



Roj: **AAP CA 160/2019 - ECLI: ES:APCA:2019:160A**

Id Cendoj: **11012370052019200066**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Cádiz**

Sección: **5**

Fecha: **30/04/2019**

Nº de Recurso: **624/2019**

Nº de Resolución: **92/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **CARLOS ERCILLA LABARTA**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE CADIZ

SECCION QUINTA

AUTO nº: 92/2019

Ilmos. Sres.

D. CARLOS ERCILLA LABARTA

Magistrados

D. ANGEL L. SANABRIA PAREJO

D. RAMON ROMERO NAVARRO

JUZGADO: Mercantil nº 1 Cádiz

Embargo Preventivo de Buques nº 310/19

Rollo Apelación Civil nº: 624/19

En la ciudad de Cádiz a día 30 de Abril del 2019.

Vistos en trámite de apelación por la Sección Quinta de esta Ilma. Audiencia Provincial de Cádiz los autos del Recurso de Apelación Civil de referencia del margen, seguidos por Juicio sobre Embargo Preventivo de Buques en el que figura como parte apelante BAJA FERRIES S.A. de C.V. representado por el Procurador D. Alfonso Guillén Guillén y asistido del Letrado D. Jaime Soroa García; actuando como Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado DON CARLOS ERCILLA LABARTA.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO.-

1º.- Por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de los de Cádiz, se dictó auto con fecha 4 de Abril de 2019 cuya Parte Dispositiva literalmente transcrita dice: "*No ha lugar a acordar las medidas cautelares interesadas por el Procurador de los Tribunales D. Alfonso Manuel Guillén Guillén en nombre y representación de BAJA FERRIES S.A. de C.V., a cuya parte solicitante se condena al abono de las costas causadas que en el presente procedimiento cautelar se hayan podido ocasionar*".

2º.- Contra la antedicha resolución por la representación de BAJA FERRIES S.A. de C.V. se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación que fue admitido a trámite por el Juez "a quo" remitiendo las actuaciones a esta Audiencia Provincial.

3º.- Recibidos los autos en esta Sala, se formó el correspondiente rollo, turnándose la ponencia, y no habiéndose solicitado la práctica de prueba en esta segunda instancia, se señaló para votación y fallo, tras lo cual se hizo entrega al Ilmo. Sr. Ponente, para dictar la resolución procedente.



IIº.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.-

1º.- Se plantea en esta alzada, al igual que en la instancia, el embargo preventivo del buque MV MED STAR de bandera marroquí, cuya titular es la entidad Inter Shipping Europe SL., si bien en base a una deuda que no es de la citada entidad Inter Shipping Europe SL, sino de la empresa Intershipping SARL y derivado del incumplimiento de esta empresa en relación con la actora de un contrato de compraventa de un buque, en concreto del buque M/V Caribbean Fantasy. Pretende el embargo preventivo en base a una posterior demanda que pretende presentar la parte actora para que se declare el levantamiento del velo de ambas entidades y se declare la responsabilidad de la empresa Inter Shipping Europe SL por las deudas de la empresa Intershipping SARL. El embargo preventivo de buques por sus efectos especiales y la dureza del mismo, tiene unas determinadas características que deben ser específicamente cumplidas. De una parte su regulación viene establecida, en el art 470 de la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima, conforme al cual "1. La medida cautelar de embargo preventivo de buques, tanto nacionales como **extranjeros**, se regulará por el Convenio Internacional sobre el Embargo Preventivo de Buques, hecho en Ginebra el 12 de marzo de 1999, por lo dispuesto en esta ley y, supletoriamente, por lo establecido en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Dicha medida conllevará necesariamente la inmovilización del buque en el puerto donde se encuentre.". A su vez la Disposición final vigésima sexta de la Ley de Enjuiciamiento Civil referida al Embargo preventivo de buques establece que "1. La medida cautelar de embargo preventivo de buques se regulará por lo dispuesto en el Convenio Internacional sobre el embargo preventivo de buques, hecho en Ginebra el 12 de marzo de 1999, por lo dispuesto en esta disposición y, supletoriamente, por lo establecido en esta ley. Lo dispuesto en el Convenio Internacional sobre el embargo preventivo de buques, hecho en Ginebra el 12 de marzo de 1999 y en esta disposición se aplicará también a los buques que enarbolen pabellón de un Estado que no sea parte en dicho Convenio. 2. Para decretar el embargo preventivo de un buque bastará que se alegue el crédito reclamado y la causa que lo motive. El tribunal exigirá en todo caso fianza en cantidad suficiente para responder de los daños, perjuicios y costas que puedan ocasionarse. 3. Hecho el embargo, la oposición sólo podrá fundarse en el incumplimiento de los requisitos previstos en el Convenio Internacional sobre el embargo preventivo de buques.". De la regulación legal de dicho embargo se desprende que para que proceda el mismo se requiere la existencia de una serie de requisitos, 1º.-) Que el embargante alegue ser titular de un crédito marítimo, es decir, de un derecho de crédito de los que en virtud de lo dispuesto en el Convenio Internacional sobre el embargo preventivo de buques de 1999, dan derecho a embargar un buque. 2º.- Que el deudor ostente la condición de propietario del buque a embargar o que, en caso de no ser esto así, el crédito marítimo alegado tenga la naturaleza de privilegiado. 3º.- Que el embargante preste fianza suficiente. En cuanto al primer punto es evidente que el crédito que se plantea no es un crédito marítimo, que es la base de toda la normativa, no obstante lo cual de conformidad con el art 473 de la citada ley 14/2014, de 24 de julio podría solventarse este requisito ya que establece que "3. El embargo de los buques que enarbolen pabellón de un Estado que no sea parte en el Convenio Internacional sobre el Embargo Preventivo de Buques, hecho en Ginebra el 12 de marzo de 1999, se regirá por las disposiciones de dicho Convenio, con la salvedad de que podrán ser embargados tanto por créditos marítimos como por cualesquiera otros créditos.", no obstante, ya desaparece la especialidad del art 472 que se refiere a "Embargo por créditos marítimos" y conforme al cual "Para decretar el embargo preventivo de un buque por crédito marítimo que se define en el artículo 1 del Convenio Internacional sobre el Embargo Preventivo de Buques, bastará que se alegue el derecho o créditos reclamados, la causa que los motive y la embargabilidad del buque". Pero asimismo, es preciso que el deudor ostente la condición de propietario del buque a embargar o que, en caso de no ser esto así, el crédito marítimo alegado tenga la naturaleza de privilegiado, debiendo hacer referencia también al supuesto del art 3.3 del citado convenio en cuanto establece que "3. No obstante lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del presente artículo, el embargo de un buque que no sea propiedad de la persona obligada en virtud del crédito sólo será admisible si, conforme a la ley del Estado en que se solicita el embargo, se puede ejecutar contra ese buque una sentencia dictada en relación con ese crédito, mediante su venta judicial o forzosa.". Este precepto ha venido siendo interpretado en relación a supuestos de que el crédito marítimo alegado tuviere su causa en una hipoteca (apartado u) del artículo 1.1 del convenio), en una controversia en torno a la propiedad o posesión del buque (apartado s), o bien se tratase de un crédito marítimo privilegiado (maritime lien) (por ejemplo, créditos del artículo 4 del Convenio Internacional sobre privilegios marítimos y la hipoteca naval de Ginebra de 6 de mayo de 1993 o, en su caso, de aquellos otros que puedan ser reconocidos por el Estado de la bandera del buque). No obstante en estos supuestos lo que se plantearía es una valoración y apreciación en orden a las medidas cautelares, de la existencia de ese Fumus bonis iuris, y tratándose, como indica la resolución recurrida de una declaración de levantamiento del velo en relación a otra empresa, con confusión de personalidades y patrimonios etc..., en claro abuso de derecho y para perjudicar a terceros, cuestión esta de muy difícil valoración a efectos indiciarios, independientemente de las relaciones que puedan tener ambas empresas, debe concluirse con la resolución recurrida, que no procede acordar de una forma urgente el embargo preventivo solicitado, y todo ello sin audiencia de la contraparte, pues dichas medidas, mas que precautorias para la garantía de una resolución



futura, constituyen, por la especialidad del embargo de buques, una medida de presión contra la demandada, por todo lo cual y reproduciendo el contenido de la resolución recurrida es procedente la desestimación del recurso y la confirmación de la misma, todo ello con imposición al apelante de las costas de esta alzada.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

PARTE DISPOSITIVA

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación de BAJA FERRIES S.A. de C.V. contra el Auto dictado por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de los de Cádiz en el procedimiento de que este rollo trae causa, debemos confirmar y confirmamos íntegramente el mismo, todo ello con imposición al apelante de las costas de esta alzada, acordando la pérdida del depósito constituido al que se dará el destino legal.

Notifíquese la presente a las partes haciéndoles saber que la misma es firme, y con certificación de la presente, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia para la ejecución de lo resuelto.

Así por este nuestro Auto, del que se unirá testimonio al rollo de Sala, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CEMDO