:**

**DESESTIMAR** el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Doña Reyes Azofra Martín, en nombre y representación de AIG EUROPE LIMITED, SUCURSAL EN ESPAÑA, contra el auto de fecha 8 de junio de 2020, dictado por el Juzgado de Primera Instancia Número Dos de Cartagena en el Juicio Ordinario número 56/2019, y **CONFIRMAR** íntegramente la citada resolución; y ello con expresa imposición de las costas procesales de este recurso a la parte apelante.

Notifíquese este auto conforme a lo establecido en el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, haciéndose saber que contra el mismo no cabe recurso alguno, y, en su momento, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, de los que se servirá acusar recibo, acompañados de certificación literal de la presente resolución a los oportunos efectos de ejecución de lo acordado, uniéndose otro al rollo de apelación.

Así por este nuestro auto, lo acordamos, mandamos y firmamos.