

El impacto del Reglamento 1215/2012 sobre el Derecho Marítimo

Por Miquel Roca, Abogado y English Qualified Lawyer. Socio Director de Blas de Lezo Abogados y Profesor de Derecho Marítimo en la Universidad San Pablo CEU.

Este 2105 se estrena con un nuevo Reglamento Europeo en materia de competencia judicial dentro de la Unión Europea. El Reglamento 1215/2012, aplicable desde el 10 de enero de 2015, va a afectar a los contratos de transporte y en especial a los contratos de transporte marítimo, y dentro de ellos, sin duda, a las cláusulas de jurisdicción contenidas tanto en pólizas de fletamento como en conocimientos de embarque, los cuales si bien sabemos que no son el contrato de transporte, sí han venido siendo respetadas por el instrumento antecesor de este nuevo Reglamento.

La motivación pues del presente artículo es analizar las cláusulas más relevantes del nuevo Reglamento 1215/2012 únicamente desde la perspectiva de lo que pueda afectar al Derecho Marítimo. Veremos que no son pocas, ya que sin duda el problema más común al que se enfrenta un abogado maritimista es precisamente el de resolver la competencia.

Principio General de competencia

El Reglamento parte del principio básico por el que una empresa solo puede ser demandada en el país en el que tenga su domicilio. Es el principio que se denomina del «domicilio del demandado». Pero dicho principio tiene sus excepciones, en especial si tenemos en mente los distintos documentos usados en el sector del transporte, los cuales merecen las consideraciones que a continuación expondremos.

Competencia en materia de transporte marítimo

Se permite que una empresa sea demandada en otro Estado miembro cuando sea en ese otro Estado en el que deba cumplirse una obligación contractual (Art. 7.1). Así pues, si hemos contratado a una naviera que tiene su domicilio en Hamburgo, para que entregue una mercancía en España, podríamos por medio de este artículo demandar a la naviera en nuestro país.

Y usamos el subjuntivo de forma intencionada, ya que como ya ocurría con el Reglamento 44/2001 también se permitía en teoría esta posibilidad, pero fue matizada, por no decir cambiada, por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea como más adelante recordaremos.

Competencia en materia de auxilios y salvamentos marítimos

Ese mismo artículo séptimo contiene una mención expresa al negocio marítimo. Efectivamente se ocupa de los casos en los que el procedimiento judicial haya nacido de la reclamación de un premio por haberse prestado un auxilio o un salvamento marítimos, y en los que como medida cautelar se haya embargado un cargamento. Será competente, nos dice, el Estado miembro en el que se haya practicado ese embargo (Art. 7.7). Por lo tanto, se condiciona la competencia a la previa solicitud y concesión de la medida cautelar de embargo.

En este punto es necesario incidir en que entendemos que dicho artículo debe ser puesto en consonancia con la Convención de 1999 de Embargo Preventivo de Buques en vigor en España, y que prevé que si bien esta competencia efectivamente recae en el Juzgado que haya concedido la medida cautelar de embargo, deberá siempre respetarse la voluntad de pacto entre las partes en caso que hayan pactado una jurisdicción distinta a la de ese Juzgado (Art. 7.1).

Resulta llamativo que el Reglamento 1215/2012 solo haga mención a la competencia de embargo en caso de «auxilio» y «salvamento», y no lo haga para el resto de «créditos marítimos», lo cual es desafortunado pues a pesar de tener un instrumento como el presente Reglamento, su redacción actual no evita la confusión sobre cómo resolver la competencia en esas disputas que no nazcan de un auxilio o un salvamento marítimos.

Limitación de Responsabilidad del Naviero

El Reglamento aborda también la competencia relativa a la limitación de responsabilidad del naviero cuando se haya demandado a éste por responsabilidad en el uso o explotación de un buque, otorgando la competencia para resolver sobre la limitación de responsabilidad al mismo Juzgado del mismo Estado Miembro que tuviera que decidir sobre esa responsabilidad del contrato de uso o explotación de su buque (Art. 9).

Y es que efectivamente el sector del transporte es el único sector económico en el que se permite, en determinadas circunstancias, que un empresario, un naviero en este caso, pueda limitar su responsabilidad. Simplificando, implica que cuando un naviero es responsable de la pérdida de una mercancía por un valor de 100, no deba responder por 100, sino por 40. No se conoce de ningún otro sector que merezca de esta protección legal, pero viene establecida desde antiguo y el Reglamento, por medio de esta mención expresa, pretende evitar que la responsabilidad del naviero pueda resolverse en un Estado miembro, y el de la limitación de su responsabilidad en otro distinto.

Seguro Marítimo

El punto de partida del Reglamento consiste en que se permite al tomador del seguro o al asegurado demandar a la compañía de seguros tanto en el domicilio de la compañía, como allí donde tomador y asegurado tengan el suyo (Art. 11). Basta con que la compañía tenga una sucursal en un Estado miembro como para que se considere que allí tiene también su domicilio, aunque no esté realmente domiciliada en un Estado miembro, creándose una ficción jurídica beneficiosa para el asegurado.

Y es que en derecho continental siempre se ha venido considerando al asegurado como la parte débil a proteger frente a un malvado gigante asegurador perverso y sin sentimientos. Un error, sin duda, pues muchos cargadores, asegurados, tienen el tamaño de varias galaxias en comparación a según qué aseguradores.

Por otro lado, ocurre que el propio Reglamento elabora un listado de riesgos marítimos que pueden sobreponerse a la anterior norma básica de competencia en materia de seguros. Se podrá pues demandar a la compañía de seguros en otro Estado miembro cuando se hayan cubierto riesgos relativos a buques por hechos relacionados con la navegación comercial y riesgos relativos a las mercancías transportadas. Así mismo, también se podrá hacer cuando se traten de pérdidas económicas derivadas de dicha explotación comercial marítima (Art. 16).

Cláusulas de Jurisdicción en Pólizas de Fletamento y Conocimientos de Embarque

Una de las prácticas más extendidas en Derecho Marítimo es encontrar tanto en pólizas de fletamento como en conocimientos de embarque una cláusula de jurisdicción. Una cláusula por la que se acuerda que en caso de disputa ésta se resuelva en un Juzgado de un país y una ciudad concretas.

Una cláusula que todo abogado en cualquier ámbito debería redactar en primer lugar, antes de hacerlo con el resto de las cláusulas. Ya se trate de un conocimiento de embarque, ya de un contrato, ya sea de materia marítima, ya lo sea de cualquier otra materia. Es lo que me gusta denominar la «deconstrucción contractual», es decir, empezar a construir un contrato por su parte final. Decidamos primero sobre la ley aplicable y la jurisdicción competente, y redactemos después el contrato (documento, acuerdo, conocimiento de embarque, etc.) en sí mismo.

En el caso de la póliza de fletamento, en la que las partes tienen una fuerza de negociación muy similar, pocas dudas caben en que podemos hablar de un auténtico pacto entre las partes respecto de la jurisdicción competente.

En el caso del conocimiento de embarque, la situación es algo distinta. Y es que si bien es sabido que el conocimiento no es el contrato de transporte, su cláusula de jurisdicción ha venido siendo respetada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en un largo reguero de Sentencias emitidas por este órgano en tal sentido.

Cuestión clave es pues determinar si con este nuevo Reglamento 1215/2012 podemos seguir confiando en esas Sentencias, o si por el contrario podemos darlas por inservibles ante esta nueva reglamentación.

Esas sentencias anteriormente aludidas se basaban principalmente en una interpretación del artículo 23 del ya derogado Reglamento 44/2001, cuyo tenor literal nos decía:

“1. Si las partes, cuando al menos una de ellas tuviere su domicilio en un Estado miembro, hubieren acordado que un tribunal o los tribunales de un Estado miembro fueren competentes para conocer de cualquier litigio que hubiere surgido o que pudiese surgir con ocasión de una determinada relación jurídica, tal tribunal o tales tribunales serán competentes. Esta

competencia será exclusiva, salvo pacto en contrario entre las partes. Tal acuerdo atributivo de competencia deberá celebrarse:

- a) por escrito o verbalmente con confirmación escrita; o*
- b) en una forma que se ajustare a los hábitos que las partes tuvieran establecido entre ellas; o*
- c) en el comercio internacional, en una forma conforme a los usos que las partes conocieren o debieren conocer y que, en dicho comercio, fueren ampliamente conocidos y regularmente observados por las partes en los contratos del mismo tipo en el sector comercial considerado.”*

Dicho en lenguaje llano, se ha venido entendiendo pues que es un hábito y un uso del transporte marítimo el que los conocimientos de embarque incluyan una cláusula de jurisdicción, y que las partes en un contrato de transporte marítimo, que en cualquier caso precede a la propia emisión del conocimiento de embarque, deben ser conscientes de que esa cláusula va a estar ahí. Por lo tanto, se concluye que conocían ese hecho de forma previa o debían haberlo conocido.

¿Qué nos dice a este respecto el nuevo Reglamento 1215/2012? El antiguo artículo 23 se sustituye por un nuevo artículo 25 cuyo contenido es el siguiente:

“1. Si las partes, con independencia de su domicilio, han acordado que un órgano jurisdiccional o los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro sean competentes para conocer de cualquier litigio que haya surgido o que pueda surgir con ocasión de una determinada relación jurídica, tal órgano jurisdiccional o tales órganos jurisdiccionales serán competentes, a menos que el acuerdo sea nulo de pleno derecho en cuanto a su validez material según el Derecho de dicho Estado miembro.

Esta competencia será exclusiva, salvo pacto en contrario entre las partes.

El acuerdo atributivo de competencia deberá celebrarse:

- a) por escrito o verbalmente con confirmación escrita;*
- b) en una forma que se ajuste a los hábitos que las partes tengan establecido entre ellas, o*
- c) en el comercio internacional, en una forma conforme a los usos que las partes conozcan o deban conocer y que, en dicho comercio, sean ampliamente conocidos y regularmente observados por las partes en los contratos del mismo tipo en el sector comercial considerado.”*

El artículo 25 vemos que elimina el requisito de que una de las partes tenga domicilio en un Estado miembro y será de aplicación incluso cuando ninguna de ellas lo tenga en ellos, cuestión importantísima por lo que refiere este comentario, pues cabe concluir ante ello que las sentencias antes aludidas del Tribunal de Justicia de la Unión Europea van a seguir plenamente vigentes y que los órganos judiciales españoles van a poder seguir aplicando su criterio en los posibles nuevos conflictos de jurisdicción que se les pudieran plantear.

¿Cómo casa el Reglamento con la nueva Ley de Navegación Marítima?

Si bien no es el propósito de este breve comentario analizar el desafortunado Artículo 468 de la nueva Ley de Navegación Marítima (LNM), se hace necesario llevar a cabo una mínima mención al mismo. Y es que, en especial en sus trabajos preparatorios, esta ley ha contado con un ruidoso (que no mayoritario) apoyo por intentar poner fin a la libertad de las partes en acudir a la jurisdicción que consideren más conveniente.

Con todo, y como decimos con gran desdicha, esos esfuerzos han culminado en el Artículo 468, el cual nos dice:

«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.»

La exposición de motivos de la Ley da cuenta de la motivación de este artículo, cual es el que:

«...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.»

Es llamativo que una jurisdicción, la española, que se autoimpone como mejor, superior y más garantista de derechos lleve a cabo tales afirmaciones de boina enroscada. ¿Acudir a, por ejemplo, Londres es un «abuso»? ¿Respetar la voluntad de pacto de las partes es un «abuso»? ¿Cuál es la base intelectual por la que toda jurisdicción que no sea la española es «abusiva»?

Sea como fuere, y más allá de estos aventurados provincianismos, lo cierto es que conforme al propio Reglamento 1215/2012, el artículo 468 de la Ley de Navegación Marítima no va a ser de aplicación cuando la cláusula de jurisdicción remita a un juzgado de otro Estado miembro y por lo tanto en nada va a afectar al bien consolidado uso de remitir a otra jurisdicción dentro de la Unión Europea.

¿Qué ocurre con el Artículo 468 LNM si la cláusula remite a un Juzgado fuera de la Unión Europea?

Consideremos ahora la situación en la que la cláusula de jurisdicción no remite a Londres, Hamburgo o Marsella, por poner tres ejemplos comunes, sino que remiten a Tokyo, Shangai o Singapur, ejemplos igualmente comunes.

En este supuesto vemos como el legislador nacional, por medio del Artículo 468 LNM, en su afán de otorgar un proteccionismo obsoleto y totalmente superado internacionalmente, ha conseguido ofrecer el resultado contrario cuando la cláusula de jurisdicción remite a un país fuera de la Unión Europea.

Y es que ante una cláusula que remita a una jurisdicción extracomunitaria le brinda al nacional español un oscuro camino procesal, pues cabe prever que si sus lógicas opciones son no defenderse en esa otra jurisdicción (en la que la cláusula podrá ser perfectamente válida), e intentar evitar la ejecución en nuestro país de una sentencia que consecuentemente, por haber renunciado a su defensa, será dictada en contra de sus intereses, ello va a comportarle, de partida, el que sus costas legales van a multiplicarse en mucho más que si le hubiera dado validez a la cláusula de jurisdicción que remite al extranjero. Un artículo 468 LNM y una motivación, por tanto, que como suele ocurrir en estos casos, es peor que la supuesta maldición que pretendía remediar.

¿Qué ocurre con el Reglamento si la cláusula remite a un Juzgado fuera de la Unión Europea?

El Reglamento no está interesado realmente en cubrir estas situaciones, puesto que escapan de su ámbito de aplicación, y es el Art. 468 LNM el que impone especialmente los requisitos ya comentados que lamentablemente ofrecen un resultado muy distinto al pretendido.

Por lo que a la seguridad jurídica se refiere, es una situación desafortunada. Hemos llegado a ver polémicos Autos en los que, aun reconociendo la no aplicación del Reglamento, por «analogía» (una de las grandes enfermedades que sufre nuestro Derecho) se aplicaba el propósito del mismo Reglamento a una cláusula de jurisdicción incluida en un conocimiento de embarque que remitía a los Juzgados de Singapur (Auto 21/11 de 17 de febrero de 2011, AP Barcelona). Más que por analogía, debería simple y llanamente respetarse la voluntad de pacto y contribuir con ello a la seguridad jurídica lanzando el mensaje que lo que se pacte, realmente tiene fuerza de ley entre las partes.

Sea como fuere, lamentablemente, la cuestión quedará en manos de cada Juzgado en concreto. Y decimos lamentablemente porque no es que sea malo que la judicatura deba resolver lo que el legislador no ha sabido concretar, sino porque un sistema judicial como el nuestro en el que no opera la doctrina del precedente y en el que cada Juez es libre de resolver como guste, y en un sistema en el que, como colofón del desastre, no existe Jurisprudencia en este tipo de cuestiones (por no permitirlo el propio sistema judicial) dejar en manos de los jueces resolver nada es echar más leña al fuego a la inseguridad jurídica que lamentablemente sufrimos en nuestro país.

Arbitraje Marítimo

¿Qué ocurre cuando, tan frecuentemente en el sector marítimo, las partes deciden acudir al arbitraje y no a un Juzgado?

El propio Reglamento prevé que no será de aplicación en materia de arbitraje (Art. 2.d). Aquí por lo tanto podría terminar de forma simple esta cuestión: cuando una póliza de fletamento o conocimiento de embarque remitan al arbitraje para la resolución de cualquier disputa, el Reglamento 1215/2012 no será de aplicación.

Con todo, a nadie escapa que los órganos jurisdiccionales de cada Estado miembro van sin duda a tener la oportunidad de resolver sobre la validez de esas cláusulas y por lo tanto, como viene siendo costumbre en nuestro país, ofrecer el comodín de la oportunidad judicial para no respetar la voluntad de las partes en materia de competencia jurisdiccional, y más con lo ya comentado del Artículo 468 LNM.

Conclusión

Vemos que el nuevo Reglamento trae consigo pocas o ninguna novedad por lo que al Derecho Marítimo se refiere. Las cláusulas de jurisdicción en conocimientos de embarque y por supuesto en pólizas de fletamento, tienen el mismo sustento jurídico que venían disfrutando con el anterior Reglamento 44/2001.

La solución en materia de competencia se nos antoja bien sencilla. Basta con respetar la libertad contractual de las partes. Algunos siguen sosteniendo que la «parte débil» es siempre la persona que contrata con la naviera y que el «sistema» debe «proteger» a esa parte supuestamente más débil.

Nosotros preferimos opinar que el sistema no debe sino proteger la libertad. Si dos empresas pactan que no es Barcelona sino Londres el lugar en que deban resolverse las disputas, no tiene que venir el legislador a destruir esa libertad en base a una ficticia y prefabricada «debilidad» del cargador o receptor de las mercancías. Dueños de la carga son «pequeñas» y «débiles» empresas como Repsol, Inditex, Apple, Microsoft... empresas que podrían comprar cualquier naviera del mercado en un chasquido de dedos. Que la ley determine a ciegas quién es el «débil» es un auténtico error y en cualquier caso no debe ser el cometido de la ley en este caso.

Con todo, no es menos cierto que incluir la cláusula de jurisdicción únicamente en el conocimiento de embarque, no es la mejor de las soluciones jurídicas. Es por ello que, por fin, las Reglas de Rotterdam van a exigir que vengan en el contrato de transporte, y no en el conocimiento. Y es que ciertamente se puede trabajar mejor. Navieras y transitarios pueden incorporar su cláusula de jurisdicción a sus condiciones generales de contratación, cumpliendo con todos los requisitos de publicidad y previo conocimiento antes de la suscripción del contrato, y evitarse con ello estas disputas.

Y es que si en el marco de la Unión Europea, no tenemos inconveniente en libremente contratar a una empresa danesa para que lleve a cabo el transporte, cuyo buque ha sido fabricado en China, está asegurado en Londres, tiene bandera de Antigua y Barbuda, con un Capitán holandés, un primer oficial alemán, una tripulación filipina... ¿qué puede objetar la ley a que libremente se haya consensuado también una jurisdicción competente fuera del Estado miembro de una de las partes contratantes, más cuando en ocasiones, como Londres, el sistema ofrece una auténtica y mayor seguridad jurídica que en nuestro país?

Si nuestro sistema nos dice que lo pactado entre las partes tiene fuerza de ley, que se respete con la máxima energía esta cual es la mejor de las leyes: la que no proviene del Estado legislador, sino la que libremente han pactado las partes.

Miquel Roca
Socio Director Blas de Lezo Abogados
Profesor de Derecho Marítimo Universidad San Pablo CEU
mroca@bdlezo.com
Twitter: @miquel_ro