

CONSIDERACIONES NORMATIVAS SOBRE LAS CLÁUSULAS DE JURISDICCIÓN INSERTAS EN CONOCIMIENTOS DE EMBARQUE A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA DE LAS AUDIENCIAS PROVINCIALES*

NORMATIVE REMARKS ON JURISDICTION CLAUSES INSERTED IN BILLS OF LADING IN THE LIGHT OF THE PROVINCIAL HIGH COURTS CASE LAW

FRANCISCO DE BORJA LANGELAAN OSSET**

Resumen: Las cláusulas de jurisdicción insertas en conocimientos de embarque plantean cuestiones problemáticas tanto de Derecho procesal como de Derecho sustantivo. Aquellas se concentran en sede de recurso de apelación contra la declinatoria de jurisdicción internacional que el porteador propone en base al conocimiento de embarque. En este sentido, el apelante se sirve tanto de fundamentos procesales como sustantivos para intentar anular la cláusula de jurisdicción. En primer lugar, el trabajo se centra en la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuya regulación sobre competencia territorial es alegada con cierta frecuencia. Seguidamente, se habla de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación y de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, cuya normativa tuitiva del consumidor también es alegada para dejar sin eficacia la cláusula de jurisdicción contenida en el conocimiento. Se cierra el trabajo con una reflexión sobre el idioma de redacción de las cláusulas y sus consecuencias.

Palabras clave: Conocimiento de embarque, cláusulas de jurisdicción, competencia internacional, competencia territorial, consumidores y usuarios, condiciones generales de la contratación.

Abstract: Jurisdiction clauses in Bills of Lading pose troubling questions of both Procedural and Substantive Law. Those problems converge within the appellate procedure against the plea of international jurisdiction that the carrier brings based on the Bill of Lading. Accordingly, the appellant uses both procedural and substantive law grounds in order to try to override the jurisdiction clause. Firstly, the paper focuses on the Civil Procedural Act, whose territorial jurisdiction provisions are invoked with a certain frequency. Subsequently, the paper tackles the General Contracting Terms Act and the Consumers and End-Users Act, whose protective end-user's provisions are also used to override the jurisdiction clause in the Bill of Lading. The paper ends with a reflection on the clauses drafting language and its consequences.

Keywords: Bill of Lading, jurisdiction clause, international jurisdiction, territorial jurisdiction, consumers and end-users, general terms and conditions.

* <http://doi.org/10.15366/rjuam2019.39.005>

Fecha de recepción: 1 de mayo de 2019.

Fecha de aceptación: 21 de junio de 2019.

** Contract Analyst. Departamento de Contratos. Cepsa Trading S.A.U. Correo electrónico: borja.langelaan@cepsa.com.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN; II. PLANTEAMIENTO GENERAL DEL PROBLEMA Y MOMENTO PROCESAL; III. NORMAS DE DERECHO PROCESAL DE ORIGEN INTERNO; 1. La aparente confusión entre competencia territorial y competencia internacional; 2. Hipotética designación in genere de los tribunales españoles: una propuesta de interpretación sobre la competencia territorial; IV. NORMAS DE DERECHO SUSTANTIVO; 1. Confusión en torno a la cláusula de jurisdicción como condición general de la contratación; 2. Inaplicabilidad de la normativa tuitiva del consumidor; V. IDIOMA DE LA CLÁUSULA DE JURISDICCIÓN; 1. Inexigibilidad normativa de un idioma de redacción concreto; 2. El idioma de la cláusula no es causa de desconocimiento de su contenido; VI. CONCLUSIONES; VII. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

Las cláusulas de jurisdicción insertas en conocimientos de embarque plantean una serie de problemas de aplicación normativa que exceden con creces de las cuestiones procesales, al tratarse de uno de los tipos de cláusulas de elección de foro fijadas unilateralmente¹. El recorrido procesal que debe seguirse hasta llegar al objeto que trata el presente trabajo es el que a continuación se explica.

En los conocimientos de embarque², documento del transporte marítimo de mercancías en régimen de conocimiento³, es de sobra conocido que se contienen cláusulas de jurisdicción y ley aplicable que pueden convertirse en una auténtica pesadilla procesal para los destinatarios de las mercancías y para sus aseguradores españoles. Por ello, cuando el destinatario verifica un problema con las mercancías demanda al porteador en España. Este propone declinatoria de jurisdicción internacional, normalmente a favor de la *High Court of Justice of London*, en base al conocimiento de embarque que la contiene y, casi en el cien por cien de los casos, ve estimada su declinatoria en primera instancia. Consecuentemente, el destinatario de las mercancías o su aseguradora interponen recurso de apelación ante la certeza de tener que litigar en un foro costoso, alejado y al que no están habituados.

Nuestros tribunales vienen aceptado la validez y eficacia de estas cláusulas casi automáticamente en base al artículo 25.1, letra c, del Reglamento (UE) n.º 1215/2012 del

¹ ROSENDE VILLAR, C., «Validez en el ámbito europeo de las cláusulas de elección de foro fijadas unilateralmente», *La Ley Mercantil*, n.º 30, 2016, p. 6. La autora define y explica los diferentes tipos de cláusulas atributivas de competencia fijadas unilateralmente, entre los que se encuentra aquella incluida en los conocimientos de embarque, y, además, señala que la normativa europea sobre la materia no regula expresamente los acuerdos fijados unilateralmente por una de las partes, aunque sí establece los criterios en base a los cuales inferir su existencia y validez.

² Sobre el conocimiento de embarque y su distinción de figuras afines, vid. LLORENTE, C., «Los documentos de transporte», en *Los contratos sobre el buque en Derecho español. Análisis práctico*, Madrid (Dykinson), 2018, 1.ª ed., pp. 187-197.

³ Sobre el transporte marítimo de mercancías en régimen de conocimiento de embarque, vid. DEL CORTE, J., «El contrato de transporte marítimo de mercancías en régimen de conocimiento de embarque», en *Los contratos sobre el buque en Derecho español. Análisis práctico*, Madrid (Dykinson), 2018, 1.ª ed., pp. 145-186.

Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (refundición)⁴ (en adelante Reglamento 1215/2012), así como su oponibilidad a terceros por mucho que, como señala Andrés Rodríguez Benot, esto pueda sorprender al profano⁵ y, ahora sostenido por nosotros, a cierto sector de la doctrina maritimista española.

Dicho Reglamento, que se aplica siempre y cuando el tribunal designado por las partes sea un tribunal de un Estado Miembro de la UE⁶, deja un amplio margen para la validez y eficacia de dichas cláusulas, por lo que el recurrente en apelación se ve obligado a acudir a argumentos cuanto menos creativos para intentar que el proceso judicial se quede en España.

Sin embargo, no es objeto del presente estudio reflexionar sobre el artículo 25 del Reglamento 1215/2012⁷ ni sobre el artículo 468 de la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima (en adelante LENMAR)⁸, cuestión sobre la que hay trabajos específicos, sino estudiar otras normas que también se alegan para intentar dejar sin eficacia

⁴ También conocido en Derecho Internacional Privado como Reglamento Bruselas I bis. La referencia normativa en: *DOUE*, n.º L 351, de 20 de diciembre de 2012.

⁵ RODRÍGUEZ BENOT, A., «Transporte marítimo de mercancías, espacio judicial europeo y cláusulas de elección de foro (a propósito de la Sentencia del TJCE en el asunto C-159/97, Castelletti c. Trumpy)», *Unión Europea Aranzadi*, n.º 5, 2000, p. 40.

⁶ Sobre la aplicabilidad del Reglamento 1215/2012 y los problemas que plantea el artículo 468 de la Ley de Navegación Marítima, vid. LANGELAAN OSSET, F. B., «Estudio jurisprudencial sobre el régimen jurídico-procesal de las cláusulas de jurisdicción insertas en conocimientos de embarque: situación actual y futuro proyectado», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 11, n.º 1, 2019, pp. 408-437; e IRACULIS ARREGUI, N., «Validez y eficacia de la cláusula de sumisión a una jurisdicción extranjera: ámbitos de enjuiciamiento con arreglo a la Ley de Navegación Marítima», *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal*, n.º 11, 2018, pp. 27-58. Ambos trabajos, aun reconociendo el margen de actuación que la STJCE Coreck dejó al Derecho nacional aplicable, se posicionan a favor de la aplicación prioritaria del artículo 25 del Reglamento 1215/2012, considerando el artículo 468 LENMAR como un exceso por parte del legislador español. En concreto, para Iraculis Arregui el artículo 468 LENMAR irrumpe en la materia regulada por el Reglamento e interpretada por el TJUE y produce un distanciamiento fundamental con el mismo, pues la normativa europea admite la validez de las cláusulas de atribución de competencia con amplitud, al permitir el consentimiento presunto, no exigiendo ninguna clase de negociación individual y separada.

⁷ Dejamos indicadas unas interesantes consideraciones realizadas por Rodríguez Benot sobre el artículo 17 del Convenio de Bruselas de 1968, antecesor del Reglamento 44/2001, que dio paso al Reglamento 1215/2012. Dichas reflexiones se pueden extrapolar al actual artículo 25 del Reglamento 1215/2012, pues los requisitos de prórroga de la competencia no han cambiado desde que el Convenio fue modificado en 1978 y 1989 y se han transmitido intactos al Reglamento vigente en la actualidad. Así pues, siguiendo al mencionado autor, podemos afirmar que el artículo 25 determina su primacía sobre el resto de reglas de competencia (salvo excepciones) del Reglamento y cuyo carácter autosuficiente rechaza la posibilidad de que las legislaciones nacionales de los Estados miembros puedan establecer otros requisitos de validez. Así las cosas, prosigue el autor, no se podrán invocar los requisitos imperativos que establezca un ordenamiento nacional para cuestionar la validez de una cláusula de atribución de competencia, siempre que la cláusula caiga dentro del ámbito material de aplicación del Reglamento. Para la consulta de esta idea, vid. RODRÍGUEZ BENOT, A., «Transporte marítimo de mercancías, espacio judicial europeo y cláusulas de elección de foro (a propósito de la Sentencia del TJCE en el asunto C-159/97, Castelletti c. Trumpy)», ob. cit., pp. 39-40.

⁸ BOE n.º 180, de 25 de julio de 2014. Referencia: BOE-A-20147877.

las cláusulas de atribución de competencia insertas en conocimientos de embarque con argumento peculiares.

En este sentido, con cierta frecuencia se observa que dichos argumentos se concretan en tres normas de Derecho español de origen interno como medio para intentar fundamentar los recursos de apelación cuando el juzgador *a quo* se ha declarado incompetente por razón de la competencia internacional, al haber una cláusula de atribución de competencia inserta en un conocimiento de embarque que designa como internacionalmente competente al tribunal o tribunales de un Estado o Estados miembros de la UE, siendo normalmente designada la *High Court of Justice* de Londres.

II. PLANTEAMIENTO GENERAL DEL PROBLEMA Y MOMENTO PROCESAL

El supuesto de hecho en estos casos es siempre el mismo y se explica detalladamente en este apartado.

Producido un daño o perjuicio sobre las mercancías transportadas, el actor-destinatario de las mercancías, o su aseguradora, interpone demanda contra el porteador en España. Después el porteador propone la declinatoria de jurisdicción internacional, esgrimiendo la cláusula de atribución de competencia inserta en el conocimiento de embarque. Finalmente, el juzgador *a quo* se declara incompetente al apreciar la validez y eficacia de la cláusula de atribución de competencia aplicando el Reglamento 1215/2012 y entonces el destinatario, que no está de acuerdo con la decisión, interpone recurso de apelación de acuerdo con nuestra normativa procesal (art. 66 LEC).

Por lo que respecta a las normas sobre las que el recurrente en apelación intenta fundar su recurso, nos referimos a las siguientes: Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (en adelante LEC)⁹, Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación¹⁰ (en adelante LCGC) y el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (en adelante LGDCU)¹¹.

El uso de dichas normas en sede de declinatoria de competencia internacional es coherente con el contenido de las mismas, salvo lo que se irá apuntando, y responde, en opinión de quien suscribe estas líneas, a una estrategia procesal completamente legítima, pero *in extremis* para intentar que el juzgador español no se declare incompetente y se tenga que litigar allá donde establezca la cláusula de jurisdicción del conocimiento de embarque que ha sido válidamente estipulada.

⁹ BOE n.º 7, de 8 de enero de 2000. Referencia: BOE-A-2000-323.

¹⁰ BOE n.º 89, de 14 de abril de 2004. Referencia: BOE-A-1998-8789.

¹¹ BOE n.º 287, de 30 de noviembre de 2007. Referencia: BOE-A-2007-20555.

Este trabajo se propone analizar los autos y sentencias de las Audiencias Provinciales en las que dichas normas fueron alegadas, estudiando los artículos mencionados, así como los fundamentos que dan los tribunales españoles para inaplicar dichas normas. Asimismo, se citan algunas sentencias del Tribunal Supremo como apoyo a los argumentos e ideas que desarrollamos en el presente trabajo. Nos proponemos, por tanto, clarificar cuál es la normativa que debemos tener en cuenta cuando estamos ante una cláusula atributiva de competencia como las estudiadas en el presente trabajo, al tiempo que buscamos esclarecer algunos conceptos básicos de Derecho procesal y de Derecho del consumo.

III. NORMAS DE DERECHO PROCESAL DE ORIGEN INTERNO

Comenzamos este apartado con la aparente confusión entre competencia internacional y competencia territorial para fundamentar la inaplicabilidad de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Seguidamente, se ofrece una posible interpretación sobre la aplicación de las normas de competencia territorial en estos asuntos.

1. La aparente confusión entre competencia territorial y competencia internacional

El recurrente en apelación parece, y decimos parece porque dudamos que así sea en realidad, que confunde los conceptos de *competencia internacional* y *competencia territorial*¹². Por ello, debemos recordar las diferencias básicas de estos conceptos procesales.

La competencia judicial internacional es el primer presupuesto del proceso sin el cual el juez no puede entrar a conocer el fondo del asunto y cuya ausencia determinará la nulidad de actuaciones. Es por ello que, si el tribunal no tiene competencia internacional, no tiene ningún sentido entrar a analizar los demás elementos de la relación jurídica litigiosa. Para determinarla, nos guiaremos tanto por normas de Derecho español de origen interno, como por los tratados y convenios internacionales en los que España sea parte (arts. 21.1 LOPJ y 36.1 LEC).

La competencia internacional se refiere a los límites y extensión de la jurisdicción española. Además, debemos tener en cuenta la primacía del Derecho Internacional¹³. En resumen, para determinar o excluir la competencia judicial internacional de los tribunales españoles debemos atender a los tres niveles ya mencionados por la doctrina¹⁴ y que nuestra

¹² Decimos *parece* porque resulta difícil creer que la dirección letrada de los recurrentes, en muchos casos medias y grandes empresas, desconozcan conceptos tan básicos en Derecho procesal como los mencionados en el cuerpo del trabajo. Sin embargo, como se ha dicho ya, se trata de una estrategia procesal legítima, aunque *in extremis*.

¹³ Baste aquí mencionar los artículos 96.1 CE y 1.5 del Código Civil.

¹⁴ FONTESTAD PORTALÉS, L., *Conocimiento de embarque como título ejecutivo*, 1.ª ed., Valencia (Tirant Lo Blanch), 2007, epígrafe III, apartado 2. b) (versión electrónica); y CORDERO ÁLVAREZ, C.

jurisprudencia ha puesto de manifiesto al resolver cuestiones de competencia internacional planteadas con ocasión de un contrato de transporte en régimen de conocimiento de embarque¹⁵.

Por su parte, la competencia territorial, regulada en los artículos 50 a 60 LEC, presupone la competencia internacional de los tribunales españoles del orden civil (SSAP de Valencia n.º 38/2006, de 6 de febrero, FJ 3; y de Santa Cruz de Tenerife n.º 186/2010, de 16 de junio, FJ 3) y determina, de entre todos los órganos que integran dicho orden (jurisdicción *ratione materiae*), cuál debe conocer del asunto con carácter exclusivo y excluyente¹⁶.

Competencia internacional y competencia territorial no son, pues, la misma cosa. Sin embargo, es relativamente frecuente la alegación en sede de declinatoria de competencia internacional de los artículos 51, 53, 54.2 y 55 LEC¹⁷. Se trata de fueros de competencia territorial, tanto legales como convencionales, sobre los cuales el recurrente en apelación intenta fundamentar la competencia internacional/territorial de los tribunales españoles.

La jurisprudencia aporta una solución clara: las cuestiones de competencia en las que se discuta la competencia internacional de un tribunal de un Estado miembro de la UE, designado en una cláusula de atribución de competencia en un contrato de transporte marítimo internacional de mercancías en régimen de conocimiento de embarque, se deben resolver de acuerdo con el artículo 25.1, letra c), del Reglamento 1215/2012, dado el carácter prioritario de esta norma sobre las normas internas españolas y en base al carácter de uso del comercio de la inclusión de tales cláusulas en los conocimientos de embarque.

Dicho Reglamento establece unas reglas uniformes de competencia judicial internacional para evitar una multiplicidad de criterios respecto a una misma relación jurídica (SAP de Barcelona, de 3 de diciembre de 1999, FJ 3; y AAP de Madrid n.º 143/2009, de 21 de julio, FJ 3, entre otros) y las cláusulas de atribución de competencia en el transporte marítimo internacional de mercancías no han sido excluidas de su ámbito material de aplicación.

La aparente confusión surge debido a que el artículo 54.2 LEC dispone que *no será válida la sumisión expresa en contratos de adhesión, o que contengan condiciones genera-*

I., «La cláusula atributiva de jurisdicción en el conocimiento de embarque», *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, n.º 41, 2008, p. 202.

¹⁵ El Auto de 11 de octubre de 2006 del Juzgado de lo Mercantil n.º 4 de Barcelona, FFJJ. 4 y 5, constituye una referencia muy útil para tener claros los tres escalones normativos que debemos seguir a la hora de determinar la competencia judicial internacional. En este sentido, el primer escalón sería el Reglamento 1215/2012 para los países miembros de la UE; el segundo sería el Convenio de Lugano de 2007, cuando se trate de un país miembro de la EFTA; y tercero, la normativa nacional, cuando no exista normativa internacional expresa sobre la materia que haya sido ratificada por España y se trate de un país que no es miembro de la UE ni de la EFTA.

¹⁶ ARMENTA DEU, T., *Lecciones de Derecho procesal civil. Proceso de Declaración, Proceso de Ejecución y Procesos Especiales*, 11.ª ed., Madrid (Marcial Pons), 2018, p. 60.

¹⁷ Antiguo artículo 57 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, mencionado en alguna resolución de las estudiadas, dado los años en los que se inició el proceso.

*les impuestas por una de las partes*¹⁸ y que, además, *se entenderá por sumisión expresa la pactada por los interesados designando con precisión la circunscripción a cuyos tribunales se sometieren* (art. 55 LEC).

Ciertamente, el contrato de transporte de mercancías en régimen de conocimiento de embarque es un contrato de adhesión que incluye condiciones generales impuestas por el porteador y este es el motivo que lleva al apelante a fundamentar *in extremis* la competencia de la jurisdicción española y la ineficacia de la cláusula de sumisión del conocimiento de embarque. Sin embargo, la jurisprudencia señala que, existiendo normativa internacional especial para la regulación de las cláusulas de jurisdicción, la norma interna no es de aplicación, tratándose además de normas aplicables a la determinación de la competencia territorial, un ámbito que es diferente del que se discute en estos casos (AAP de Pontevedra, n.º 26/2010, de 4 de febrero, FJ 6; y SAP de Valencia n.º 38/2006, de 6 de febrero, FJ 4), es decir, la competencia internacional en los contratos de transporte marítimo internacional de mercancías.

La Audiencia Provincial de Barcelona lo explica con total claridad al señalar que no tiene sentido invocar normas procesales sobre competencia territorial interna cuando de lo que se trata es de la competencia internacional, cuyos contornos se delimitan por el artículo 21.1 de la LOPJ¹⁹, pudiendo extrapolar este argumento a los demás artículos de la LEC citados más arriba. También se pronuncia en este sentido nuestro Alto Tribunal en la STS n.º 697/2005, de 29 de septiembre de 2005, FJ 1, en la que, antes de entrar a analizar la declinatoria, señala que al estar ante un supuesto de competencia internacional (comunitaria), así la denomina el Supremo, resulta de aplicación el artículo 25 del Reglamento 1215/2012 con sus propias reglas²⁰.

Por lo que respecta a la falta de concreción del órgano designado, nos limitamos aquí a recordar que el Reglamento 1215/2012 no exige identificar con precisión el tribunal elegido, sino que basta con que la cláusula contenga los concretos elementos objetivos suficientes del caso para determinarlo²¹.

¹⁸ En concreto, un recurrente en apelación sostenía que el artículo 54.2 LEC, en interpretación analógica, impediría la aplicación de pactos de sumisión contenidos en contratos con condiciones generales de la contratación (AAP de Pontevedra n.º 153/2009, de 24 de septiembre, FJ 5).

¹⁹ AAP de Barcelona n.º 288/2005, de 28 de noviembre, FJ 6. Nuestra mejor doctrina procesalista, en la línea del Auto citado ahora, señala que el artículo 54.2 LEC es una norma de competencia territorial que no modifica las reglas de competencia internacional, que no puede ser contrario a estas y que no puede ser invocado para anular la cláusula de atribución de competencia, pues supondría ir en contra de las necesidades del tráfico. En este sentido, vid. VIRGÓS SORIANO, M. / GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J., «Artículo 3. Ámbito territorial. Disposiciones imperativas», en *Comentarios a la Ley sobre condiciones generales de la contratación*, Madrid (Civitas), 2002, 1.ª ed., pp. 200-201.

²⁰ La sentencia, dado el año en que fue dictada, se refería al artículo 17 del Convenio de Bruselas de 1968, por lo que debe ser leída en su contexto, es decir, referido al artículo 25 del Reglamento 1215/2012.

²¹ Sobre el grado de determinación del tribunal designado, vid. LANGELAAN OSSET, F. B., «La cláusula de jurisdicción inserta en conocimientos de embarque: dimensiones contractual y procesal», *Anuario de la Facultad de Derecho (Universidad de Alcalá)*, n.º 11, 2018, pp. 188-197.

2. Hipotética designación *in genere* de los tribunales españoles: una propuesta de interpretación sobre la competencia territorial

Un problema específico que plantea la falta de designación del concreto órgano jurisdiccional, aunque no solo en Derecho Marítimo, es la determinación de dicho órgano a través de las normas de competencia territorial, de acuerdo con el Derecho procesal interno de cada Estado miembro²². Es por ello que la normativa procesal de competencia territorial de nuestro Derecho podrá y deberá ser aplicada en casos de designación indeterminada o *in genere*, pero entendemos que tales normas procesales deben ser aplicadas teniendo en cuenta la primacía del Reglamento 1215/2012.

Una cláusula que realice una designación de un tribunal de forma indeterminada o *in genere*, es aquella según la cual la designación se realiza a través de una serie de elementos objetivos suficientes que permiten al juez que esté conociendo del proceso apreciar si es competente o no. El problema que plantean estas designaciones es que designan la competencia internacional, pero no concretan la competencia territorial²³. Normalmente la remisión se referirá a los tribunales de un Estado, de una ciudad o al lugar del establecimiento principal del porteador.

Piénsese en un contrato de transporte marítimo internacional de mercancías en régimen de conocimiento de embarque en el que se contenga una designación *in genere* a los jueces y tribunales de España²⁴ (situación que, por otro lado, no se ha advertido en ningún auto ni sentencia de las estudiadas). Habiendo dicho que en estos casos la competencia territorial vendrá determinada por la legislación procesal de cada Estado miembro, esto sí que podría entrar en conflicto con el artículo 54.2 LEC, que no permite la sumisión expresa en contratos de adhesión o que contengan condiciones generales. Por otro lado, si la demanda fuese de cuantía inferior a los seis mil euros, se plantearía el problema de que la LEC no permite la sumisión expresa en procesos que deban decidirse por juicio verbal (arts. 54.1 y 250.2 LEC). Asimismo, se podría cuestionar la ausencia de precisión en la designación de la circunscripción del tribunal que exige el artículo 55 LEC.

Ni la doctrina ni la jurisprudencia parecen haberse ocupado de esta cuestión en profundidad. Para Garau Sobrino, deben tenerse en cuenta los límites de cada ordenamiento

²² GARCIMARTÍN ALFEREZ, F. J., *Derecho Internacional Privado. Tratados y Manuales*, 4.ª ed., Madrid (Civitas), 2017 (versión electrónica); y GARAU SOBRINO, F. F., «Los acuerdos atributivos de jurisdicción en Derecho procesal civil Internacional Español», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 2, n.º 2, 2010, p. 60.

²³ El ejemplo prototípico de este tipo de designación lo encontramos en la STJCE de 9 de noviembre de 2000, As. C-387/98, Coreck Maritime GmbH c. Handelsveem BV y otros, apartado 5.

²⁴ Unos ejemplos de cláusulas de esta clase podrían ser los siguientes: *Cualquier controversia o disputa en relación con el presente conocimiento de embarque, se decidirá ante los jueces y tribunales de España, con exclusión de cualesquiera otras jurisdicciones*, o bien *Cualquier controversia o disputa se decidirá ante los jueces y tribunales de la ciudad de Madrid, con exclusión de cualesquiera otros órganos jurisdiccionales*.

jurídico respecto a la posibilidad de convenir la competencia territorial para evitar la evasión de foros de competencia territorial imperativos²⁵. Esta interpretación, aunque acertada en su técnica, no creemos que sea satisfactoria en la práctica de nuestro supuesto por los siguientes motivos.

Primero, ninguna de las reglas especiales *ratione materiae* del artículo 52 LEC en relación con el artículo 54.1 LEC resultaría aplicable al supuesto que estamos estudiando, simplemente porque aquel no es subsumible en ninguna de dichas reglas. Segundo, el artículo 54.1 LEC sanciona la indisponibilidad de los fueros de competencia territorial cuando se trate de un asunto que deba decidirse por juicio verbal. Pues bien, nuestro supuesto tampoco resultaría subsumible en ninguno de los supuestos que se deciden imperativamente por juicio verbal con independencia de su cuantía (art. 250.1 LEC).

Sin embargo, tratándose de una demanda cuya cuantía no superase los seis mil euros²⁶, podríamos considerar aplicable el artículo 250.2 LEC, que en relación con el artículo 54.1 LEC, nos llevaría a considerar que la sumisión expresa acordada en el conocimiento de embarque no es válida. Este motivo también merecería ser rechazado, por cuanto la STS n.º 428/2008, de 27 de mayo, FJ 2²⁷, señala, con cita de importante doctrina del TJUE²⁸, que el artículo 25 del Reglamento 1215/2012 tiene por objeto establecer por sí mismo los requisitos formales que deben cumplir los acuerdos de atribución de competencia, tanto para garantizar la seguridad jurídica, como el consentimiento de las partes, sin que los Estados miembros de la UE estén habilitados para establecer otros requisitos distintos.

En la cuestión que estamos tratando ahora no se discute en absoluto sobre los requisitos formales del acuerdo de prórroga de jurisdicción, sino sobre la sustanciación del asunto a través de un determinado proceso declarativo que, a su vez, no permite la sumisión expresa. Aun así, no parecería coherente con la doctrina del TJUE supeditar la validez y eficacia del acuerdo de atribución de competencia a una regla procedimental que, aunque no se trate de un requisito formal *stricto sensu*, sino de una mera indisponibilidad de la competencia territorial en el juicio verbal, podría ser interpretado como una exigencia adicional respecto a los requisitos de forma que sanciona el Reglamento 1215/2012 para permitir la prórroga de la competencia.

²⁵ GARAU SOBRINO, F. F., «Los acuerdos atributivos de jurisdicción en Derecho procesal civil Internacional Español», ob. cit., p. 53.

²⁶ Se debe poner de manifiesto que resulta muy difícil que una demanda que tenga como base un contrato de transporte marítimo de mercancías sea inferior a seis mil euros, dado el volumen de los cargamentos y su posible valor. Pero que sea difícil encontrar un caso así, no significa que jamás pueda darse.

²⁷ La sentencia, dado el año en que fue dictada, se refería al artículo 17 del Convenio de Bruselas de 1968, por lo que debe ser leída en su contexto normativo actual, es decir, referido al artículo 25 del Reglamento 1215/2012.

²⁸ El Alto Tribunal cita las SSTCE Castelletti (C-159/97), apartados. 37 a 39; y Elefanten (C-150/80), apartados 25 y 26.

Por tanto, a la hora de analizar la validez formal de un acuerdo de atribución de competencia *in genere* a los tribunales españoles en un contrato de transporte marítimo internacional de mercancías en régimen de conocimiento de embarque, el juzgador español debería dirigirse exclusivamente a los requisitos que establece el Reglamento 1215/2012 y no a los artículos 54 y 55 LEC. Es la norma europea la que se deberá aplicar para analizar los requisitos formales de la prórroga, tanto si hay una parte domiciliada en España, como si ninguna de las dos lo están (art. 25.1 Reglamento 1215/2012). Este recurso al Reglamento 1215/2012 le serviría al juez español para comprobar la concurrencia de los requisitos formales de la prórroga igual que si estuviese decidiendo su incompetencia, por ser competente el tribunal de otro Estado miembro de la UE designado en la cláusula, como suele suceder en la mayoría de los casos.

En cuanto a la determinación del juez o tribunal territorialmente competente, deberíamos acudir a aquellas disposiciones de la LEC que no sean, o puedan ser, contrarias a la doctrina del TJUE. Dichas disposiciones de la Ley rituarial podrían ser los artículos 50, 51 y 57²⁹, que ni impiden la prórroga de jurisdicción ni establecen exigencias que pudiesen ser consideradas como requisitos adicionales de forma no permitidos por la jurisprudencia del TJUE.

Por todo ello, nos encontraríamos ante dos situaciones diferentes:

- 1.^a) Si se designasen los tribunales (en general) de España o de una región o localidad de este país y alguna o ambas partes estuviesen domiciliadas en nuestro territorio, se podrían aplicar los fueros generales de los artículos 50 y 51 LEC, al tratarse de una designación *in genere* de la totalidad de la jurisdicción española y después el artículo 57 LEC cuando existan varios tribunales de la misma clase en la circunscripción de que se trate³⁰. Además, accionar contra el demandado en su domicilio facilitaría la potencial ejecución de la sentencia.
- 2.^a) Si se realizase esa misma designación, pero ninguna de las partes estuviese domiciliada en España, entonces se debería aplicar solo el artículo 57 LEC³¹, es decir, el tribunal territorialmente competente se determinaría únicamente a través de las normas del reparto de los asuntos, igual que si se tratase de un supuesto

²⁹ Estas disposiciones se refieren al fuero general de las personas físicas, al fuero general de las personas jurídicas y entes sin personalidad y a la sumisión expresa y reparto, respectivamente.

³⁰ Entendemos que los artículos 50 y 51 LEC ayudarían a concretar la circunscripción y, después, el artículo 57 LEC concretaría el órgano jurisdiccional territorialmente competente, a falta de una designación directa del mismo.

³¹ Si ninguna de las partes está domiciliada en España, situación que permite el artículo 25 del Reglamento 1215/2012, el recurso a los artículos 50 y 51 LEC no tendría sentido, pues no hay domicilio al que dirigirse. Por ello, entendemos que, para determinar el órgano territorialmente competente, se aplicaría únicamente el artículo 57 LEC, después de que el actor interpusiere demanda ante los tribunales de una determinada circunscripción, a su elección.

interno de sumisión expresa³², una vez que el actor interpusiere demanda ante la circunscripción de su elección. Sin embargo, insistimos que entre los contratos internacionales de transporte marítimo de mercancías a los que se refieren los autos y sentencias estudiadas, no se ha advertido ninguna cláusula de atribución de competencia a los tribunales españoles, sin perjuicio de algunos supuestos en los que, existiendo una cláusula de atribución de competencia formalmente válida, se ha desestimado la declinatoria o bien se ha incurrido en sumisión tácita.

IV. NORMAS DE DERECHO SUSTANTIVO

Las normas de Derecho sustantivo que el recurrente en apelación intenta esgrimir para anular la cláusula de jurisdicción inserta en conocimientos de embarque son la LCGC y la LGDCU, como ya tuvimos ocasión de mencionar al tratar el planteamiento general del problema en el punto II. En el presente apartado desarrollamos los fundamentos jurisprudenciales y doctrinales de la inaplicabilidad de dichas normas.

1. Confusión en torno a la cláusula de jurisdicción como condición general de la contratación

Comenzamos señalando que la cláusula de atribución de competencia inserta en el conocimiento de embarque es una de las condiciones generales del contrato de transporte, como ya se ha puesto de manifiesto extensamente en otros trabajos³³, pues reúne los caracteres propios de dichas cláusulas: contractualidad, predisposición, imposición y generalidad (STS n.º 241/2013, de 9 de mayo, FJ. 7).

La sentencia más arriba referida para definir y clasificar la cláusula ahora estudiada se refería a un supuesto de condiciones generales de la contratación de máxima actualidad: las cláusulas suelo. Tanto las cláusulas suelo como las cláusulas de atribución de competencia insertas en conocimientos de embarque son, pues, condiciones generales de la contratación³⁴. Por ello, hemos podido recurrir a dicha jurisprudencia para definir las cláusulas objeto de estudio, así como para entender la lógica de su inserción en el contrato de transporte. Por tanto, el segundo punto de confusión, esta vez algo más razonable, que lleva al recurrente en apelación a fundar sus alegaciones, es la LCGC. Algunas razones que pueden llevar al recurrente a confusión las podemos encontrar en los siguientes autores.

³² Vid. artículos 57 y 68 a 70 LEC.

³³ LANGELAAN OSSET, F. B., «La cláusula de jurisdicción inserta en conocimientos de embarque: dimensiones contractual y procesal», ob. cit., pp. 183-187.

³⁴ La cláusula de atribución de competencia inserta en el conocimiento de embarque es subsumible en el artículo 1 de la LCGC. Es, pues, una condición general de la contratación.

Para Sánchez Miranda³⁵, la LCGC resulta de aplicación pues, aunque el contrato de transporte esté sujeto a legislación extranjera, se aplicará la citada Ley cuando el adherente haya emitido su declaración negocial en territorio español (art. 3 LCGC). Además, este autor considera, aplicando el artículo 7 de dicha Ley (no incorporación), que las cláusulas de atribución de competencia son nulas, pues no han sido firmadas o han sido aceptadas de forma confusa o dudosa.

Calvo Marrero³⁶ concreta un poco más señalando que al ser estas cláusulas condiciones generales les resulta de aplicación la LCGC en base a su artículo 1.1 (ámbito objetivo)³⁷. Considera, con acierto, que la LCGC es de aplicación también cuando el adherente sea un profesional, con base en el artículo 2.3 (ámbito subjetivo).

También considera aplicable la LCGC en base al artículo 3 (ámbito territorial. Disposiciones Imperativas), con la misma fundamentación que Sánchez Miranda. Finalmente, este autor considera aplicable la LCGC en base a los artículos 3.3 y 9.2 del Reglamento (CE) n.º 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I)³⁸, al considerar que la LCGC es una disposición imperativa que no se puede excluir por contrato, así como por la imposibilidad de excluir las leyes de policía de la ley del foro.

Dos son los argumentos que da la jurisprudencia para excluir la aplicación de la LCGC a las cláusulas de atribución de competencia que estamos estudiando. En primer lugar, la jurisprudencia señala la prevalencia del Reglamento 1215/2012 como norma especial que regula con carácter general los requisitos de forma que deben cumplir los acuerdos de atribución de competencia en el marco del comercio internacional. Por tanto, dicho Reglamento prevalece sobre normas de carácter mucho más general, como son las relativas a los requisitos de incorporación de las condiciones generales en la LCGC (SAP de Barcelona, de 3 de diciembre de 1999, FJ 3; y Autos de la AP de Madrid n.º 164/2010, de 18 de noviembre, FJ 3; y n.º 141/2011, de 15 de octubre, FJ 4). Recuérdese, además, que los requisitos de forma para considerar válida y eficaz la cláusula de atribución de competencia son los que establece el tan citado Reglamento, sin que los Estados miembros estén facultados para exigir otros diferentes.

³⁵ SÁNCHEZ MIRANDA, J. M^a, «La sumisión en los conocimientos de embarque y los procesos de limitación de la responsabilidad del armador en detrimento de los pequeños usuarios del transporte marítimo». Disponible en <<https://slidedoc.es/por-jose-maria-sanchez-miranda-amy-a-abogados-pdf>>. [Consultado el 29/06/2019].

³⁶ CALVO MARRERO, M., «Jurisdicción y derecho aplicable». Disponible en: <http://www.unive.es/76la_clausula_sobre_jurisdiccion_y_derecho_aplicable_de_los_conocimientos_de_embarque_y_su_inaplicacion_frente_a_las_pequenas_y_medianas_empresas.html>. [Consultado el 29/06/2019].

³⁷ Este artículo dispone que *son condiciones generales de la contratación las cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos.*

³⁸ DOUE, n.º L 177, de 4 de julio de 2008.

El segundo argumento, que excluiría de plano la aplicación de la LCGC, lo encontramos en el AAP de Madrid n.º 5/2012, de 16 de enero, FJ 2. Tras señalar, como otras Audiencias Provinciales, que supondría una contradicción aplicar normas de Derecho español de origen interno a una materia regulada por el Reglamento 1215/2012, que impone un régimen uniforme en la UE en esta materia, la Audiencia Provincial de Madrid considera que la LCGC no resulta aplicable pues su artículo 4 excluye las condiciones generales *que reflejen las disposiciones o los principios comprendidos en los Convenios internacionales suscritos por España y las que vengan específicamente reguladas por una disposición legal de carácter general y que sea de aplicación obligatoria para los contratantes*³⁹. Con idénticas palabras se pronuncia el AAP de Vizcaya n.º 236/2018, de 28 de marzo, FJ. 3.

La Audiencia Provincial de Madrid considera que el Reglamento 1215/2012 establece un régimen uniforme de obligada aplicación por los contratantes. Como dicho Reglamento establece tal régimen, debemos considerar acertada la opinión de la Audiencia Provincial de Madrid, que haría decaer todos los argumentos a favor de la aplicación de la LCGC⁴⁰. Por último, la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (en adelante la Directiva 93/13/CEE)⁴¹, realiza dicha exclusión en su artículo 1.2, que después sería traspuesto en el artículo 4 de la LCGC.

Finalmente, tampoco resultaría aplicable la LCGC sobre la base de que la declaración negocial fue emitida en España (art. 3), pues quien contrata el transporte puede estar en el extranjero, ser persona distinta del destinatario en España y dicho país ser solo el puerto de destino. Por ello, el destinatario no tiene por qué emitir siempre la declaración negocial en relación con el contrato de transporte, pues el contrato lo celebra otro sujeto (llamado cargador) en el puerto de origen y el destinatario simplemente se subroga en los derechos y obligaciones de quien contrató el transporte, aceptando el conocimiento de embarque, con todos los problemas específicos que esto plantea y que no podemos tratar aquí. Si, por el contrario, quien celebra el contrato de transporte es el propio destinatario, que sería al mismo tiempo cargador y este se encuentra en España, entonces sí que se podría dudar sobre si al haber emitido su declaración negocial en España podemos aplicar la LCGC. La respuesta sigue siendo negativa con base en el AAP de Madrid antes mencionado.

³⁹ Vid. artículo 4 de la LCGC.

⁴⁰ Un argumento sustancialmente igual, pero aplicando el artículo 3 de la LCGC, lo encontramos en VIRGÓS SORIANO, M. / GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J., «Artículo 3. Ámbito territorial. Disposiciones imperativas», ob. cit., pp. 188-197. Independientemente del artículo utilizado, y aun considerando más preciso el recurso al artículo 3 que realiza la doctrina, el resultado al que llega tanto esta como la jurisprudencia es el mismo. Consideramos más precisa la interpretación doctrinal, pues el artículo 3 de la LCGC señala que dicha Ley se aplicará sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados y convenios internacionales, es decir, en ausencia de aquellos. Por su parte, el artículo 4 de la mencionada Ley parece hacer referencia a normas de Derecho español de origen interno más que a tratados y convenios, a los que ya se ha referido genéricamente en el artículo precedente. Sea como fuere, el resultado es el mismo, es decir, la exclusión de la LCGC por aplicación preferente del Reglamento 1215/2012.

⁴¹ DOUE, n.º L 095, de 5 de abril de 1993.

Sin perjuicio de todo lo dicho hasta ahora, parece existir un supuesto en el que podemos aplicar la LCGC a las cláusulas de jurisdicción insertas en conocimientos de embarque: cuando la designación no se realice a un tribunal de la UE. Si la designación se realiza a un tribunal extracomunitario⁴² no aplicará el Reglamento 1215/2012 ni el Convenio de Lugano de 2007 y tendremos que aplicar la normativa de Derecho interno del país en cuestión. En nuestro caso, dicha normativa serían las especialidades procesales de la LENMAR y, en su caso, la LCGC⁴³, al tratarse dicha cláusula de una condición general de la contratación.

En concreto, la posibilidad de aplicar la LCGC a un supuesto como el ahora mencionado, lo encontramos en el AAP de Valencia n.º 615/2017, de 15 de mayo. En el supuesto sometido a la Audiencia, la cláusula designaba como exclusivamente competentes a los Tribunales de Hong Kong y como ley aplicable las leyes de Hong Kong. Por esta razón, la Audiencia determina con acierto que no resulta de aplicación el Reglamento comunitario ni la jurisprudencia del TJUE y aplica la doctrina del Tribunal Supremo para las cláusulas de atribución de competencia a favor de tribunales extracomunitarios, es decir, la aceptación expresa (STS n.º 4014/2012, de 31 de mayo).

Sobre la cláusula de atribución de competencia en este supuesto concreto la Audiencia señala que *se identifica al caso como una condición general de la contratación de la que no consta una negociación individual, ni siquiera la existencia de información alguna acerca de su contenido. Nada resulta del documento aportado con la demanda constitutivo de la oferta y condiciones, y ninguna prevención en torno a la inclusión en el conocimiento de embarque de una cláusula de jurisdicción a los tribunales de Hong Kong.*

Por todo ello, no siendo de aplicación el Reglamento comunitario, la Audiencia entiende que habrá de acudir a los artículos 468 y 469 de la LENMAR para así *valorar de forma rigurosa la cláusula de sumisión a efectos de la determinación de su validez*. Amén de todo lo anterior, la Audiencia señala que *el examen de la cláusula inserta en el reverso del conocimiento de embarque no supera [...] los requisitos de incorporación a que se refieren los artículos 5 y 7 b) de la Ley 7/1998 de 13 de abril de Condiciones Generales de la Contratación*⁴⁴.

⁴² Sobre la jerarquía normativa en un supuesto de designación de tribunales turcos, vid. Auto del Juzgado de lo Mercantil n.º 4 de Barcelona de 11 de octubre de 2006. A pesar de tratarse de una resolución de primera instancia, resulta muy valiosa por su claridad y sencillez para entender las normas que debemos aplicar para analizar la validez y eficacia de una cláusula atributiva de competencia en función de si el tribunal designado es de un Estado miembro de la UE o extracomunitario.

⁴³ *No mediando cláusula sumisoria a Tribunales de un Estado de la Unión Europea, ni estando atribuida exclusivamente la competencia a los Juzgados de Hong Kong [...], procede la aplicación al caso de las normas nacionales* (AAP de Valencia n.º 615/2017, de 15 de mayo, FJ. 3).

⁴⁴ Los artículos de la LCGC mencionados por la AP de Valencia son aquellos que regulan los requisitos de incorporación de las condiciones generales de la contratación (art. 5 LCGC), así como cuando dicha incorporación no tendrá nunca lugar (art. 7 LCGC).

Antes de pasar a la siguiente cuestión, creemos interesante dejar comentada una cuestión que nos genera duda. Con toda nuestra admiración y respeto por la Audiencia Provincial de Valencia —una de las más especializadas en asuntos marítimos—, la resolución ahora comentada realiza una aplicación un tanto redundante de la legislación nacional aplicable, pues aplica dos normas de carácter especial. En primer lugar, aplica normativa específica para cláusulas de atribución de competencia de la LENMAR, como son los artículos 468 y 469 de dicha norma⁴⁵, para después recurrir a la LCGC y a lo que dicha norma dispone sobre los requisitos de incorporación y la no incorporación de unas condiciones generales de la contratación, es decir, aplicando el control de incorporación de la LCGC.

Entendemos que, si se ha aplicado normativa específica como es la LENMAR, no resulta necesario acudir a la LCGC, puesto que aquélla, como norma especial aplicable a las cuestiones marítimas, desplazaría a la LCGC que se aplicaría a cualesquiera otras condiciones generales que puedan plantear problemas en cuestiones no marítimas. Dicho en otras palabras, si aplicamos el artículo 468 LENMAR y consideramos que la cláusula de atribución de competencia es nula por no haber sido negociada individual y separadamente, no resulta necesario acudir también al control de incorporación de las condiciones generales de la contratación, por más que dicha cláusula sea subsumible en el concepto de condición general de la contratación. Complementariamente a esta idea, Iraculis Arregui indica que los requisitos previstos por la LCGC son específicos para determinar la válida incorporación de las condiciones generales al contrato y que no coinciden con los requisitos exigidos por el artículo 468 LENMAR⁴⁶, así como que la exigencia de negociación individual y separada no exige, a su vez, ninguna medida preventiva en cuanto a su inclusión en el conocimiento de embarque⁴⁷.

⁴⁵ El artículo 468 hace referencia a los requisitos de validez y eficacia de las cláusulas de jurisdicción y arbitraje y el artículo 469 regula los criterios de atribución de competencia, cuando las partes pactaron una cláusula de atribución de competencia que no respetaba los requisitos del artículo 468 (negociación individual y separada). Ambos artículos se ubican sistemáticamente en el Título IX. Capítulo I. De las especialidades de jurisdicción y competencia. Estas normas constituyen en sí una solución especial distinta del régimen general de la LOPJ. En este sentido, vid. DEL CORTE, J., «Especialidades procesales en la Ley de Navegación Marítima», en *Comentarios sobre la Ley de navegación marítima*, Madrid (Marcial Pons), 2015, 1.ª ed., p. 754.

⁴⁶ El artículo 5 de la LCGC exige para la incorporación de las condiciones generales los siguientes requisitos: 1.º: aceptación por parte del adherente; 2.º: firma del contrato por todas las partes; y 3.º: referencia en el contrato a las condiciones generales incorporadas. Además, se entenderá que existe aceptación por parte del adherente cuando el predisponente le haya informado expresamente de la existencia de dichas condiciones y le haya facilitado un ejemplar de las mismas. Por su parte, el artículo 468 LENMAR exige para la validez y eficacia de la cláusula de atribución de competencia, la negociación individual y separada, sin que la mera inclusión en el conocimiento de embarque evidencie por sí sola el cumplimiento de dichos requisitos.

⁴⁷ IRACULIS ARREGUI, N., «Validez y eficacia de la cláusula de sumisión a una jurisdicción extranjera: ámbitos de enjuiciamiento con arreglo a la Ley de Navegación Marítima», ob. cit., p. 2.

2. Inaplicabilidad de la normativa tuitiva del consumidor

También se alega con frecuencia en los recursos de apelación, la protección que recibe el consumidor ante las condiciones generales impuestas por una de las partes, en nuestro caso, como venimos viendo, dicha imposición vendría efectuada por el porteador. Se alegan determinadas disposiciones de la LGDCU, como son los artículos 82 y 90.2 de dicha ley, relativos al concepto general de cláusula abusiva y a las cláusulas abusivas sobre competencia y derecho aplicable respectivamente. El problema, en realidad, se origina en torno a la definición de los conceptos de *cláusula abusiva* y de *consumidor*.

Empezamos por el último concepto. A efectos de la LGDCU, consumidor es toda persona física que actúe con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión, así como aquellas personas jurídicas y entidades sin personalidad jurídica⁴⁸ que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a su actividad comercial o empresarial⁴⁹.

Para que se aplique esta ley y sus disposiciones tuitivas, que consideran al consumidor la parte económicamente más débil de la relación contractual, el contrato debe haber sido celebrado para satisfacer las necesidades propias de consumo privado de un individuo, situación que aquí no se da, pues el destinatario contrata o utiliza el objeto del transporte del cargamento para incorporarlo a la explotación de su negocio, pudiendo repercutir el precio del suministro a sus clientes (AAP de Madrid n.º 143/2009, de 21 de julio, FJ 3)⁵⁰ o, dicho de otra manera, la incorporación del cargamento se realiza con la finalidad de integrarlo en sus procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros (AAP de Cádiz n.º 232/2000, de 3 de octubre, FJ 3).

Por tanto, el consumo privado que mencionaba el Auto de la Audiencia Provincial de Madrid no se da en los casos estudiados⁵¹, pues estamos ante supuestos de contratos en el marco del comercio internacional, por lo que el destinatario de las mercancías no es destinatario final de los bienes y servicios que le presta el porteador, sino que estos se integran en la actividad de aquél (SAP de Madrid, de 10 de diciembre de 2002, FJ 5). El destinatario no es consumidor sino comerciante, es decir, un sujeto persona jurídica (sociedad anónima

⁴⁸ El artículo 2.b) de la Directiva 93/13/CEE establece que por consumidor se entiende la persona física que actúa con un propósito ajeno a su actividad profesional. Ello quiere decir que nuestra legislación amplió el concepto de consumidor a las personas jurídicas y entidades sin personalidad jurídica, siempre que actúen sin ánimo de lucro y en un ámbito fuera del ejercicio de su actividad profesional (comercial o empresarial).

⁴⁹ Vid. artículo 3 de la LGDCU.

⁵⁰ Este Auto cita importante jurisprudencia de nuestro Alto Tribunal en interpretación del artículo 1 de la LGDCU, así como del TJUE.

⁵¹ Además del Auto que desarrolla la idea del consumo privado como requisito para considerar a un determinado sujeto como consumidor o usuario, consideramos interesante señalar que para concretar dicha idea también podríamos acudir a los artículos 325 y 327.1 y 4 del Código de Comercio. Sobre el concepto de compraventa mercantil y la problemática de los artículos ahora mencionados, vid. BROSETA PONT, M. / MARTÍNEZ SANZ, F., *Manual de Derecho mercantil. Volumen II. Contratos mercantiles, Derecho de los títulos-valores, Derecho Concursal*, 25.ª ed., Madrid (Tecnos), 2018, pp. 65-68.

o de responsabilidad limitada), que actúa en el marco de su actividad, enviando un cargamento o recibiendo de otro país mercancías que pueden ser de diversos tipos, para luego incorporarlas a su actividad y, en definitiva, hacer negocio.

Además, no ostentan la condición de consumidores las sociedades mercantiles dedicadas al transporte internacional (SAP de Vizcaya n.º 614/2002, de 1 de octubre, FJ 2). Por tanto, en ningún caso se trata de sujetos que actúan con un propósito ajeno a su actividad profesional, sino que nos encontramos ante relaciones contractuales entre empresarios que actúan en el marco de su actividad, lo que excluye de plano la LGDCU (AAP de Valencia n.º 77/2000, de 6 de marzo, FJ 3; de Cantabria n.º 188/1999, de 24 de noviembre, FJ 3; y SAP de Valencia, de 15 de junio de 1999, FJ 3; entre muchas otras).

El segundo argumento en base a la LGDCU que se utiliza para intentar fundar el recurso de apelación es el de la calificación de la cláusula de atribución de competencia como una cláusula abusiva al haber sido impuesta por el porteador. Esto nos lleva al siguiente concepto problemático, a saber, el de cláusula abusiva. Decíamos al clasificar las cláusulas de atribución de competencia que se podía decir de ellas que eran impuestas, pues no había negociación, sino que las redactaba y presentaba unilateralmente el porteador, sin posibilidad de renegociar la cláusula o de proponer un fuero alternativo.

El artículo 82.1 LGDCU⁵² define las cláusulas abusivas como *todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente [...] que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato*.

Más adelante, el artículo 90.2 LGDCU señala, en concreto, que son cláusulas abusivas⁵³ *la previsión de pactos de sumisión expresa a Juez o Tribunal distinto del que corresponda al domicilio del consumidor y usuario, al lugar de cumplimiento de la obligación o aquél en que se encuentre el bien si éste fuera inmueble*.

Es verdad que nos encontramos ante una cláusula redactada con anterioridad por el porteador y que ni el cargador ni el destinatario de las mercancías tienen oportunidad de modificar, como señala el artículo 3.2 de la Directiva 93/13/CEE, pero hay un elemento común en estos artículos de la LGDCU por el que el recurrente y la doctrina parecen pasar de largo: el consumidor⁵⁴. Es por la falta de tal condición del cargador y del destinatario, que ningún sentido tiene fundar un recurso de apelación en normativa que no resulta apli-

⁵² En términos similares, pero concretando más, se pronuncia el artículo 3 de la Directiva 93/13/CEE.

⁵³ Esta clase de cláusula abusiva no figura entre la lista inicial que contiene el Anexo de la Directiva 93/13/CEE, salvo una relativa al arbitraje, que impida al consumidor acudir a los tribunales. Una vez más, nuestro legislador amplió el contenido de la Directiva.

⁵⁴ El propio Preámbulo de la Exposición de Motivos de la LCGC señala que el concepto de cláusula contractual abusiva tiene su ámbito propio en relación con los consumidores y que solo cuando estemos en una relación entre un empresario y un consumidor, se aplicará la lista de cláusulas abusivas de la LGDCU.

able⁵⁵, pues no estamos ante una relación consumidor-empresario, sino ante relaciones entre empresarios y profesionales del sector, que actúan en el marco de sus actividades. Las cláusulas abusivas y su efecto anulador solo entran en juego cuando se trata de una relación entre un empresario y un consumidor (AAP de Pontevedra n.º 26/2010, de 4 de febrero, FJ 6⁵⁶; y SAP de Valencia n.º 38/2006, de 6 de febrero, FJ 3), o dicho de otra forma, *solo cuando exista un consumidor frente a un profesional es cuando operan plenamente la lista de cláusulas contractuales abusivas*⁵⁷.

Por tanto, la cláusula de atribución de competencia no es en sí abusiva, sino propia del contrato de transporte de mercancías en régimen de conocimiento de embarque (AAP de Cantabria n.º 188/1999, de 24 de noviembre, FJ 3) y, al tratarse de profesionales que no son los destinatarios finales de los bienes y servicios objeto del transporte, es decir, al ser empresarios acostumbrados a intervenir en el tráfico jurídico y comercial internacional⁵⁸, no pueden alegar la imposición de la cláusula ni cabe predicar de una de las partes una posición contractual inferior o más débil de la que se pueda aprovechar la otra parte (Auto del Juzgado de lo Mercantil n.º 6 de Madrid, de 13 de septiembre de 2016, FJ 3).

Por lo que respecta a la posición de debilidad del cargador o del destinatario de las mercancías como *usuarios del transporte marítimo*⁵⁹, debemos dejar señalado que la doctrina no es pacífica en esta cuestión. Entre los más críticos con la práctica consistente en la introducción unilateral de estas cláusulas podemos citar dos ejemplos. En primer lugar, Arroyo Martínez sostiene que se trata de una cláusula abusiva por no ser negociada individualmente sino impuesta por el porteador y en ausencia de genuino consentimiento del cargador como parte débil en los contratos de transporte⁶⁰. En segundo lugar, para Sánchez-Horneros Adán dicha práctica produce efectos devastadores que afectan no solo a cargadores, sino que también afectaría a receptores, aseguradores y navieros españoles, pues señala que España se trata de un país eminentemente cargador y receptor. También provocaría, según la autora,

⁵⁵ Sobre el concepto y finalidad de las cláusulas abusivas así como un listado por materias de las mismas, vid. WOLTERS KLUWER., «Cláusulas abusivas». Disponible en: <http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUUNDClNDtbLUouLM_DzbsMz0lLySVACDDexaIAAAAAA==WKE>. [Consultado el 29/06/2019].

⁵⁶ En concreto, en este Auto, se mencionan directamente los artículos que hemos transcrito en este trabajo, entre otros muchos relativos a cláusulas abusivas de la LGDCU.

⁵⁷ Vid. Preámbulo de la LCGC, AAP de Vizcaya n.º 545/2010, de 29 de junio, FJ 3; y SAP de Madrid, de 10 de diciembre de 2002, FJ 5.

⁵⁸ En relación con la idea ahora apuntada, Pulido Begines señala que, al tratarse de un empresario, el contratante marítimo español está menos protegido por las normas generales del Derecho del Consumo. En este sentido, vid. PULIDO BEGINES, J. L., *Curso de Derecho de la Navegación Marítima*, 1.ª ed., Madrid (Tecnos), 2015, p. 502.

⁵⁹ Con usuario, nos referimos a aquel sujeto que utiliza o se sirve de un determinado bien o servicio. No debe confundirse con su significado técnico-jurídico en el sentido definido por su legislación especial.

⁶⁰ ARROYO MARTÍNEZ, I. «Protección de la parte débil frente a las cláusulas de jurisdicción internacional impresas en los conocimientos de embarque», *Anuario de Derecho Marítimo*, n.º 30, 2013, pp. 23 y ss.

un evidente perjuicio al Derecho Marítimo español, en progresiva extinción por falta de uso, ante la imposibilidad de litigar en España⁶¹.

Por lo que respecta al sector doctrinal contrario y, todo sea dicho, mayoritario, Iraculis Arregui señala que la necesidad de protección del cargador frente a la cláusula de atribución de competencia es muy cuestionable, posición que ha sido mantenida por la doctrina mayoritaria⁶², en la que humildemente nos encontramos nosotros, por creer que se trata de una aplicación más técnica y ajustada a las normas y así lo hemos expresado en el presente trabajo. Dentro de dicha doctrina mayoritaria encontramos otros dos ejemplos muy destacados. En primer lugar, Gómez Jene señala con total claridad que el cargador es un empresario igual que el armador, es decir, son ambos profesionales del sector marítimo, y que dicho cargador ni puede ni debe ser tratado con las garantías propias del consumidor⁶³. En segundo lugar, González Pellicer señala acertadamente que las cláusulas de atribución de competencia no son abusivas por el simple hecho de venir insertas en un contrato de adhesión, no pudiendo equiparar adhesión a abusivo, y que a los cargadores están más interesados en la calidad y precio del transporte que en la negociación de mejores condiciones legales⁶⁴, entre ellas la cláusula objeto de estudio.

Aun reconociendo que compartimos la opinión de la doctrina mayoritaria, debemos matizar que, como indica Fernández Rozas, las cláusulas de atribución de competencia insertas en los conocimientos de embarque e impuestas por el porteador, pueden generar un desequilibrio en la relación contractual, pues obligan a litigar en una jurisdicción, idioma y procedimientos que se desconocen, pudiendo derivar esta situación en una renuncia a una defensa efectiva⁶⁵. En este sentido, cargadores, consignatarios y destinatarios cuentan con un poder de negociación reducido y, por ello, desempeñarían una inferior situación

⁶¹ SÁNCHEZ-HORNEROS ADÁN, A. M^a., «La Ley 14/2014, de 24 de julio, de navegación marítima: última llamada para la jurisdicción española en asuntos marítimos», *Diario La Ley*, n.º 8802, 2016, p. 1.

⁶² IRACULIS ARREGUI, N., «La controvertida negociación individual y separada de las cláusulas de jurisdicción y arbitraje en la Ley de Navegación Marítima», *Revista de Derecho del Transporte: Terrestre, marítimo, aéreo y multimodal*, n.º 19, 2017, p.176.

⁶³ GÓMEZ JENE, M., «Las cláusulas de jurisdicción y arbitraje en la nueva Ley de Navegación Marítima», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 6, n.º 2, p. 114.

⁶⁴ GONZÁLEZ PELLICER, J. M., «Sobre el artículo 468 del Proyecto de Ley de Navegación Marítima y la nulidad de las cláusulas de elección de foro en los conocimientos de embarque», *Diario La Ley*, n.º 8354, 2014, p. 4 y 13. Para el autor la conclusión es clara: para los cargadores las cláusulas de jurisdicción son un mal necesario que ni se molestan en leer, pues no tienen tiempo para negociarlas y tampoco quieren pagar abogados que se las expliquen. Están más interesados en la calidad y precio del transporte que en mejorar las condiciones legales del mismo.

⁶⁵ Ahora bien, actuar en el comercio internacional implica asumir las reglas del juego, no pudiendo escudarse el sujeto perjudicado en su jurisdicción nacional cuando las relaciones comerciales no van como se esperaba que fueran y se plantea una controversia en un fuero alejado, desconocido y costoso. No podemos aceptar el argumento de la falta de tutela judicial efectiva, pues esta existe y es realizable, eso sí, será más costosa y llevará más tiempo y recursos. Esta idea la podemos encontrar en el AAP de Castellón n.º 134/2017, de 23 de mayo, FJ 2.º. Este Auto, además, aplica el artículo 25 del Reglamento 1215/2012 y no el artículo 468 LENMAR, como defiende la doctrina minoritaria española.

procesal. Con todo, el autor admite que el cargador es un operador más del sector marítimo y que podrá encontrar mejores condiciones comerciales para sus intereses, ofertadas por empresas competidoras, *no pudiendo escudarse en argumentos propios de un consumidor*⁶⁶.

V. IDIOMA DE LA CLÁUSULA DE JURISDICCIÓN

A modo de cierre del presente trabajo, se plantea la pregunta de si la cláusula de atribución de competencia debe estar redactada en algún idioma en concreto. En puridad no se trata de una cuestión normativa, como se verá más adelante, sino de la intención de algunos recurrentes de tumbar la cláusula por estar redactada en un idioma distinto del propio.

1. Inexigibilidad normativa de un idioma de redacción concreto

La cláusula de atribución de competencia no debe estar redactada en ninguna lengua en particular ni tampoco puede alegarse desconocimiento de su contenido por estar escrita en un idioma distinto del propio. Es por ello que no resulta admisible la exigencia del uso de una lengua en concreto ni el desconocimiento del contenido de la cláusula en base a dicha lengua. Veamos por qué podemos afirmar lo anterior.

De todos es sabido que el idioma inglés es el más empleado en el comercio internacional, ya sea en el transporte marítimo internacional de mercancías o en otros sectores que impliquen relaciones comerciales internacionales. Como señala Rodríguez Benot, el inglés *es un idioma suficientemente conocido en el comercio internacional como para alegar una pretendida indefensión de la parte nacional de un país de lengua no inglesa en orden a conocer el contenido del contrato*⁶⁷.

Aun así, aunque en menor medida⁶⁸, se ha intentado fundar la ineficacia de las cláusulas de atribución de competencia en el hecho de que están redactadas en un idioma distinto al propio y es que algunos recurrentes alegaron que, al estar redactadas en lengua inglesa, esto no garantiza su comprensión (AAP de Madrid n.º 5/2012, de 16 de enero, FJ 2) o que directamente son incomprensibles (Auto n.º 295/2016 del Juzgado de lo Mercantil n.º 6 de Madrid, FJ 1). Esto nos lleva a plantearnos si tales cláusulas deben estar redactadas en una lengua ampliamente conocida o si, no estándolo, podemos impugnar su validez formal por

⁶⁶ FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., «Alternativas e incertidumbres de las cláusulas de resolución de controversias en la contratación marítima internacional», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 10, n.º 2, 2018, pp. 337-338.

⁶⁷ RODRÍGUEZ BENOT, A., «Transporte marítimo de mercancías, espacio judicial europeo y cláusulas de elección de foro (a propósito de la Sentencia del TJCE en el asunto C-159/97, Castelletti c. Trumpy)», ob. cit., p. 40.

⁶⁸ En nuestra jurisprudencia y al momento de presentación del presente trabajo, solo hemos encontrado seis resoluciones judiciales en las que el recurrente cuestiona la validez de la cláusula de atribución de competencia por estar redactada en inglés.

dicho motivo. Debemos preguntarnos, como se pregunta Garau Sobrino⁶⁹, si el artículo 25 del Reglamento 1215/2012 permite supeditar la validez de un convenio de jurisdicción al cumplimiento de determinados requisitos idiomáticos.

Pues bien, ni el Reglamento 1215/2012 ni el Convenio de Lugano de 2007 dicen nada al respecto en los requisitos generales que exigen para la validez formal de las cláusulas de atribución de competencia, es decir, normativamente no se exige el uso de una lengua concreta en la redacción del texto de la cláusula⁷⁰. Dijimos en su momento, que los Estados miembros de la UE no están facultados para establecer requisitos de forma adicionales a los previstos en el Reglamento 1215/2012⁷¹ y, en consecuencia, no pueden exigir determinados requisitos idiomáticos para considerar la cláusula formalmente válida (STJCE Elefanten, apdos. 25 a 27 y 29). Por tanto, si los tribunales de los Estados de la UE no pueden considerar la cláusula formalmente ineficaz únicamente por razón del idioma en el que está escrita, es inútil que quien pretenda impugnar dicha validez formal lo haga desde el punto de vista del idioma de redacción.

Compartiendo plenamente la opinión de Rosario Espinosa Calabuig⁷², tenemos que señalar que la cuestión del idioma no tendría siquiera que plantearse, pues el recurso al inglés está plenamente asumido, sin que ello llame la atención ni tenga especial incidencia. Esta autora señala, además, que el idioma de la cláusula no tiene relación con la nacionalidad de las partes, y es que la nacionalidad no se tiene en cuenta ni a la hora de aplicar el Reglamento 1215/2012 ni a la hora de determinar la competencia internacional. En resumen, no se puede impugnar la validez formal de una cláusula de atribución de competencia por el simple hecho de estar redactada en otro idioma, en nuestro caso, en lengua inglesa, pues admitir la validez o invalidez formal de la misma en base al idioma de su redacción supondría ir en contra del citado Reglamento y de la doctrina del TJUE⁷³.

La cuestión merece una última reflexión ya no tanto jurídica, sino de práctica diaria en la negociación y redacción tanto de contratos en general como de las cláusulas objeto de estudio en particular. Por cuestiones de cortesía en los negocios, si ambas partes conocen en mayor o menor grado la misma lengua, el contrato debería ser en tal lengua. Por ello, lo

⁶⁹ GARAU SOBRINO, F. F., «Los acuerdos atributivos de jurisdicción en Derecho Procesal Civil Internacional Español», ob. cit., p. 66.

⁷⁰ Tras la reforma del Reglamento 44/2001, podría haberse hecho referencia al inglés, como lengua ampliamente conocida y difundida en los negocios internacionales, o al francés por su importancia en la UE. Lo anterior es absurdo y se deja a las partes, como no podía ser de otro modo, la libertad de elegir la lengua en la que quieren contratar. En este sentido, se podría recurrir a otros idiomas como el chino o el español.

⁷¹ En especial, téngase en cuenta la ya mencionada STJCE Castelletti (C-159/97), apartados 36 a 38.

⁷² ESPINOSA CALABUIG, R., «Las cláusulas de jurisdicción en los conocimientos de embarque y el artículo 17 privado del Convenio de Bruselas de 1968 (Comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 16 de marzo de 1999, *Trasporti Castelletti SpA c. Hugo Trumpy SpA*, C-159/97)», *Diario La Ley*, n.º 4, 1999, p. 5.

⁷³ GARAU SOBRINO, F. F., «Los acuerdos atributivos de jurisdicción en Derecho Procesal Civil Internacional Español», ob. cit., p. 66.

más habitual es que el idioma generalmente aceptado en los negocios sea el inglés, por ser una lengua de gran difusión no solo en Derecho Marítimo Internacional, sino en general en el comercio internacional. El objetivo fundamental del uso de una lengua común, como es el inglés, es que las partes puedan entenderse con rapidez y eficacia para así poder contratar cuanto antes, prescindiendo del recurso a otros idiomas más complicados o menos conocidos por las mismas, que requieran traducciones y mayores esfuerzos de comprensión, lo que al final redundaría en una mayor lentitud y coste en la conclusión del contrato.

2. El idioma de la cláusula no es causa de desconocimiento de su contenido

Una vez sabemos que no se pueden exigir requisitos idiomáticos de validez formal de la cláusula⁷⁴, recordamos el fundamento de la alegación en sede de recurso de apelación: la redacción en inglés de la cláusula de atribución de competencia no garantiza su comprensión o directamente resulta incomprensible.

Dicho argumento es fácilmente rebatible ya que, si se desconocía el contenido de la cláusula por estar redactada en otro idioma, entonces tampoco se pudo haber comprendido el resto del conocimiento de embarque, que también está redactado en inglés, es decir, no se pudo comprender la totalidad del contrato de transporte marítimo. Dificilmente una empresa va a contratar un transporte en condiciones que desconoce por completo porque no entiende el idioma en el que aquellas están redactadas. Quien esté interesado en dicho transporte, se preocupará de buscar los medios para entender las condiciones del mismo. Además, en una fase previa a la ejecución del transporte, se habrá tenido que negociar el destino de las mercancías, el tipo, medida y peso de las mismas, el número de contenedores, día de llegada a destino, información sobre las condiciones en que aquel se va a desarrollar, etc., y seguramente existan documentos entre las partes, tales como e-mails o mensajería instantánea, que demuestren que sí que se conocía la lengua en la que fue redactado el conocimiento de embarque.

Si, por el contrario, se entendió y aceptó el resto del conocimiento de embarque, y si sobre este se funda la reclamación contra el porteador, entonces también se pudo comprender la cláusula de atribución de competencia. Estando todo el documento redactado en el mismo idioma⁷⁵, no se puede alegar comprender parte del documento para accionar contra

⁷⁴ En nuestro Derecho interno la inexistencia de un idioma concreto la encontramos en el artículo 51 del Código de Comercio, para el que los contratos mercantiles serán válidos y producirán obligación cualquiera que sea la forma y el idioma en el que se celebren, con tal de que su existencia conste por alguno de los medios establecidos en el Código Civil. Por otro lado, para la recta interpretación del contenido de las cláusulas de jurisdicción podríamos acudir a los artículos 57 del Código de Comercio (como normativa propia de las relaciones mercantiles) y 1281 y ss. del Código Civil (como normativa de apoyo general).

⁷⁵ En ningún ejemplo de entre las sentencias y autos estudiados, se han encontrado conocimientos de embarque en los que todas las condiciones del transporte estén en un idioma y la cláusula de atribución de competencia esté en otro distinto. Evidentemente, este no sería el comportamiento de un profesional diligente que se dedica al transporte marítimo internacional de mercancías.

el porteador y desconocer, en base al idioma, la parte del mismo que no resulta favorable (AAP de Vizcaya n.º 545/2010, de 29 de junio, FJ 4).

Otras Audiencias Provinciales se muestran más duras en sus apreciaciones y califican dichas alegaciones de sorprendentes, contrarias a la buena fe e inconsistentes. En este sentido, la Audiencia Provincial de Cantabria considera sorprendente que una multinacional alegue el desconocimiento del inglés como causa de nulidad, *más aún cuando nos hallamos en el ámbito de un transporte marítimo internacional donde es evidente que la contratación es usualmente realizada en inglés, y cuando los conocimientos [...] aparecen redactados en inglés íntegramente, como es usual en este ámbito de la contratación*⁷⁶. Considera la Audiencia que *el hecho de que una cláusula [...] esté redactada en inglés no puede ser causa de nulidad* en estos casos y que dicha alegación es, *a todas luces, contraria a la buena fe*. Por su parte, la Audiencia Provincial de Madrid sostiene que *se trata de una alegación inconsistente en relación a contratos de transporte marítimo internacional*⁷⁷, más aún si el apelante se dedica a la importación de determinados productos.

Por lo que respecta a la forma o lenguaje en el que vienen redactadas las cláusulas, se trata de cláusulas de atribución de competencia que, aun estando redactadas en inglés, presentan un texto claro y sencillo, de mayor o menor extensión, y cuyas consecuencias procesales inmediatas son perfectamente cognoscibles *ex ante* bastando con la simple lectura de la cláusula en cuestión⁷⁸.

Podemos concluir que, aunque no se exija normativamente un idioma determinado a la hora de redactar el conocimiento de embarque, la frecuencia del uso del inglés está plenamente asumida y no sorprende a nadie⁷⁹, es decir, es un uso del comercio internacional ampliamente conocido y regularmente observado en el sector del transporte marítimo internacional de mercancías. Por ello, se recomienda tanto redactar los documentos en inglés, como ser conscientes de que dicho idioma es el más frecuente en la contratación marítima internacional y que nunca puede constituir un motivo de impugnación.

⁷⁶ AAP de Cantabria n.º 188/1999, de 24 de noviembre, FJ 3; y en la misma línea su Auto n.º 117/2000, de 9 de junio de 2000, FJ 3.

⁷⁷ AAP de Madrid n.º 5/2012, de 16 de enero, FJ 2.

⁷⁸ Quien suscribe estas líneas ha redactado o revisado, en inglés y en español, diversas cláusulas de jurisdicción en contratos de diverso objeto y naturaleza, siendo la intención subjetiva del redactor la misma: identificar con claridad la jurisdicción competente mediante la simple lectura de la cláusula, sin recurrir a estructuras gramaticales complejas ni a expresiones idiomáticas difíciles de comprender o traducir.

⁷⁹ ESPINOSA CALABUIG, R., «Las cláusulas de jurisdicción en los conocimientos de embarque y el artículo 17 privado del Convenio de Bruselas de 1968 (Comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 16 de marzo de 1999, *Trasporti Castelletti Spedizioni Internazionali SpA c. Hugo Trumpy SpA*, C-159/97)», ob. cit., p. 5.

VI. CONCLUSIONES

Es indiscutible el hecho de que las cláusulas de jurisdicción insertas en conocimientos de embarque pueden suponer un importante perjuicio para pequeñas y medianas empresas que actúan en el comercio internacional, pues mientras que para las mismas una reclamación por una pérdida de una partida de mercancía puede ser un importante perjuicio para su negocio, para el porteador resultará, con gran frecuencia, en una cifra irrisoria.

Lo anterior, sin embargo, no justifica la perversión de la finalidad última de la declinatoria. Esta, como expediente general a través del cual se articula el tratamiento procesal de la jurisdicción internacional y de la competencia de cualquier tipo, no debe desvirtuarse hasta el punto de alegar fundamentos que no son estrictamente procesales o que, siendo procesales, se refieren a competencia territorial y no a la jurisdicción internacional. Por ello, si bien es cierto que la declinatoria es un acto procesal que permite impugnar la jurisdicción y la competencia de cualquier tipo, no tiene sentido alegar normas de competencia territorial cuando de lo que se está discutiendo en su sede no es de otra cosa que la competencia o jurisdicción internacional de un Estado.

Por lo que respecta a la condición de consumidor y usuario y a la protección que reciben dichas figuras en nuestro Derecho, no se puede alegar una condición que no se tiene, pues es reiterada la jurisprudencia y la doctrina que, en base a la normativa específica, considera que los empresarios intervinientes en transportes marítimos internacionales de mercancías no son consumidores y, por tanto, no merecen la protección específica que reciben aquellos. Quizá la confusión venga porque en el sector del negocio marítimo es frecuente el uso del término *usuario* para referirse a la parte que *usa* el medio de transporte marítimo y que contrata con el porteador. Ciertamente es que usuario es aquel que usa o se sirve de un determinado bien o servicio. Ahora bien, esto no quiere decir que desde el punto de vista técnico-jurídico merezcan la misma protección quienes actúan en el marco de sus actividades mercantiles y quienes no, pues no disponen de los mismos medios ni de los mismos conocimientos. Por todo lo anterior, nunca podrá invocarse la normativa tuitiva del consumidor ni calificar dicha cláusula como abusiva en el sentido que la define su legislación específica.

Por lo que respecta al idioma de redacción de la cláusula, nos gustaría señalar que la alegación de un idioma distinto del propio como causa de nulidad de una cláusula de jurisdicción inserta en un conocimiento de embarque merece la calificación de curiosa, cuanto menos. Como hemos tenido ocasión de analizar en el apartado correspondiente del presente trabajo, la jurisprudencia sostiene que se trata de una alegación contraria a la buena fe e inconsistente en las relaciones contractuales que hemos mencionado, más aún si se acciona contra el porteador en base al conocimiento de embarque y, al mismo tiempo, se alega desconocer el contenido de la cláusula atributiva de competencia por estar redactada en otro idioma. En este sentido, es reiterada la doctrina del Tribunal Supremo, en la que no

podemos entrar aquí, según la cual no se puede accionar con fundamento en un documento, alegando al mismo tiempo desconocimiento o desacuerdo con aquella parte que perjudica a los intereses del actor, es decir, no se puede fraccionar el documento a interés de aquel.

Una vez hemos realizado las anteriores consideraciones objeto de nuestro estudio, la cuestión no es otra que centrar el debate procesal que suscita la declinatoria de jurisdicción internacional en estos procesos declarativos de Derecho Marítimo mediante la definición de una serie de premisas. Las premisas del debate son: 1.^a Se discute sobre jurisdicción internacional y no sobre competencia territorial; 2.^a Tanto el actor como el demandado son ambos empresarios que actúan con propósitos relacionados con el ejercicio de sus actividades mercantiles, por lo que no se puede invocar la condición de consumidor y usuario ni su régimen de protección; y 3.^a Cuando se acciona en base al conocimiento de embarque, se debe fundamentar la acción en el documento completo y no alegando solo aquellas partes que benefician al actor, menos aun alegando desconocimiento de ciertas cláusulas por estar redactadas en un idioma distinto del propio.

Con las premisas definidas, el debate procesal antes mencionado se centrará en la aplicación del artículo 25 del Reglamento 1215/2012, o de los artículos 468 y 469 de la LENMAR, así como de la oponibilidad a terceros de las citadas cláusulas, cuestiones que exceden los propósitos del presente trabajo y que ha generado un interesante debate doctrinal.

El presente trabajo es una recopilación de información jurídica elaborado por el autor, cuya finalidad es estrictamente divulgativa. En consecuencia, la información y comentarios que se incluyen en el mismo no constituyen asesoramiento jurídico alguno ni deben entenderse como una opinión emitida en nombre de Cepsa.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- ARMENDA DEU, T., *Lecciones de Derecho procesal civil. Proceso de Declaración, Proceso de Ejecución y Procesos Especiales*, 11.^a ed., Madrid (Marcial Pons), 2018.
- ARROYO MARTÍNEZ, I., «Protección de la parte débil frente a las cláusulas de jurisdicción internacional impresas en los conocimientos de embarque», *Anuario de Derecho Marítimo*, n.º 30, 2013, pp. 23-95.
- BROSETA PONT, M. y MARTÍNEZ SANZ, F., *Manual de Derecho mercantil. Volumen II. Contratos mercantiles, Derecho de los títulos-valores, Derecho Concursal*, 25.^a ed., Madrid (Tecnos), 2018.
- CALVO MARRERO, M., «Jurisdicción y derecho aplicable». Disponible en <http://www.unive.es/761a_clausula_sobre_jurisdiccion_y_derecho_aplicable_de_los_conocimientos_de_embarque_y_su_inaplicacion_frente_a_las_pequenas_y_medianas_empresas.html>. [Consultado el 29/06/2019].

- CORDERO ÁLVAREZ, C. I., «La cláusula atributiva de jurisdicción en el conocimiento de embarque», *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, n.º 41, 2008, pp. 194-232.
- DEL CORTE, J., «El contrato de transporte marítimo de mercancías en régimen de conocimiento de embarque», en *Los contratos sobre el buque en Derecho español. Análisis práctico*, Madrid (Dykinson), 2018, 1.ª ed., pp. 145-186.
- DEL CORTE, J., «Especialidades procesales en la Ley de Navegación Marítima», en *Comentarios sobre la Ley de navegación marítima*, Madrid (Marcial Pons), 2015, 1.ª ed., pp. 753-780.
- ESPINOSA CALABUIG, R., «Las cláusulas de jurisdicción en los conocimientos de embarque y el artículo 17 privado del Convenio de Bruselas de 1968 (Comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 16 de marzo de 1999, Trasporti Castelletti Spedizioni Internazionali SpA c. Hugo Trumpy SpA, C-159/97)», *Diario La Ley*, n.º 4, 1999, pp. 1744-1749.
- FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., «Alternativas e incertidumbres de las cláusulas de resolución de controversias en la contratación marítima internacional», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 10, n.º 2, 2018, pp. 333-375.
- FONTESTAD PORTALÉS, L., *Conocimiento de embarque como título ejecutivo*, 1.ª ed., Valencia (Tirant Lo Blanch), 2007 (versión electrónica).
- GARAU SOBRINO, F. F., «Los acuerdos atributivos de jurisdicción en Derecho procesal civil Internacional Español», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 2, n.º 2, 2010, pp. 52-91.
- GARCIMARTÍN ALFEREZ, F. J., *Derecho Internacional Privado. Tratados y Manuales*, 4.ª ed., Madrid (Civitas), 2017 (versión electrónica).
- GÓMEZ JENE, M., «Las cláusulas de jurisdicción y arbitraje en la nueva Ley de Navegación Marítima», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 6, n.º 2, 2014, pp. 112-129.
- GONZÁLEZ PELLICER, J. M., «Sobre el artículo 468 del Proyecto de Ley de Navegación Marítima y la nulidad de las cláusulas de elección de foro en los conocimientos de embarque», *Diario La Ley*, n.º 8354, 2014, pp. 1-20.
- IRACULIS ARREGUI, N., «Validez y eficacia de la cláusula de sumisión a una jurisdicción extranjera: ámbitos de enjuiciamiento con arreglo a la Ley de Navegación Marítima», *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal*, n.º 11, 2018, pp. 27-58.
- IRACULIS ARREGUI, N., «La controvertida negociación individual y separada de las cláusulas de jurisdicción y arbitraje en la Ley de Navegación Marítima»,

Revista de Derecho del Transporte: Terrestre, marítimo, aéreo y multimodal, n.º 19, 2017, pp. 173-208.

LANGELAAN OSSET, F. B., «Estudio jurisprudencial sobre el régimen jurídico-procesal de las cláusulas de jurisdicción insertas en conocimientos de embarque: situación actual y futuro proyectado», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 11, n.º 1, 2019, pp. 408-437.

LANGELAAN OSSET, F. B., «La cláusula de jurisdicción inserta en conocimientos de embarque: dimensiones contractual y procesal», *Anuario de la Facultad de Derecho (Universidad de Alcalá)*, n.º 11, 2018, pp. 181-198.

LLORENTE, C., «Los documentos de transporte», en *Los contratos sobre el buque en Derecho español. Análisis práctico*, Madrid (Dykinson), 2018, 1.ª ed., pp. 187-205.

PULIDO BEGINES, J. L., *Curso de Derecho de la Navegación Marítima*, 1.ª ed., Madrid (Tecnos), 2015.

RODRÍGUEZ BENOT, A., «Transporte marítimo de mercancías, espacio judicial europeo y cláusulas de elección de foro (a propósito de la Sentencia del TJCE en el asunto C-159/97, Castelletti c. Trumpy)», *Unión Europea Aranzadi*, n.º 5, 2000, pp. 31-41.

ROSENDE VILLAR, C., «Validez en el ámbito europeo de las cláusulas de elección de foro fijadas unilateralmente», *La Ley Mercantil*, n.º 30, 2016, pp. 1-12.

SÁNCHEZ-HORNEROS ADÁN, A. Mª., «La Ley 14/2014, de 24 de julio, de navegación marítima: última llamada para la jurisdicción española en asuntos marítimos», *Diario La Ley*, n.º 8802, 2016, pp. 1-18.

SÁNCHEZ MIRANDA, J. Mª., «La sumisión en los conocimientos de embarque y los procesos de limitación de la responsabilidad del armador en detrimento de los pequeños usuarios del transporte marítimo». Disponible en <<https://slidedoc.es/por-jose-maria-sanchez-miranda-amy-a-abogados-pdf>>. [Consultado el 29/06/2019].

VIRGÓS SORIANO, M. y GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J., «Artículo 3. Ámbito territorial. Disposiciones imperativas», en *Comentarios a la Ley sobre condiciones generales de la contratación*, Madrid (Civitas) 2002, 1.ª ed., pp. 188-203.

WOLTERS KLUWER., «Cláusulas abusivas». Disponible en <http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAEAMtMSbF1jTA-AAUNDC1NDtBLUOuLM_DzbsMz0lLySVACDDexaIAAAAA=WKE>. [Consultado el 29/06/2019].