



Roj: **SAP M 1229/2022 - ECLI:ES:APM:2022:1229**

Id Cendoj: **28079370282022100051**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **28**

Fecha: **14/01/2022**

Nº de Recurso: **742/2020**

Nº de Resolución: **14/2022**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **RAFAEL FUENTES DEVESA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL CIVIL DE MADRID

Sección Vigésimoctava

c/ Santiago de Compostela, 100 - 28035

Tfno.: 914931988

N.I.G.: 28.079.00.2-2014/0045091

Recurso de Apelación 742/2020

O. Judicial Origen: Juzgado de lo Mercantil nº 04 de Madrid

Autos de Procedimiento Ordinario 262/2014

APELANTE: MARMOLES NOVELDA S.A.

Procurador: Dña. Ana Llorens Pardo

Letrado: D. Francisco J. Senent Blanco

APELADO: JAS WORLDWIDE S.L.

Procurador: Dña. María Del Valle Gili Ruiz

Letrado: D. Hannah Bustos Lanza

APELADO: HAMBURG SUD IBERIA SA

Procurador: D. Miguel Ángel Baena Jiménez

Letrado: Dña. Beatriz Pérez Del Molino

SENTENCIA núm. 14/2022

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D. ÁNGEL GALGO PECO

D. RAFAEL FUENTES DEVESA

D. JOSÉ IGNACION ZARZUELO DESCALZO

En Madrid, a catorce de enero de dos mil veintidós

En nombre de S.M. el Rey, la Sección Vigésima Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, especializada en materia mercantil, integrada por los ilustrísimos señores magistrados antes relacionado/s, ha visto el recurso de apelación, bajo el núm. de rollo 742/2020, interpuesto contra la sentencia de fecha 21 de febrero de 2020 dictada en el procedimiento ordinario núm. 262/2014 seguido ante el Juzgado de lo Mercantil nº 4 de Madrid.



Han sido partes en el recurso, como parte apelante, MARMOLES NOVELDA S.A. y como parte apelada JAS WORLDWIDE S.L. y HAMBURG SUD IBERICA S.A., representadas y defendidas por los profesionales antes relacionados

Es magistrado ponente don Rafael Fuentes Devesa, que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Las actuaciones procesales se iniciaron mediante demanda presentada por la representación de MARMOLES NOVELDA S.A., contra JAS WORLDWIDE S.L. y HAMBURG SUD IBERICA S.A (aunque la denominaba HAMBURG SUD SA) en la que, tras exponer los hechos que estimaba de interés y alegar los fundamentos jurídicos que consideraba que apoyaban su pretensión, suplicaba se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

A) Se declare la responsabilidad solidaria de las mercantiles demandadas, JAS WORLDWIDE S.L. y HAMBURG SÜD S.A en la pérdida o entrega indebida de las mercancías amparadas en los ejemplares originales de los conocimientos de embarque de fechas 31 de octubre de 2012 y, 25 de septiembre de 2013, acompañados con este escrito de demanda como Documentos números 5 a 10,

B) se condene solidariamente a JAS WORLDWIDE S.L. Y HAMBURG SÜD S.A a reintegrar a MARMOLES NOVELDA s.A" el importe del valor de las mercancías extraviadas o entregadas Indebidamente, que asciende a un total de 20.741,20 Euros, más los oportunos intereses legales,

C) Todo ello con imposición del pago de las costas a las mercantiles demandadas JAS WORLDWIDE S.L. y HAMBURG SÜD SA." (sic)

SEGUNDO. - Tras seguirse el juicio por los trámites correspondientes el Juzgado de lo Mercantil nº 4 de Madrid dictó sentencia, con fecha 21 de febrero de 2020, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

"Se DESESTIMA íntegramente la demanda interpuesta por la representación procesal de MARMOLES NOVELDA S.A, frente a las mercantiles JAS WORKDWIDE S.L y HAMBRUG SÜD S.A. Todo ello con imposición de costas a la parte actora."

TERCERO. - Publicada y notificada dicha resolución a las partes litigantes, por la representación de la parte demandante se interpuso recurso de apelación. Tramitado en forma legal el recurso de apelación y elevadas las actuaciones a la Audiencia Provincial, se ha formado el presente rollo ante esta sección de la Audiencia Provincial de Madrid, que se ha seguido con arreglo a los de su clase, señalándose para su deliberación y votación el día 13 de enero de 2022.

CUARTO. - En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Planteamiento

1.La mercantil MÁRMOLES NOVELDA S.A presenta demanda contra JAS WORLDWIDE S.L. y HAMBURG SUD IBERICA SA en la que pide que se declare su responsabilidad solidaria en la pérdida o entrega indebida de las mercancías amparadas en los conocimientos de embarque de fechas 31 de octubre de 2012 y 25 de septiembre de 2013 que aporta y , en consecuencia, se les condene solidariamente a abonar el importe del valor de dichas mercancías extraviadas o entregadas indebidamente, más los oportunos intereses legales

En esencia, invoca que el 26 de octubre de 2012 la mercantil norteamericana TRITON STONE GROUP OF LOUISVILLE efectuó un pedido de material a MÁRMOLES NOVELDA S.A (por valor de 15.710,12 \$ bajo términos C.A.D), encargando dicha mercantil norteamericana a JAS WORLDWIDE S.L (en adelante JAS) el transporte de las referidas mercancías desde el puerto de Valencia al de Nueva Orleans en régimen de conocimiento de embarque o Bill of Lading. Añade que JAS confía su transporte como naviera a HAMBURG SÜD S. A. La misma operativa se reproduce en relación otro pedido de material efectuado en fecha 20 de septiembre de 2013, por importe de 13.026,82 \$, en este caso por TRITON STONE SOUTHAVEN MISSISSIPPI y con destino el puerto de Everglades

Indica que en los conocimientos de embarque emitidos figura MARMOLES NOVELDA S.A como cargador (shipper); TRITON STONE GROUP OF LOUISVILLE, en primer pedido de material y TRITON STONE SOUTHAVEN MISSISSIPPI en el segundo, como persona autorizada a la retirada de las mercancías en el puerto de destino (consignee) y, finalmente, JAS como agente (carrier)



Refiere que los conocimientos de embarque fueron expedidos por JAS en Madrid en el momento de la recepción de la mercancía, y entregados a MARMOLES NOVELDA SA para que ,por mediación de su entidad bancaria en España, se remitieran a una entidad financiera en el puerto de destino, para que el destinatario de la mercancía (TRITON a efectos expositivos , aunque sean dos las empresas del mismo grupo, salvo que se diga lo contrario) , previo abono de la misma en la entidad bancaria de referencia, los pudiera retirar y presentarlos en el buque de la naviera, y previas las comprobaciones oportunas, le fuera puesta a su disposición la mercancía correspondiente.

Expone que la retirada de la mercancía en el puerto de destino se verificó sin entrega del conocimiento de embarque (al tener los originales en su poder la actora), sin que ni JAS ni HAMBURG SÜD S.A, pudieran precisar en ese momento a qué persona había sido entregada y contra qué documento o justificación, sin que las mercantiles receptoras TRITON hayan efectuado el pago de los importes debidos, ni dado respuesta satisfactoria sobre la posible retirada as mercancías

Argumenta que se dirige contra JAS, en su condición de agente transitario, y contra HAMBURG SÜD S.A, en calidad de porteador efectivo, por el extravío de la mercancía durante el trayecto o en el puerto de destino, o su entrega a una persona sin el correspondiente original del conocimiento de embarque (al seguir en poder de MARMOLES NOVELDA S.A, doc. nº 5 a 10 de la demanda), lo que supone a su entender una grave irregularidad, y en sede jurídica, reseña que ejercita de forma acumulada la acción por incumplimiento contractual y responsabilidad por pérdida, extravío o entrega indebida de la mercancía ,con invocación del art 6 y 7 de la Ley de Transporte Marítimo de Mercancías en Conocimiento de Embarque en relación con los arts. 619 y 718 del Código de Comercio y las denominadas Reglas de la Haya/Visby (Convenio de Bruselas de 25 de agosto de 1924, modificado por el Protocolo de 21 de diciembre de 1979, conocido como Reglas de la Haya-Visby), de aplicación por la existencia de la Cláusula Paramout que aparece en el dorso de los conocimientos de embarque

2.La co-demandada JAS expone, en esencia que MÁRMOLES NOVELDA no es parte del contrato de transporte, sino que se concertó entre JAS USA con TRITON y en el que JAS figura como porteador, transportándose bajo conocimientos de embarque no-negociables, sin que hubiera extravío de mercancía, sino entrega a su destinatario (TRITON). Se opone por : (a) falta de competencia **internacional**, por sumisión a los tribunales de EEUU ; (b) la falta de aportación de traducción de los conocimiento de embarque ; (c) ausencia de prueba por el actor de la ley aplicable a los conocimientos de embarque, que es la ley estadounidense, y, derivado de ella invoca (d) la caducidad ; (e) la ausencia de irregularidad , dado que al tratarse de un conocimiento de embarque no-negociable, no se exige la contra-entrega por el destinatario y (f) el límite cuantitativo de responsabilidad de 500\$ por bulto

3. La co-demandada HAMBURG SÜD IBERIA alega, en extracto, que es agente comercial de la naviera alemana HAMBURG SÜDAMERIKANISCHE DAMPFSCIFFFAHRTS-GESEKKSCHAFT KG. (en adelante, HAMBURG SÜD KG), que es la que llevó a cabo el transporte como naviera, no la demandada, sin que el flete marítimo y demás costes de transporte fueron facturados por la demandada, sino por MARÍTIMA ASTONDO, S.L., por cuenta de la naviera alemana. Invoca (a) la caducidad de la acción; (b) falta de legitimación activa y pasiva y (c) la corrección de la actuación de la naviera HAMBURG SUD KG al entregar las mercancías en destino al receptor señalado en el Sea Waybill o carta de porte marítimo, sin que resultara exigible que se reclamase para ello la aportación de ningún documento original

4. La sentencia dictada por la anterior titular del Juzgado Mercantil nº 4 desestima la demanda en un único y esquemático fundamento. Al margen de algún párrafo inconexo y de difícil comprensión, considera no acreditado el extravío de las mercancías, que fija como presupuesto de la demanda, pues afirma como probado que los mismas llegaron a los puertos de destino y fueron retiradas por TRITON STONE GROUP OF LOUSVILLE. Añade, con un grado de confusión elevado, que no consta ni el pago ni el impago a la actora de la venta realizada, y finalmente que los conocimientos de embarque aportados como documentos 5 a 10 están redactados en lengua extranjera, sin que se aporte traducción, y por lo tanto que no tienen valor probatorio.

5.Frente a ella se alza la demandante. En una escrito forense en el que se produce una acumulación no del todo ordenada de alegaciones, algunas reiteradas hasta la extenuación, podemos, a efectos expositivos, diferenciar una parte dedicada a poner de manifiesto las múltiples inexactitudes que imputa a la sentencia (alegaciones primera a cuarta y sexta a octava , pero también desperdigadas en otras alegaciones) ; otra destinada a reiterar el planteamiento de la demanda (alegación quinta básicamente), y, finalmente una tercera cuyo objeto es desvirtuar los argumentos defensivo de las codemandadas (alegación novena en esencia)

Lo primero se desarrolla en un análisis de detalle (casi párrafo a párrafo), que resulta agotador, y en buena parte innecesario, dado que la sentencia es en buena parte prescindible. No solo es escueta en grado sumo y omite enjuiciar cuestiones nucleares planteadas por las partes, sino que yerra al identificar el fundamento



de la demanda, que no es tanto el extravío en sí de la mercancía, sino la entrega en destino sin exigir a los destinatarios la exhibición del conocimiento de embarque, más allá de las referencias (no del todo claras, dicho sea de paso) que en la demanda se hace al extravío. Los déficits de la sentencia, que no analiza los temas capitales planteados por las partes es lo que justifica el resto de alegaciones, que se aprovecha para rebatir la postura de la contraparte más que la sentencia, que sería lo propio, si la esta última hubiera sido completa

6. Las demandadas piden la confirmación de la sentencia, y en buena parte reiteran sus alegaciones defensivas expuestas en la instancia, que, como hemos dicho, no han recibido respuesta judicial, claramente deficitaria

7. Se reproduce el debate en esta alzada acerca si la entrega de la mercancía en el puerto de destino, sin que se exhibiera conocimiento de embarque por el destinatario, implica una irregularidad e incumplimiento generador de responsabilidad de las demandadas. Ello implica resolver el rol de cada uno de los sujetos litigantes en esos transportes marítimos **internacionales** en régimen de conocimiento de embarque y la clase y régimen jurídico de estos, a fin de verificar también la excepción de caducidad y la eventual limitación de responsabilidad invocada. Y ello agravado con la ausencia de traducción por la actora de los documentos en lengua extranjera aportados en la demanda

SEGUNDO. - Sobre la admisibilidad del recurso

1. Invoca la apelada JAS en su escrito de oposición que el recurso de apelación debe ser inadmitido por incumplir los requisitos de admisión de los recursos establecidos en los Acuerdos adoptados en Junta Sectorial de Magistrados de las Secciones Civiles Generales y de la Sección Mercantil de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 19 de septiembre de 2019, en particular del contenido en el punto 10º del siguiente tenor:

"10º.- Sobre el límite a la extensión de los escritos de recurso se asumen los criterios y consecuencias establecidos por el Acuerdo de Pleno (no jurisdiccional) de la Sala Civil del Tribunal Supremo de 27/01/2017, sobre admisión de los recursos, respecto del número de páginas e interlineado, fuente y tamaño, tanto del texto como de las notas a pie de página o en la transcripción literal de preceptos o párrafos de sentencias que incorporen"

El Acuerdo de referencia señala lo siguiente:

"En el desarrollo de cada motivo se expondrán, con la necesaria extensión, los fundamentos del mismo (arts. 471y 481 LEC). Una extensión excesiva, en los términos del apartado III.1, puede ser considerada innecesaria y, en consecuencia, puede dar lugar a la inadmisión del recurso. La sala considera que, por lo general, es suficiente una extensión de veinticinco páginas con interlineado 1,5 y fuente Times New Román con un tamaño de 12 puntos en el texto y de 10 puntos en las notas a pie de página o en la transcripción literal de preceptos o párrafos de sentencias que se incorporen."

2. Es evidente que el recurso incumple la limitación máxima, pero ello no determina el efecto pretendido . Comparte la Sala el criterio de la Sección 10ª de esta Audiencia Provincial, en Sentencia 351/2020 de 9 de septiembre de 2020, o de la Sección 8ª, en Sentencia 191/2020 de 16 de junio de 2020, o de la Sección 19ª , en sentencia 314/2021 de 7 de octubre de 2021 según el cual la inobservancia de los criterios fijados no predetermina ninguna consecuencia jurídica de forma imperativa, ni aparece legalmente como causa de inadmisión del recurso

TERCERO. - El marco fáctico relevante

1. Para resolver la litis son datos relevantes los siguientes, que se deducen de las afirmaciones admitidas por las partes, completado con el examen de la documental aportada

i) en octubre de 2012 la mercantil norteamericana TRITON STONE GROUP OF LOUISVILLE efectúa un pedido de material a MARMOLES NOVELDA S.A (por valor de 15.710,12 \$ bajo términos C.A.D), encargando dicha mercantil norteamericana a JAS WORLDWIDE S.L (en adelante JAS) el transporte de las referidas mercancías desde el puerto de Valencia al de Nueva Orleans en régimen de conocimiento de embarque o Bill of Lading.

La misma operativa se reproduce en relación otro pedido de material efectuado en septiembre de 2013, por importe de 13.026,82 \$, en este caso por TRITON STONE SOUTHAVEN MISSISSIPPI y con destino el puerto de Everglades

ii) en los conocimientos de embarque figura MÁRMOLES NOVELDA S.A como cargador (shipper); TRITON STONE GROUP OF LOUISVILLE, en primer pedido de material y TRITON STONE SOUTHAVEN MISSISSIPPI en el segundo, como persona autorizada a la retirada de las mercancías en el puerto de destino (consignee) y, finalmente, JAS como transportista (carrier)

Tales conocimientos de embarque fueron expedidos por JAS en Madrid y entregados a MÁRMOLES NOVELDA SA



iii) el transporte se verificó en los buques de la naviera alemana HAMBURG SÜD KG subcontratada a tal efecto JAS WORLDWIDE SL, de modo que HAMBURG SÜD fue la porteadora efectiva de la carga.

Para documentar el contrato de transporte HAMBURG SÜD emitió dos cartas de porte en las que figuran como embarcador/cargador (Shipper): JAS WORLDWIDE SL; como receptor (Consignee): JAS FORWARDING y como porteador: HAMBURG SÜD (HAMBURG SÜDAMERIKANISCHE DAMPFSCIFFFAHRTS-GESELLSCHAFT KG) actuando como agente consignatario de la naviera MARÍTIMA ASTONDO, S.L. (que en esa época utilizaba la marca comercial "Hamburg Sud Madrid") (doc. 1 de la contestación de esta co-demandada)

La facturación de los servicios prestados por la naviera alemana es emitida por MARÍTIMA ASTONDO SL en nombre y por cuenta de la naviera como su agente consignatario (doc. nº 2 de la contestación de esta co-demandada)

iv) en los puertos de destino la mercancía fue retirada por TRITON GROUP OF LOUSVILLE y TRITON STONE SOUTHAVEN MISSISSIPI sin que estos entregaran el conocimiento de embarque (al tener los originales en su poder la actora). En concreto, el día el 28.11.2012 en el caso del contenedor destinado al puerto de Nueva Orleáns y el día 10.11.2013 en el caso del contenedor destinado al puerto de Everglades (documento 1 acompañado con la contestación de JAS WORLDWIDE SL)

v) la demanda que da lugar a esta litis se presenta el 23.4.2014, según estampillado que figura en ella

CUARTO. - La falta de traducción de los conocimientos de embarque

1.- La sentencia, tras la referencia previa a los conocimientos de embarque aportados como documentos 5 a 10 en la demanda, de forma escueta dice

*"la prueba esencial en la que se sostiene la pretensión se encuentra en idioma **extranjero** y por lo tanto no tiene valor probatorio. La demanda debe desestimarse"*

2. En su recurso la actora viene a sostener que la falta de traducción se trata de un simple vicio de forma, que únicamente será relevante si se produce una efectiva indefensión en las partes, que aquí no se da ya que (i) las facturas son de fácil comprensión y los conocimientos de embarque originales son emitidos por la propia transitaria (JAS) y la naviera la que los recepciona para su entrega a los destinatarios de la mercancía ; (ii) las cuestiones más relevantes para las partes demandadas hayan sido traducidas por ellos mismos, y (iii) estar redactados en lengua inglesa, que es la lengua del comercio **internacional** y presentados ante un Juzgado de lo Mercantil que tiene atribuida la competencia de los litigios en esta materia. Añade que no se ha dado la oportunidad de subsanar este supuesto vicio procesal que se denuncia

Valoración del Tribunal

3. Sabido es que el art. 144 de la LEC establece que a todo documento redactado en idioma no oficial dentro del territorio nacional se debe acompañar su traducción.

La imprevisión de la actora es la que genera esta problemática, que tampoco subsanó durante el procedimiento, pues ya era denunciada por las demandadas en sus escritos de contestación, de modo que la queja de falta de oportunidad para subsanar resulta inane, como también el que se trate de documentación en inglés en un litigio mercantil, pues el requisito del art 144LEC no depende del conocimiento de las partes o del órgano judicial del idioma **extranjero**

4. Ahora bien, tal ausencia de traducción no impide automática y necesariamente que no puedan ser objeto de valoración. Nos encontramos ante una irregularidad procesal y debe venir acompañada de indefensión. Así lo dice la STS 492/2020, de 28 de septiembre al desechar la infracción del art. 144 LEC cuando " *no (se) explica en qué consistiría la supuesta indefensión que se le habría ocasionado, y que esta sala no aprecia a la vista del conjunto de circunstancias concurrentes*". Este parecer es el mantenido por esta Sala en la precedente sentencia de 19 diciembre 2014, con invocación de la STS de 24 de marzo de 2008, relativa al artículo 601 LEC 1881, que apunta el criterio de que la admisión o no de documentos redactados en idioma **extranjero** sin que se aporte traducción dependerá de las circunstancias del caso y de que se genere o no indefensión.

5. En las circunstancias antes expuestas, no vemos inconveniente en valorar esa documentación en los términos que la propia parte demandada ha traducido en el cuerpo de sus contestaciones y en documento aparte (no cuestionada), de modo que es evidente que respecto de ello no cabe apreciar indefensión alguna, absteniéndonos del resto, que las propias partes, con su actuación, han venido a revelar que no resulta trascendental para la resolución de la litis

QUINTO - El régimen jurídico del contrato de transportemarítimo **internacional en régimen de conocimiento de embarque**



1. En su escrito de contestación, la demandada JAS sostiene que la ley aplicable a los contratos de transporte marítimo **internacional** en régimen de conocimiento de embarque sobre los que versa el litigio es la Ley de EEUU, la denominada Carriage Ofdes By Sea Act de 1936, con apoyo en la cláusula 22 (cláusula de jurisdicción y ley aplicable) y 6 (cláusula Paramount) impresas en el reverso de cada uno de los conocimientos de embarques o Bill of Lading (BL en abreviatura) que traduce en los términos siguientes

"Cláusula de jurisdicción y ley aplicable.

Cualquier reclamación o disputa derivada de este conocimiento de embarque será resuelta según las leyes de los Estados Unidos..."

"Responsabilidad del porteador

(1) Cláusula Paramount

(A) Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 13 que se encuentra a continuación, este Conocimiento de Embarque en tanto que se refiere al transporte marítimo realizado por cualquier buque, tanto si esta se encuentra nombrado en este documento como si no lo está, surtirá efecto con sujeción a las Reglas de la Haya o a cualquier legislación que determine la aplicación imperativa de estas reglas o las Reglas de la Haya-Visby (tales la COGSA la COGWA) a este conocimiento de embarque, y las estipulaciones de las Reglas de la Haya o de la legislación aplicable se considerarán incorporadas aquí. Las Reglas de la Haya (o COGSA o COGWA si este Conocimiento de Embarque está sujeto a la ley de los EE, UU. o Canadá, respectivamente) será aplicable al transporte de mercancías por autopistas y carreteras y aguas interiores. Las referencias al transporte por mar en dichas reglas o legislaciones se entenderá que incluyen referencias a autopistas y carreteras y aguas interiores. Si, y en la medida que las estipulaciones de la Harter Act de 1893, con sus enmiendas, pudieran ser imperativamente aplicables para regular la responsabilidad del Porteador por las mercancías durante cualquier período anterior a la carga o posterior a la descarga desde la embarcación, la responsabilidad del Porteador será en su lugar determinada por las estipulaciones de la subsección 6(3) que se encuentra a continuación, pero si dichas estipulaciones resultan inválidas, dicha responsabilidad se encontrará sujeta a lo dispuesto en la COGSA.

(B) E/ Porteador estará facultado para beneficiarse por completo de, y con derecho a, todas las limitaciones y exclusiones de responsabilidad estipuladas en cualquier ley aplicable, estatuto o reglamento de cualquier país, incluido pero no limitado a los artículos 4281 a 4287 de la Ley Harter Act, con sus enmiendas, y cuando sea aplicable, cualquier otra estipulación de las leyes de los Estados Unidos de América y, sin perjuicio de la generalidad precedente, también cualquier ley, estatuto o reglamento disponible para el armador de la embarcación o embarcaciones en la que o en las que la mercancía sea transportada "

2. La sentencia guarda silencio al respecto. En el recurso de apelación, la actora reitera lo dicho en su momento con ocasión de la declinatoria suscitada relativo a que la cláusula denominada "Jurisdiction and Law Clause" es una condición general de la contratación y que por aplicación de la Ley 7/ 98 de Condiciones Generales de la Contratación debe ser dejada sin efecto sin más y que la legislación aplicable no sería esa "Jurisdicción de los tribunales de EEUU sino la de los tribunales a los que nos presentamos". Invoca el art. 23 del Reglamento CE 44/01, el art. 54 LEC, art 22 .2 LOPJ y la STS 322/12 de 31 de mayo, y sostiene que tanto la jurisdicción como la ley aplicable es la española, en concreto la Ley de Transporte Marítimo en Régimen de Conocimiento de Embarque de 22.12.1949 y el Convenio para la Unificación de ciertas Reglas de 25.08.24, con las modificaciones de los protocolos de 1968 y 1969 (Reglas de la Haya-Visby)

Valoración del Tribunal

3. Recordemos que estamos ante contratos de transporte marítimo **internacional** desde el puerto de Valencia a dos puertos de EEUU para el traslado del material adquirido a MARMOLÉS NOVELDA S.A que las mercantiles norteamericanas adquirentes TRITON encargaron a JAS y que en los conocimientos de embarque emitidos figura MARMOLÉS NOVELDA S.A como cargador (shipper) ; TRITON STONE GROUP OF LOUISVILLE, en el primero y TRITON STONE SOUTHHAVEN MISSISSIPPI en el segundo, como persona autorizada a la retirada de las mercancías en el puerto de destino (consignee) y, finalmente, JAS WORLDWIDE S.L como transportista (carrier)

4. Lleva razón la apelada al indicar que el artículo 12.6 CC impone a los tribunales aplicar de oficio la norma de conflicto que habrá de determinar cuál ha de ser la ley aplicable al fondo del asunto, sin que el hecho de que la competencia judicial se residence en los órganos jurisdiccionales españoles (que esta alzada no se cuestiona) determine per se la aplicación del Derecho español. Por ello, la normativa invocada en el recurso antes identificada nada aporta, pues incide en un plano distinto (el de la jurisdicción)

5. Sobre la cuestión del Derecho aplicable en este tipo de contratos este Tribunal se ha pronuncia in extenso en la sentencia de 11 de diciembre de 2020



"Como se ha indicado, el conocimiento de embarque contiene una estipulación general relativa a la aplicabilidad de la normativa inglesa. La materia objeto de contratación, servicio de transporte marítimo de mercancías, no está excluida de las materias a las que se aplica la normativa sobre elección de ley aplicable, en el art. 1 del RCEE 593/2008, de 17 de junio (Roma I), sobre las relaciones jurídicas civiles y mercantiles. Como señala la doctrina (vd. prof. Calvo Caravaca, Rev. Notariado, 2009), el Reglamento Roma I constituye una normativa de las denominadas erga omnes, es decir, obligatoria con independencia de la nacionalidad, del domicilio o residencia habitual de las partes que concluyen un contrato o de la ley finalmente aplicable, ya que incluso resultan aplicables sus previsiones en el caso de que todos los elementos del contrato estén vinculados a un único y mismo Estado miembro, vd. previsión específica del art. 3.3 RCEE 593/2008, que para tal supuesto se limita tan solo a reservar la aplicación de la ley del Estado donde se hallan todos los elementos, en lugar de la Ley designada, exclusivamente de " las disposiciones de la ley de ese otro país que no puedan excluirse mediante acuerdo", ninguna otra.

Dicha norma consagra la posibilidad de designar un ordenamiento aplicable a la relación jurídica entablada incluso en el caso de que el Estado al que pertenezca dicha Ley no sea Estado miembro de la UE, bajo el denominado principio de universalidad del art. 2 RCEE 593/2008. En esa regulación rige el principio de autonomía de la voluntad negocial para la designa de la ley aplicable a la relación jurídica dimanada del contrato. Así, el art. 3 RCEE 593/2008 señala que " El contrato se regirá por la ley elegida por las partes. Esta elección deberá manifestarse expresamente o resultar de manera inequívoca de los términos del contrato o de las circunstancias del caso. Por esta elección, las partes podrán designar la ley aplicable a la totalidad o solamente a una parte del contrato". Este principio se extiende, de modo particular, al contrato de transporte, ya que el art. 4 RCEE 593/2008 se refiere expresamente a él y establece normas solo para el caso en que las partes contratantes no hayan hecho expresa designa de la Ley aplicable al contrato.

Para que la elección de la norma aplicable al contrato opere, de acuerdo con las previsiones del RCEE Roma I, la doctrina (vd. prof. Herranz Ballesteros, Cuadernos CGPJ, 2011) identifica una triple exigencia: que la elección sea clara, que la elección sea a favor de una ley estatal y que la elección por las partes de la ley aplicable al contrato sea objeto de un negocio jurídico, integrado o no en el mismo contrato llamado a ser regulado por la Ley designada. Este RCEE 593/2008 extiende sus efectos a cualquier contrato que esté celebrado después del 17 de diciembre de 2009, según su art. 26.

En cuanto al ámbito regulativo que resulte de la Ley designada como aplicable en el contrato, ésta regirá, según el art. 12.1 RCEE 593/2008, " a) su interpretación; b) el cumplimiento de las obligaciones que genere; c) dentro de los límites de los poderes conferidos al tribunal por su Derecho procesal, las consecuencias de un incumplimiento total o parcial de estas obligaciones, incluida la evaluación del daño en la medida en que la gobiernen normas jurídicas; d) los diversos modos de extinción de las obligaciones, así como la prescripción y la caducidad basadas en la expiración de un plazo; y e) las consecuencias de la nulidad del contrato".

En el caso presente, y en atención a estas consideraciones, los contratos de transporte marítimo se encuentran sometidos, según su cláusula 22, con carácter general a la ley de los Estados Unidos y, en particular, en lo relativo a la responsabilidad del porteador en virtud de la Cláusula Paramount a las Reglas de la Haya-Visby , por remisión directa o por aplicación de la legislación que determine su aplicación imperativa (como la COGSA, Carriage of Goods by Sea Act o Ley de Transporte Marítimo de 1936)

6.La alegación genérica de la apelante MÁRMOLES NOVELDA de que estamos ante condiciones generales ineficaces está abocada al fracaso, ya que (i) el cuestionamiento de la validez de esta cláusula debía haberlo efectuado en la demanda, si pretendía que tales cláusulas no desplegaran efectos, de modo que su discusión queda extramuros del objeto procesal en los términos definidos en la instancia (artículos 399, 400 y 412 LEC) ,sin que sea admisible su mutación por adición en esta alzada (art 456LEC y STS de 1 de octubre de 2012, entre otras) y (ii) en todo caso , no cabe invocar por las sociedades de capital como la apelante el control de abusividad en la contratación propia de su actividad (SSTS 307/2019, de 3 de junio y 693/2021, de 11 de octubre entre otras muchas) y (iii) a mayores, se trata de una alegación genérica carente de soporte y fundamento específico, sin que el solo dato de que la cláusula se inserte en un contrato de adhesión implica automáticamente su nulidad, ya que las condiciones generales de la contratación no son, per se, nulas, sino únicamente en los supuestos que contempla el art. 8 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación , cuya concurrencia no se ha probado.

7.En la instancia, la demandada JAS sostiene que la falta de alegación y prueba por la actora de ordenamiento jurídico **extranjero** aplicable debe conducir a la desestimación de la demanda con apoyo de las SSTS de 22 y 25 de mayo de 2001

8.Aunque esta postura no la reproduce ya en su oposición al recurso de apelación, tal vez consciente de su debilidad, en todo caso debemos aclarar que en ese caso lo procedente no sería lo propuesto por la



demandada, sino la aplicación del Derecho español, ya que tanto el TC como la más reciente doctrina del TS rechaza la tesis desestimatoria

El primero considera que ello implica vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso a la jurisdicción en orden a la obtención de una resolución sobre el fondo, en la medida en que implica imponer un óbice inexistente que impide de forma no razonable la adopción de una resolución sobre el fondo de la pretensión. La STC 29/2004, de 11 de febrero dice

*"En efecto, ante la falta de prueba del Derecho **extranjero** (que era la normativa que ambos órganos judiciales consideraban aplicable al caso) se optó por no resolver sobre la pretensión deducida por la actora (calificación de su despido), evitando, además, hacerlo a través de la aplicación subsidiaria de la *lex fori*, es decir, de la legislación laboral española. Ahora bien, tal óbice (falta de prueba del Derecho **extranjero**) resultaba inexistente, puesto que al ser la parte demandada la que había invocado el Derecho inglés era a ella (y no a la actora) a quien correspondía acreditar su contenido y vigencia, conforme a lo dispuesto en el entonces vigente art. 12.6 del Código Civil (hoy sustituido por la normativa establecida en el art. 281 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil). A pesar de ello le fue exigida a la parte actora su prueba, sin darle en ningún momento la oportunidad de llevarla a cabo a través de los cauces procesales oportunos, y ligando a la falta de acreditación del contenido y vigencia del Derecho inglés la desestimación de su pretensión (en el caso del Juzgado) y la inadmisión de la demanda, aunque a través de Sentencia (en el caso del Tribunal Superior de Justicia). Es obvio, pues, que a la parte actora le fue negada de forma no razonable una resolución sobre el fondo de su pretensión (en forma semejante al caso enjuiciado en la STC 10/2000, de 31 de enero , FJ 2)".*

Por su parte el TS, al interpretar el art. 281.2 LEC, que establece la necesidad de que el Derecho **extranjero** sea probado en lo que respecta a su contenido y vigencia, declara en la STS 198/2015, de 20 de mayo, reiterada en la 578/2021, de 27 de julio (remarcado añadido)

*"i) El tribunal español debe aplicar de oficio las normas de conflicto del Derecho español (art. 12.6 del Código Civil), que pueden ser de origen interno, comunitario o convencional **internacional**. La calificación para determinar la norma de conflicto aplicable se hará siempre con arreglo a la ley española (art. 12.1 del Código Civil).*

*"ii) Como consecuencia lógica de que los jueces españoles no tienen obligación de conocer el Derecho **extranjero**, se ha exigido históricamente la prueba del mismo, de forma que en este extremo el Derecho recibe un tratamiento similar al que reciben los hechos, pues debe ser objeto de alegación y prueba, siendo necesario acreditar no sólo la exacta entidad del Derecho vigente, sino también su alcance y autorizada interpretación. Por ello, el segundo párrafo del artículo 281.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil exige la prueba de "su contenido y vigencia", si bien, de acuerdo con el principio de adquisición, la Ley de Enjuiciamiento Civil no pone la prueba a cargo de "la persona que invoque el derecho **extranjero**".*

*"iii) Si de acuerdo con la norma de conflicto española es aplicable el Derecho **extranjero**, la exigencia de prueba del mismo no transforma el Derecho **extranjero**, en cuanto conjunto de reglas para la solución de conflictos, en un simple hecho. [...]*

*"iv) El empleo de los medios de averiguación del Derecho **extranjero** es una facultad, pero no una obligación del tribunal. No puede alegarse como infringido el art. 281.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil porque el tribunal no haya hecho averiguaciones sobre el Derecho **extranjero**.*

*"v) La consecuencia de la falta de prueba del Derecho **extranjero** no es la desestimación de la demanda, o la desestimación de la pretensión de la parte que lo invoca, sino la aplicación del Derecho español. Así lo ha declarado reiteradamente esta Sala, en las sentencias citadas, y así lo ha declarado el Tribunal Constitucional en su sentencia 155/2001, de 2 de julio , como exigencia derivada del derecho a la tutela judicial efectiva que establece el art. 24 de la Constitución ".*

9. Pero es que dicha tesis (la desestimación de la demanda) resulta contradictoria con la aportación de prueba del derecho estadounidense. En virtud del principio de adquisición, lo relevante es que quede probado ese derecho **extranjero**, al margen de quien aporte esa prueba.

Aquí la demandada JAS para acreditar el contenido y alcance de la ley aplicable se presenta un affidavit emitido por unos abogados. Aunque no identifica el contenido literal del Derecho aplicable, sí hace mención a resoluciones de tribunales, de modo que podemos inferir del mismo (al no ser contradicho por ninguna otra prueba) las siguientes consideraciones : (i) la Ley de Transporte Marítimo de Mercancías ("COGSA") permanece en vigor a día de hoy y resulta aplicable al transporte marítimo en buque oceánico desde y a los Estados Unidos; (ii) los conocimientos de embarque de JAS son no-negociables, ya que nombran al destinatario con derecho a la entrega; (iii) la COGSA no contiene ninguna disposición relativa a los tipos (como negociable o no-negociable) de conocimiento de embarque que un porteador puede emitir, ni restringe al porteador de referenciar en el conocimiento de embarque los términos y condiciones de que ese conocimiento de embarque



sea no-negociable salvo emitido "a la orden". Se trata más bien, de una cuestión de derecho contractual; (iv) según la jurisprudencia federal estadounidense, una "entrega incorrecta" o la "no-entrega" de la mercancía no constituiría una "desviación" en virtud de la COGSA, *"de forma que anulase los \$500 de la limitación de responsabilidad por paquete de la COGSA, tal y como también se indica en el conocimiento de embarque"*; (v) la no recepción por el transportista del conocimiento de embarque, a cambio de los bienes, es una entrega incorrecta o defectuosa entrega que constituye un incumplimiento del contrato de transporte sujeto al año de caducidad de la COGSA; (vi) el plazo de caducidad de un año se calcula desde la fecha de entrega de las mercancías o, en casos de no-entrega de la mercancía, desde la fecha en que las mercancías deberían haber sido entregadas y (vii) este plazo de caducidad no puede ser unilateralmente extendido mediante el envío de una carta de reclamación del reclamante al porteador. En cambio, este plazo sólo puede resultar extendido por una renuncia expresa a él por el portador o un acuerdo expreso alcanzado con este último.

10. Vemos, pues, como parte de ese debate sobre la legislación aplicable no es determinante, y que en virtud de la Cláusula Paramount son de aplicación las Reglas de la Haya-Visby, que son invocadas en la demanda, dado que del propio clausulado contractual se desprende que la remisión es a cualquier legislación que determine la aplicación imperativa de estas Reglas

SEXTO. La legitimación activa

1. En la oposición al recurso de apelación formulado por JAS se viene a cuestionar la legitimación activa de la actora, aunque no se califique como tal, con una doble argumentación: (a) en primer lugar, se dice que MÁRMOLES NOVELDA reclama el precio de la compraventa no al comprador, sino al amparo de otro negocio jurídico (el contrato de transporte), del que no es parte y (b) en segundo lugar, las compraventas entre MÁRMOLES NOVELDA y TRITÓN se realizaron en términos Ex Works, lo cual implica que una vez la mercancía fue recogida por el porteador, MÁRMOLES NOVELDA perdió la disposición sobre la misma o, sea el control del transporte (contrato encargado por las empresas compradoras a JAS).

Valoración del Tribunal

2. La primera alegación decae ya que es pacífico que MÁRMOLES NOVELDA sí figura en el contrato de transporte como cargadora, y así lo reconoce JAS en su contestación y antes del procedimiento, como se desprende del intercambio de correos electrónicos aportados en la demanda ante los problemas suscitados en la entrega del primer envío, sin que sea posible negar la legitimación previamente reconocida. Y como tal cargadora está legitimada para exigir el cumplimiento de las obligaciones del portador dimanantes del contrato de transporte marítimo en régimen de conocimiento de embarque en el momento de la entrega de la mercancía en destino. Otra cuestión es si para la retirada de la mercancía por parte de las mercantiles destinatarias (TRITON) era necesaria o no la presentación de los conocimientos de embarque, en poder de la actora

3. La segunda línea de argumentación tampoco puede ser estimada. Además de que ese reconocimiento previo inhabilita el cuestionamiento posterior, nos encontramos ante un planteamiento ex novo en esta alzada, en contra del principio "pendente appellatione, nihil innovetur" positivizado en el art 456 en relación con art 412 LEC pues nada se decía sobre ello en la contestación. En todo caso, como dice la SAP de Valencia, Sección 9ª, de 16 de enero de 2019 no empece, a los efectos de reconocimiento de la legitimación activa y pasiva de las litigantes, la cláusula Ex Works que haya podido utilizarse en la compraventa previa al transporte, con invocación de una previa sentencia de 13 de noviembre de 2008 y de la sentencia de la Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona de 15 de abril de 2015, ya que -como aquí acontece- el actor reclama por un inadecuado cumplimiento del contrato de transporte marítimo en régimen de conocimiento de embarque, distinto al de compraventa, que es en el que entra en juego el Incoterm alegado.

No obsta a ello la cita por la apelada de la STS 157/1997, de 3 de marzo, que lo que dice es que en una venta en condiciones Fob, el vendedor podía exigir del comprador el pago del precio desde que se embarcó la mercancía y que el transporte y la entrega no fueron la causa de los supuestos impagos cuando el transporte estaba documentado en instrumentos no negociables, y no había incumplimiento del transportista, que es la verdadera ratio decidendi de esa sentencia

SÉPTIMO. -La legitimación pasiva

1. En la oposición al recurso de HAMBURG SÜD IBERIA invoca su falta de legitimación pasiva, dado que no es la naviera que llevo a cabo el transporte de la mercancía (la mercantil alemana HAMBURG SÜDAMERIKANISCHE DAMPFSCIFFFAHRTS-GESELLSCHAFT KG), ni tuvo participación alguna en el mismo, ni como agente consignatario del porteador ni siquiera, en este caso, como agente comercial, puesto que actuó como agente consignatario otra mercantil (Marítima Astondo SL).

Expone que HAMBURG SÜD IBERIA (documento 4 de su contestación) es agente comercial de dicha naviera alemana, pero que, además, en este caso ni siquiera intervino como tal, pues el agente fue Marítima Astondo SL



Valoración del Tribunal

2. Al estar acreditado documentalmente los extremos anteriores, es evidente la falta de legitimación pasiva de la demandada para soportar la acción derivada de la ejecución de un transporte que no ha realizado ni tiene ninguna relación con su ejecución

3. La ausencia de legitimación pasiva provoca que no proceda entrar a analizar el resto de motivos defensivos, que son en realidad formulados subsidiariamente, referentes a la ausencia de responsabilidad del porteador efectivo (la naviera alemana) por pérdidas sufridas por la mercancía no durante su transporte, sino tras el mismo, imputables, en su caso, al portador contractual por infracción de la normativa reguladora de los títulos valores, de la que sería responsable el emisor del título valor (que no fue la naviera ni menos aun HAMBURG SUD IBERIA). Por tanto huelga verificar si el cumplimiento por la naviera de las cartas de porte emitidas (al entregar las mercancías a JAS FORWARDING, que era la sociedad designada como receptora en las cartas de porte , que a su vez las entregó a TRITON STONE y TRITON GROUP) le exonera de responsabilidad frente al cargador, pues , repetimos, no es la naviera alemana la aquí demandada , o sobre la caducidad o restantes aseveraciones vertida en la contestación al recurso de apelación

4. En cambio, la legitimación pasiva de la JAS no ofrece dudas. Figura como porteadora contractual, al ser la encargada del viaje, que se lleva a efecto de forma efectiva por una naviera distinta. Al margen de que se cuestione la catalogación como transitaria que emplea la actora, en todo caso la STS de 26 de mayo de 2011 nos aclara que estamos ante

" el organizador, que contrata en nombre propio con el cargador la ejecución del transporte, el cual proyecta, organiza y controla, aunque no lo ejecute por sí, sino por medio de los llamados porteadores efectivos, con los que contrata también en nombre propio. Dicho organizador no sólo se obliga ante el cargador a la realización de todo el transporte, sino que, en lo que al recurso importa, asume la responsabilidad por la mercancía, desde el momento en que la recibe bajo su custodia, aunque fuera antes de ser entregada al porteador efectivo."

OCTAVO. - La entrega de la mercancía en destino

1. La tesis nuclear del recurso, profusamente repetida a lo largo del mismo, es el incumplimiento de las obligaciones del portador dimanantes del contrato de transporte marítimo en régimen de conocimiento de embarque en la entrega de la mercancía en destino. Y ello porque se retiró la mercancía por parte de las mercantiles destinatarias (TRITON) sin la debida presentación de los conocimientos de embarque o bill of lading cuando era exigible, para esa retirada, la exhibición y entrega de dichos documentos. Comportamiento generador de responsabilidad solidaria del porteador contractual (transitario) y porteador efectivo (naviera), al ser ajeno a la emisión de otros documentos (carta de porte) entre JAS y la naviera

2. El argumento central de JAS, la porteadora contractual, es que la mercancía se transportó bajo conocimientos de embarque no-negociables, los cuales no son un título valor y, por lo tanto, carecen de función representativa de la mercancía. Considera que en estos casos, como sucede con la carta de porte, el porteador no debe solicitar el conocimiento de embarque contra la entrega de la mercancía. Sustenta esa naturaleza en que (i) en el affidavit (documento número 3 y 3 b de la contestación a la demanda) se dice que *"Los conocimientos de Embarque de JAS mencionados anteriormente son no-negociables, ya que nombran al destinatario con derecho a la entrega"* y (ii) y en los aversos de los documentos no se indica que fuesen "a la orden" ("to the order") y en la cláusula 4 de los reversos se dice

"4. Negociabilidad y título de propiedad sobre los bienes

Este conocimiento de embarque será no-negociable salvo que sea realizado "a la orden", en cuyo supuesto será negociable y constituirá un título de propiedad de los bienes y el tenedor estará legitimado para recibir o transferir los bienes aquí descritos cuando corresponda [...]"

Valoración del Tribunal

3. El núcleo del pleito se centra en determinar si hubo un incumplimiento contractual de los portadores por haber entregado la mercancía sin la contra-presentación del conocimiento de embarque, y la respuesta depende de la naturaleza jurídica de los documentos contractuales

El conocimiento de embarque es un documento que, como expone con precisión la SAP de Barcelona , Sección 15ª, de 15 de mayo de 2006, cumple una triple finalidad: a) constituye el documento del contrato, al que se incorporan las condiciones del transporte, con caracteres propios de los contratos de adhesión (título contractual); b) es documento probatorio de la entrega de la carga a bordo del buque y de la condición y cantidad de las mercancías recibidas por el porteador (título probatorio); y c) es un título valor o más exactamente un título representativo de las mercancías, que incorpora el derecho a reclamar la mercancía en

destino y a disponer de ella durante el viaje, con el doble alcance de título de crédito frente al porteador y título de tradición cuya entrega sustituye a la de las cosas que representa. Y explica la referida sentencia que

"Fundamentalmente por esta última función y naturaleza, la emisión del conocimiento de embarque (o documento similar) encuentra su principal justificación cuando se trate de mercancías que han de cambiar de poseedor (el cargador y el destinatario son personas distintas) y que están llamadas a circular o se prevea su circulación.

[...]

No obstante, cuando no se sienta la necesidad de un título representativo y negociable que ampare las mercancías e incorpore el derecho a disponer de ellas o, en general, cuando las circunstancias del transporte no exigen dicho título en atención a las funciones que el mismo está llamado a desempeñar, será normal que se sustituya por otro tipo de documento, como puede ser la carta de porte marítimo, sea waybill, o waybill.

A continuación, apunta las notas de esta "carta de porte marítimo", "sea waybill" o "waybill" y sus diferencias con el conocimiento de embarque, diciéndonos que es

"un documento probatorio del contrato de transporte e instrumento de prueba de la recepción de las mercancías por el porteador, no es, sin embargo, un título valor. Se trata de un documento no negociable, carece de la función representativa y por ello no es transmisible. Y el ejercicio del derecho a reclamar la entrega de la mercancía por parte del destinatario, a diferencia de lo que acontece en el caso del conocimiento de embarque, no precisa de la contra-entrega del documento al porteador, bastando con que el destinatario sea la persona designada en el propio documento; es decir, las mercancías serán entregadas a la persona nominativamente designada en el documento, sin necesidad de presentar ningún título".

Traemos a colación la STS 157/1997, de 3 de marzo, invocada por las partes, que, al tratar sobre un documento de transporte marítimo de mercancías denominado "Sea waybill" (conocido también con los nombres de "straight bill of lading", "non negotiable bill of lading; non negotiable receipt") dice que no "son auténticos o verdaderos conocimientos de embarque sino documentos de otra naturaleza, semejantes a la carta de parte marítima" tras afirmar previamente que

"La doctrina establece que estos documentos acreditan la obligación del porteador frente al destinatario, pero que este no necesita presentar el documento para reclamar la entrega de la mercancía por lo que es suficiente que se identifique como el sujeto inicialmente designado como beneficiario del derecho a la entrega. Carecen estos documentos de las propiedades que definen los títulos valores y se emiten cuando no se prevé la transmisión de las mercancías y, en consecuencia, no están destinados a la circulación".

De todo ello este Tribunal se hizo eco en la sentencia 110/2010, de 26 de abril en un caso en el que la operación se instrumentalizó por medio de un "express bill of lading", también conocido en el uso **internacional** como "straight bill of lading", "non negociable bill of lading", "non negociable receipt" o "sea waybill", carta de porte marítima en su traducción usual al español, y en el que destacamos que, a diferencia del conocimiento de embarque, no constituye un título representativo de las mercancías transportadas, careciendo de la condición de título valor

4. La naturaleza de título valor de los conocimientos de embarque es independiente de que sean nominativos, a la orden o al portador. En los tres casos estaríamos ante documentos que incorporan un derecho de crédito frente al porteador para exigir la entrega de las mercancías en el lugar de destino. Lo que se diferencia es que en el primero se designa expresamente la persona a la que deben ser entregadas las mercancías y solo puede ser transmitido por cesión; en cambio en el segundo se indica que la mercancía sea entregada a la orden del cargador o de un tercero y de los sucesivos endosatarios, y, finalmente, en el tercero, la legitimación viene determinada por la posesión del título y será transferible por la entrega material del documento. Mientras en este último caso la posesión del documento es condición suficiente para el ejercicio del derecho de crédito incorporado frente al porteador, en los otros es necesario, pero no suficiente; conocimiento que se rescata por el porteador, como prueba del hecho de la entrega, como ahora aparece recogido en los arts. 250 y 252 LNM

5. En cambio, los documentos del transporte no negociables, en sus distintas denominaciones, emitidos con ocasión de un transporte marítimo no son títulos-valores, y, en consecuencia, el destinatario designado en este tipo de documentos tendrá derecho a la entrega de las mercancías en destino sin necesidad de presentar el documento, como recoge la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima (art 268 y 271) que positiviza lo anticipado por doctrina y jurisprudencia

6. En el caso presente, los documentos se titulan "Bill of lading", sin que figure esas expresiones ("express bill of lading", "straight bill of lading", "non negociable bill of lading", "non negociable receipt" o "sea waybill") que hacen referencia al título no negociable. Ahora bien, conocido es que los contratos son lo que se deduce de su



contenido, al margen de la calificación de las partes, y aquí no se cuestiona que su cláusula 4 de los reversos se dice que el " *conocimiento de embarque será no-negociable salvo que sea realizado "a la orden", en cuyo supuesto será negociable y constituirá un título de propiedad de los bienes y el tenedor estará legitimado para recibir o transferir los bienes aquí descritos cuando corresponda [...]*" y en los anversos de los documentos no se indica que fuesen "a la orden" ("to the order"). Si a ello unimos que en el affidavit se indica que estos conocimientos de embarque de JAS en derecho estadounidense son no-negociables, permitidos por el derecho contractual, la consecuencia es que debemos concluir que no estamos ante verdaderos conocimientos de embarque, sino ante otros documentos no negociables, que no revisten la naturaleza de título valor, y, en consecuencia, no es exigible al destinatario su presentación en el puerto de destino para obtener los bienes.

7. No obsta a ello lo expuesto en el recurso de apelación, que no niega que los conocimientos de embarque aportados tengan la consideración de documentos no negociables. Dicho con reservas, pues resulta intrincada su lectura, viene a sostener (o eso es lo que inferimos, y la ausencia de claridad la debe soportar quien la crea) que los conocimientos de embarque nominativos emitidos como no negociables mantienen su principal característica de ser un documento de título valor. Se dice " *Se confunde la contraparte al equiparar los Sea Waybill o Straight bill of lading con el BL nominativo que es un título valor puesto que el BL aunque sea emitido como no negociable, mantiene su principal característica de ser un documento de título valor, y en su consecuencia el consignatario debe presentar el documento en el puerto de destino con el fin de obtener los bienes, sin embargo los Sea Waybill que se equiparan en nuestro derecho a las cartas de porte marítimo de los arts. 268 de la Ley de Navegación Marítima, son documentos no negociables, que evidencian el recibo de los bienes y el contrato de transporte en los que no hay necesidad de entregar el documento en el puerto de destino con el fin de obtener los bienes del transportista*".

La confusión consideramos que la padece la parte. Si no cuestiona que los concretos conocimientos de embarque emitidos son no negociables, los mismos no son títulos valores. Esa condición no depende de que sea nominativo, que afecta a la legitimación y circulación

Esa admisión del carácter no negociable de los documentos del transporte emitidos desactiva la trascendencia que para su exégesis pudiera tener el correo electrónico remitido por personal de JAS WORLDWIDE a Mármoles Novelda (documento 16 de la demanda) con fecha 19.11.2012, en el que, con motivo del primer viaje, se dice que lo que " *si está claro es que no recibirán el contenedor hasta que no entreguen un BL original*".

8. Admitido en el recurso (alegación primera) que la mercancía se entregó a los destinatarios (TRITON GROUP OF LOUSVILLE y TRITON STONE SOUTHAVEN MISSISSIPI), como ya apuntaba sus propias reclamaciones extrajudiciales la actora (documento 11 y siguientes de la demanda) aunque sorprendentemente y de forma contradictoria parece que después lo cuestiona (en la extraña alegación novena dedicada rebatir las alegaciones planteadas en la contestación a la demanda) no se aprecia el incumplimiento de los contratos de transporte marítimo, pues al no tratarse los documentos emitidos con ocasión de los mismos de títulos valores (al ser no negociables), y en consecuencia, los destinatarios (las sociedades TRITON) tenían derecho a retirar la mercancía en destino sin necesidad de presentar el documento

9. Entregada la mercancía al destinatario comprador, quedan al margen de esta litis las acciones que pudiera tener la vendedora MARMOLES NOVELDA contra la misma, que hace que sea innecesario plantearnos si está o no satisfecha

10. También deviene carente de objeto la caducidad de la acción derivada del transporte respecto de la primera expedición de 2012 al puerto de Nueva Orleans. En todo caso, efectivamente, lo está, pues la entrega se produce el 28.11.2012 en el caso del contenedor destinado al puerto de Nueva Orleans y la demanda que da lugar a esta litis se presenta el 23.4.2014, transcurrido un año para su ejercicio, ya se compute con arreglo a las Reglas de la Haya -Visby (art 3.6º) ya con arreglo al derecho norteamericano, según lo antes dicho que, en sintonía con Convenio de Bruselas de 1924 prevé un plazo de caducidad, según pacífica jurisprudencia (entre otras, SSTS 348/2011, de 26 de mayo o 437/2016, de 29 de junio, y las que en ellas se citan y nuestra sentencia de 6 de julio de 2020), por ende no susceptible de interrupción

NOVENO. - Costas

1. La desestimación del recurso de apelación conlleva que proceda condenar al pago de las costas originadas por el mismo (artículo 398 LEC)

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación,

FALLO

En atención a lo expuesto, la Sala acuerda:



1.- Desestimar el recurso de apelación interpuesto por MÁRMOLES NOVELDA SA contra la sentencia dictada el 21 de febrero de 2020 dictada en el procedimiento ordinario núm. 262/2014 seguido ante el Juzgado de lo Mercantil nº 4 de Madrid.

2.- Confirmar la sentencia, con imposición a la apelante de las costas procesales causadas en el recurso de apelación.

Procede la pérdida del depósito consignado para recurrir

Contra la presente sentencia no cabe recurso las partes pueden interponer ante este Tribunal, en el plazo de los 20 días siguientes al de su notificación, recurso de casación y, en su caso, recurso extraordinario por infracción procesal, de los que conocerá la Sala Primera del Tribunal Supremo, todo ello si fuera procedente conforme a los criterios legales y jurisprudenciales de aplicación.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos los Ilustrísimos señores magistrados integrantes de este Tribunal.

FONDO DOCUMENTAL CENDO