



Roj: **AAP B 350/2022 - ECLI:ES:APB:2022:350A**

Id Cendoj: **08019370152022200009**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **31/01/2022**

Nº de Recurso: **3412/2021**

Nº de Resolución: **11/2022**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MARIA RIBELLES ARELLANO**

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.: 0801947120218015216

Recurso de apelación 3412/2021 -3

Materia: Embargo preventivo

Órgano de origen: Juzgado de lo Mercantil nº 05 de Barcelona

Procedimiento de origen: Embargo preventivo de buque 1231/2021

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:

Para ingresos en caja. Concepto: 0661000012341221

Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274.

Beneficiario: Sección nº 15 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Concepto: 0661000012341221

Parte recurrente/Solicitante: Emiliano

Procurador/a: Lluc Calvo Soler

Abogado/a: MARISA DÍAZ FIGUEROA

Parte recurrida: Ezequias

Procurador/a:

Abogado/a:

AUTO núm. 11/2022

Ilmos. Sres. Magistrados

DON JUAN F GARNICA MARTÍN

DON JOSE MARIA RIBELLES ARELLANO

DON MANUEL DÍAZ MUYOR

En Barcelona, a treinta y uno de enero de dos mil veintidós.



Parte apelante: Emiliano

Parte apelada: Ezequias

Resolución recurrida: Auto

-Fecha: 12 de noviembre de 2012

-Demandante: Emiliano

-Demandada: Ezequias

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva del auto apelado es del tenor literal siguiente:

"Se deniega el embargo preventivo de la embarcación DIRECCION000 , anterior DIRECCION001 , con NIB NUM000 , atracada en Port de Premià, pantalán D, amarre D2, gestionado por Club Nautic Premià, solicitado por la representación procesal de Emiliano , Náutica Pou."

SEGUNDO.- Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandante.

TERCERO.- Recibidos los autos originales y formado en la Sala el Rollo correspondiente, se procedió al señalamiento de día para votación y fallo, que tuvo lugar el pasado 20 de enero de 2022.

Es ponente el Ilmo. Sr. DON JOSE MARIA RIBELLES ARELLANO.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO .- Términos en los que aparece determinado el conflicto en esta instancia

1. El demandante solicitó el embargo preventivo de la embarcación DIRECCION000 , que está atracada en el Port de Premià, gestionado por el Club Nàutic de Premià, al ser titular de un crédito marítimo por importe de 4.323,03 euros por una serie de trabajos de reparación (documento dos de la demanda), a los que prestó su conformidad el demandado (documento tres).
2. La resolución recurrida, tras exponer los presupuestos de la medida cautelar, deniega la solicitud por tratarse de una embarcación de **nacionalidad** española, cuyo armador tiene **nacionalidad** y residencia en España, con amarre en un club "conocido y cercano" y por no haberse aportado ninguna prueba de que vaya a ser enajenado.
3. El auto es recurrido por el demandante, que alega, en primer término, que la embarcación sobre la que se solicita el embargo enarbola bandera belga (documento uno de la demanda). El cambio de bandera justificaría, al entender del recurrente, la existencia de peligro en la demora, a los efectos establecidos en el artículo 728 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues en cualquier momento el buque podrá abandonar Puerto para irse al país al cual pertenece. En todo caso, dado que no se niega la existencia de un crédito marítimo, la Ley de la Navegación Marítima no exige que concurra el *periculum in mora*.

SEGUNDO.-Sobre el embargo preventivo de buque. Valoración del tribunal sobre la concurrencia de los presupuestos legales.

4. La medida solicitada se rige por el Convenio Internacional sobre el embargo preventivo de buques hecho en Ginebra el 12 de marzo de 1999 (en adelante, Convenio de Ginebra), en vigor en España desde el 14 de septiembre de 2011, y por los artículos 468 a 479 de la Ley de Navegación Marítima. De este modo, el artículo 472 de la LNM dispone que "*para decretar el embargo preventivo de un buque por crédito marítimo que se define en el artículo 1 del Convenio Internacional sobre el Embargo Preventivo de Buques , bastará que se alegue el derecho o créditos reclamados, la causa que los motive y la embargabilidad del buque*". En todo caso, el apartado segundo añade que el "*juez exigirá garantía en cantidad suficiente para responder de los daños, perjuicios y costas que puedan ocasionarse*".
5. Por tanto, de acuerdo con la normativa especial que rige en esta materia, para el embargo preventivo de buque es necesario que concurran los siguientes presupuestos; 1º) que el solicitante alegue la existencia de un crédito marítimo y la causa que lo motive; 2º) la alegación de que el buque es embargable, esto es, que se da alguna de las situaciones previstas en el artículo 3 del Convenio de Ginebra; y 3º) la prestación de fianza en cantidad suficiente. Dado que la Ley de Enjuiciamiento Civil es de aplicación supletoria (artículo 470 de la LNM), a diferencia de otros supuestos de embargo preventivo, cuando se trata de un crédito marítimo la Ley,



de un lado, exige al solicitante de justificar el buen derecho que le asiste y, de otro, presume el peligro derivado de la mora procesal.

6. En este caso, la resolución apelada no cuestiona que el demandante sea titular de un crédito marítimo, cuyo origen se encuentra en trabajos de reparación realizados sobre el buque (letra m) del artículo 1 del Convenio de Ginebra). En la solicitud también se afirma la embargabilidad de la embarcación -que el artículo 475 de la LNM presume de todo buque respecto al cual se alegue un crédito marítimo- del que es armador el demandado, persona que encargó los trabajos de reparación y que se obligó con la demandante (artículo 3.1º del Convenio de Ginebra). El hecho de que el buque sea español es irrelevante, dado que el artículo 473 de la LNM permite el embargo de buques de **nacionalidad** española que se encuentren dentro de su jurisdicción, sin perjuicio de que pueda sustituirse la inmovilización por la anotación preventiva en el Registro de Bienes Muebles. Además, el demandante acredita que el buque enarbola bandera de Bélgica (causó baja en el Registro Marítimo Español por tal motivo en el año 2016, según el documento uno de la solicitud).

7. Además de la **nacionalidad** española, la resolución apelada rechaza la medida por circunstancias que excluirían el peligro en la demora: el armador es de **nacionalidad** española, el buque está amarrado en un puerto cercano y el demandante no acredita que esté en venta. Sin embargo, la Ley no condiciona la adopción de la medida a que el solicitante justifique que concurre el riesgo derivado de la norma procesal, presupuesto contemplado con carácter general en el artículo 728.2º de la LEC y que la normativa especial presume. Se puede cuestionar si esa presunción es *iuris et de iure*, como entiende la doctrina mayoritaria, o si admite prueba en contrario. Lo que no ofrece duda es que el solicitante no debe justificarlo en la solicitud.

8. Por todo ello, con estimación del recurso, debemos revocar la resolución apelada, ordenando el embargo preventivo del buque previa la prestación de la caución ofrecida, que estimamos suficiente.

TERCERO.- Costas procesales.

10. No se imponen las costas del recurso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

PARTE DISPOSITIVA

Estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Emiliano contra el auto de 12 de noviembre de 2021, que revocamos. En su lugar, acordamos el embargo preventivo de la embarcación DIRECCION000, anterior DIRECCION001, con NIB NUM000, atracada en el Port de Premià, pantalán D, amarre D2, del que es armador el demandado Ezequias, en garantía de un crédito marítimo por importe de 4.323,03 euros, más otros 1.297 euros por intereses y costas. La efectividad de la medida queda condicionada a la previa prestación de caución en cuantía de 648,45 euros, que deberá prestarse por el solicitante en el plazo de cinco días contado a partir de que sea requerido al efecto por el Juzgado. Una vez prestada la fianza, el Juzgado deberá librar los oficios correspondientes para llevar a efecto la medida. Hágase saber al demandado que podrá oponerse al embargo preventivo en el plazo de veinte días a contar desde su notificación.

Sin imposición de las costas del recurso y con devolución del depósito.

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

Contra la presente resolución no cabe interponer recurso alguno.

Así lo pronuncian mandan y firman los ilustrísimos señores magistrados componentes del tribunal, de lo que doy fe.