

LGNM (I y II)

(I) SOBRE EL ÚLTIMO PROYECTO DE LEY GENERAL DE LA NAVEGACIÓN MARÍTIMA, DE OCTUBRE 2012

Hemos visto ya tres intentos anteriores, en 2004, 2006 y 2008, para sacar adelante la nueva legislación marítima que sustituirá al Libro III del viejo Código de Comercio.

De los dos primeros nos ocupamos por medio de dos artículos de opinión (*“Algunas reflexiones desde la plaza y una valoración”*, El Derecho de los Negocios, nº 178-179, Julio-Agosto 2005; y *“Alicia a través del espejo”*, LA LEY nº 6768, 1 Agosto 2007).

En la evolución de los borradores varios tiene lugar, positivamente, un alejamiento del concepto de ley interna y un creciente acercamiento al orden internacional de los Convenios Marítimos, en el que España está plenamente inserta. Las diferencias que este último texto presenta respecto a los anteriores no son abundantes pero sí destacables en cuanto enmarcadas en la relación con ese orden internacional marítimo, que con irregular éxito busca la uniformidad.

Esta vez limitaremos el comentario crítico a dos aspectos que nos parecen de relieve: el modelo regulatorio y la relación con los Convenios Internacionales. Para añadir una breve referencia a los aspectos procesales y unos apuntes de índole práctica desde la óptica maritimista.

I. EL MODELO REGULATORIO

Señala el Prof. ANGEL ROJO (vid. Otrosí ICAM, Foro de Opinión, nº 12, Octubre-Diciembre 2012) que, ante el anuncio del Ministro de Justicia de un nuevo Código Mercantil, *“el Código de Comercio, aunque formalmente vigente, tiene una escasísima vigencia material ... y hay partes enteras del Código –como sucede con el Derecho Marítimo– que han dejado prácticamente de aplicarse”*. Eso es muy cierto, salvo lamentables excepciones referidas al Consignatario-Naviero (art. 586), al plazo de caducidad de veinticuatro horas (art. 952.2.2) y otras recordadas por recientes STS. El Derecho Marítimo, contenido aún en el Libro III del Código Mercantil, no responde en absoluto a la realidad social y económica del siglo XXI y su cadáver atenta permanentemente contra el principio del art. 3 del Código Civil. Se parte, pues, para reformar el Libro III de un Derecho Marítimo en sede codificada ya casi inexistente.

El legislador ha optado por evitar delimitar la central materia mercantil del Derecho Marítimo frente a los aspectos administrativos, de ordenación y policía de la navegación y procesales, como puede observarse por la Disposición Derogatoria Única del Proyecto de 2012. Con éllo renuncia a un *“Derecho del Comercio por Mar”*, que se encuentra prácticamente compilado en los Convenios Internacionales, en el derecho comparado y en la llamada *“lex mercatoria”*. Y éllo sería acertado si se contentara con acoger en nuestro ordenamiento toda esa regulación internacional marítima. El mercado marítimo no es hoy territorio exclusivo de los empresarios de la navegación sino un ámbito muy extenso en el que concurren los demás profesionales en cuanto prestadores de servicios.

Una esfera internacional, de todo punto transfronteriza, en la que el *“operador marítimo”* (figura moderna que reemplaza al *“naviero”*), el comerciante y los prestadores de servicios se mueven y gobiernan a diario, con pactos o sin ellos, siguiendo pautas y consignas mayoritariamente de corte y origen anglosajón. Ese mercado marítimo se asienta sobre normas dispositivas, en el que *“intervenciones masivas del legislador pueden ser desaconsejables en la medida que pueden producir una deslocalización de contratos a través de la expresa elección del Derecho aplicable”* (Prof. ANGEL ROJO, vid. ib.), como es el caso del *“English law”* para los contratos marítimos. Pretender recodificar, por medio de una Ley General de más de 500 artículos, todo ese derecho marítimo privado, tan inmenso y transversal, se nos antoja que es una empresa tan ambiciosa como destinada al fracaso. En un mercado globalizado, como es por antonomasia y desde hace décadas el marítimo, *“el pecado de ingenuidad en que puede incurrir el codificador es pecado mortal”* (resalta el Prof. ANGEL ROJO, sic ibídem).

Habría sido más fácil reunir las disposiciones marítimas, las vigentes y otras no previstas aún en los Convenios Internacionales (como, p.ej., los seguros marítimos y los contratos de utilización de buques), y dejar el resto a la vigencia y aplicación española de los Convenios Internacionales marítimos de los que somos parte (prácticamente todos los que alcanzaron vigor internacional).

El nuevo Proyecto concentra todo el Derecho Marítimo privado, con sus conexiones y entresijos con el Civil, Fiscal, Laboral y Procesal, dentro de un cuerpo de unos 360 artículos ordenados mediante una sistemática propia de manual universitario. La Asociación de Navieros (ANAVE) pedía ya en Junio 2005 (presentación de su Director General ante el IIDM, 21 Junio) un marco jurídico que fuese: seguro, claro, que reflejase la realidad práctica actual, concordante con otra legislación existente y con los Convenios Internacionales, sugiriendo una reducción notable del texto legal que *“podría limitarse a regular el concepto de Naviero y los Contratos de Utilización de Buque, Seguro marítimo, el Capitán y resto de la dotación, algunas cuestiones administrativas no reguladas y poco más”*. Desafortunadamente, el legislador ha optado por un modelo ultradimensionado, que más bien constituye una *“recodificación”* en sede de Ley General y que contrasta con la oportunidad de un nuevo Código Mercantil pensado por el titular de Justicia.

Añadir el Derecho Público por medio de unos 150 artículos, siguiendo los borradores anteriores, parece obedecer a un propósito de amplitud destinado a abarcar todos los aspectos de la navegación marítima. Ese objetivo integrador no es reconocible en el moderno derecho comparado. Resulta, además, arriesgado poner fronteras a los efectos evolutivos de los Convenios Internacionales de derecho público, con sus reglamentos derivados, en materia de seguridad en la navegación y protección del medio ambiente marino. Los planos a través de los que la navegación marítima transcurre hoy descubren una vigilancia creciente de la libertad contractual por parte del orden público marítimo internacional, y esa transformación con sus pasos dubitativos, sus repuntes ante los accidentes y desastres ecológicos y sus retrocesos resultará muy difícil de reflejar y anticipar en sede de una Ley General, que pronto quedará anticuada. Pero el modelo está sobre la mesa tras su aprobación por el Consejo de Ministros y su entrada en las Cortes Generales.

En el crucial asunto del sistema de fuentes, el art. 2.1 concede a la Ley General un lugar supletorio *“en defecto de los Tratados Internacionales vigentes en España y de las normas de la Unión Europea que regulen la misma materia”*. La técnica de remisión normativa a los Tratados Internacionales Marítimos en cabeza de la jerarquía de fuentes es elogiada por la vocación de compromiso con el Derecho Internacional. Esto es una variación

importante respecto a los anteriores anteproyectos de 2006 y 2008, en los que en primer lugar quedaba situada la *“norma escrita aplicable”* (ley o Tratado). Existe ya una cierta discusión sobre si el Proyecto debería remitirse a los Tratados Internacionales directamente o debería apartarse de ellos en ocasiones, que rehuiremos dado que el espíritu de uniformidad que inspira la confección y aprobación de los mismos no conlleva el hecho de que exista ya un ordenamiento completo y definitivamente perfilado de aceptación general para la comunidad marítima internacional. No; es tarea en proceso, por lo que el sendero no ofrece alternativa otra que la ley interna cuando el Tratado le deje espacio regulador propio.

La remisión se consolida con una regla interpretativa, en el aptdo. 2, que de nuevo envía a los Tratados Internacionales vigentes en España, que resulta redundante e innecesaria.

El extremo problemático, empero, reside en la expresión *“en defecto de”*, en aptdo. 1, por razón de su ambigüedad. Si quiere decir *“en ausencia de”*, el problema no existirá. Pero si, como advierte el informe del CGPJ de 20.12.12, significa *“en todo lo no regulado por”*, entonces estaremos ante una *“finalidad de complementariedad”* que puede originar obstáculos de gravedad más profunda que los contemplados por el CGPJ, como veremos.

No puede asegurarse que este segundo significado sea el pretendido por los redactores, aunque la Exposición de Motivos remita al *“papel de dotar de contenido a los espacios que esos Tratados Internacionales dejan a los Estados”*, ya que ha de ser cuestión pacífica que son los mismos Tratados Internacionales los que expresamente remiten a las leyes internas y de ahí que tales espacios hayan de ser aquéllos en los que el legislador internacional no entra (procesales, por lo general). Así, el concepto de *“complementariedad”* no dejaría de ser semántico, ya que cada Tratado define sus límites objetivos de aplicación, y no habría quebranto alguno en que la nueva Ley marítima comparta supremacía con el Tratado Internacional en las materias que cada uno regula.

La cuestión real se planteará porque no todos los Tratados Internacionales Marítimos, aún a veces de contenido imperativo, determinan los espacios reservados a la ley interna de los Estados ni lo hacen de forma expresa; por lo que es posible y probable que el órgano judicial pretenda aplicar la nueva ley interna a materias no dejadas expresamente a la misma por el Tratado Internacional, de tal forma que el intento suponga una desviación o, incluso, un conflicto con el Tratado, lo que sería imposible. Los Tratados Internacionales Marítimos son desiguales entre sí: unos dejan espacios concretos a las leyes internas y a la autonomía de la voluntad de forma expresa, obligando de forma imperativa en cuanto al resto (así, Reglas de la Haya 1924, Convenio sobre Transporte Multimodal 1980, Reglas de Rotterdam 2009, etc.); otros dejan espacios para otros Tratados Internacionales (así, el Convenio de Atenas sobre transporte de pasajeros y equipajes 1974); para las leyes internas (Protocolo de 2002 al Convenio de Atenas); otros remiten directa y expresamente a la ley interna de los Estados parte (así, el Convenio de Abordaje, Bruselas 1910); otros dejan espacios concretos, remiten directamente a las leyes internas y autorizan reservas (por todos, el Convenio de Ginebra sobre Embargo preventivo de buques, 1999); otros, en fin, establecen reservas u opciones de no aplicación (p.ej., el Convenio de Londres de Salvamento Marítimo 1989, y las Reglas de Rotterdam 2009). Aunque la lista no puede ser exhaustiva en este trabajo, diremos que los Tratados Internacionales Marítimos difieren considerablemente en la definición de sus ámbitos objetivo-materiales de aplicación y no resulta fácil, salvo que expresamente conste así en el cuerpo del Tratado, determinar dónde y cómo puede un Estado parte completar por medio de su ley interna pero sin modificar el mismo Tratado Internacional en lo que le es propio, de tenor imperativo o no. Aunque tal modificación no pueda tener eficacia,

existirá el riesgo de perseguir una desnaturalización o alteración medular del Tratado mediante una ley interna que pueda erigirse en alternativa de una materia no explícitamente excluida por un determinado Tratado Marítimo (como podría suceder – acertadamente señalado por el CGPJ- con el art. 126.1 del Proyecto referido a la Hipoteca Naval en cuanto a la aplicación a buques y artefactos navales no contemplados por el Convenio de Privilegios e Hipotecas, Ginebra 1993). No parecería aconsejable, por tanto, dejar al órgano judicial la ardua tarea de decidir, ante las pretensiones extensivas de la LGNM que los litigantes puedan exhibir, para cada caso y Tratado Internacional si no se opondrían el art. 96.1 CE 1978 en relación con los arts. 27 y 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de Tratados 1969.

Por todo ello, sería mejor evitar los señalados riesgos invasivos cambiando la expresión “en defecto de” por la otra de “en ausencia de normas escritas de los Tratados Internacionales vigentes en España y normas de la Unión Europea que regulen la misma materia con carácter excluyente “. Entendiendo que en cuanto un Tratado guarde silencio, la ley marítima interna podrá entrar sin que pueda producirse nunca contrariedad con el propósito regulador del legislador internacional, de forma que la supletoriedad venga autorizada.

II. RELACIÓN CON LOS TRATADOS INTERNACIONALES

El proyecto se aparta radicalmente de las técnicas anteriores de inserción del contenido de cada Tratado en el texto del articulado según cada capítulo, adaptándolo a los conceptos y terminología adecuados al ordenamiento español (propuesta de 2004 de la comisión general de codificación) de la que disintimos en su momento (“*El Derecho de los Negocios*”, Nº 178-179, Pág. 11). Respecto el proyecto de 2008, que adoptó la técnica de remisión a cada tratado internacional marítimo (objeto de nuestra reserva en “*La Ley*” Nº 67-68, pág. 5) el proyecto de ley omite la reproducción literal del texto convencional marítimo limitándose a hacer una remisión expresa a lo regulado en cada Tratado particular en forma declarativa: “*se regirá o se regulará por lo dispuesto en el Convenio Internacional*” con la intención autodesvelada de “*completar*” la regulación interna legislando sobre aspectos y materias que se estiman que los Tratados Internacionales dejan a la mano interna de los Estados parte con la expresión: “*...y por las disposiciones del presente capítulo*”. Así, nos encontramos con una nueva técnica de remisión a los Tratados Internacionales que es genérica e imprecisa, sin contener mención expresa no ya de los preceptos concretos de tales normas convencionales que resultarían de aplicación (lo que nos permitiría determinar los supuestos espacios dejados a la ley interna por el Tratado) sino tan siquiera del instrumento convencional que resultaría de aplicación (vide arts., 39.1 , 40.1 , 47, 48, 50, 55, 37.1 entre otros) como apunta certeramente el informe del CGPJ (pág. 11).

Pero es que el ánimo “*completandi*” es tan patente en el nuevo proyecto que la entrada de la normativa interna en cada materia del Tratado internacional marítimo de que se trate no sólo duplicando los contenidos del tratado (vid, art. 139) sino también abordando materias no incluidas en el Tratado por razón de vis reguladora del propio Tratado (p.ej. no es compatible la remisión al convenio de Bruselas de 1924, que no establece responsabilidad del Porteador por retraso en la entrega de las mercancías, es decir que no es responsable, con el art. 264 al que el texto otorga carácter imperativo (es decir “*ultra conventionem*”) o pretendiendo modificar, y así incumpléndolo, el precepto mismo del Tratado Internacional (p.ej., véase el desafortunado art. 124 en relación con las condiciones impuestas para la creación de “*privilegios marítimos nacionales*” por el art. 6

del Convenio de Ginebra 1993 sobre Privilegios e Hipotecas, o el art 373.1 en relación con los art 15.1 y 9 del Convenio de Londres de Limitación de Responsabilidad por Reclamaciones Marítimas de 1976 y de su Protocolo de 1996, respectivamente).

La lista de ejemplos es larga y prolija, por cuanto el Proyecto de Ley parece partir de un cuerpo de regulación que satisface a la CGC del Ministerio de Justicia desde 2004 y buscar luego acomodar o adaptar los Tratados Internacionales suscritos por España a dicha “*regulación patria*”. Ello contradice la supremacía jerárquica e interpretativa que el art. 2 otorga al Derecho Internacional y, además, conduce a un mar de confusiones mediante el ejercicio de completar espacios cuyo abandono por cada Tratado es asunto muy complejo y que debemos suponer, a la vista de los posibles conflictos, poco estudiado (se echa de menos un rigor detallado de análisis de los contenidos y de los ámbitos materiales de todos y cada uno de los Tratados Marítimos vigentes de España).

Sin embargo, ha de parecernos que tal fórmula expansiva de abordar los Tratados Marítimos no sólo es inútil, porque cada Tratado dejará para la ley nacional aquéllo que expresamente haya determinado (y en restrictivo criterio dado el propósito supranacional uniformador) sino que puede evitarse dando entrada al Tratado Internacional a los supuestos internos, además de los de extranjería, mediante una remisión concreta específica al Tratado Marítimo sin más. Y estando a la reforma internacional –como hay que estar- de los mismos porque así es el Derecho Marítimo. Para todos los supuestos liberados expresamente a la ley interna, bastaría con regularlos con inspiración fiel en la normativa del Tratado. Tal y no otro es el sendero de la armonización buscada, con mayor o menor idealismo, por el Derecho Marítimo hoy.

En todo caso, es absolutamente necesario evitar poner a nuestros Tribunales de Justicia ante tesis de respuesta imposible si la ley es explícita (como señalaba el Tribunal Supremo en relación con la interpretación del art. 586 del Código de Comercio y art.3 LTM 1949, vid STS 26.11.2007). Quizás sea mejor depurar la ley interna y darle claridad y coherencia con los Tratados Internacionales marítimos con fuerza de obligar en España, a los que tan expresa y decididamente remite el Proyecto de Ley.

III. ESPECIALIDADES PROCESALES

El proyecto dedica 42 artículos a cuatro procedimientos que por su especialidad marítima tienen razón de ser pero no como un “*Derecho procesal especial*”.

Sin embargo, entre los mismos hay que anotar ciertas diferencias palpables. Los de embargo preventivo de buques y de limitación de responsabilidad tienen demandados por la normativa de dos Convenios Internacionales marítimos: el de Ginebra de 1999 y el de Londres 1976-1996, respectivamente.

El primero de ellos comprende 11 reglas que se antojan plenamente innecesarias. Todo el procedimiento de embargo preventivo de buques está regulado por el Convenio de Ginebra de 1999 del que España es parte y prácticamente poco, a diferencia del anterior de Bruselas de 1952, queda sin resolver para una ley interna. No así para Juez nacional, como la facultad de pedir fianza al embargante (Art. 6.1). No obstante, corresponderían a la ley interna el procedimiento relativo al embargo preventivo, al levantamiento de la medida cautelar (Art. 2.4), aunque naturalmente con sujeción a las normas del convenio internacional.

Por ley R.D.L 12/2011 de 26 de Agosto, se estableció el valor supletorio de la LEC 1/2000, tras las reglas del Convenio de 1999 y el propio R.D.L. El Proyecto pretendería derogar la disposición final 26 de la LEC que contiene el R.D.L 12/2004 dejando, de nuevo, al régimen cautelar como supletorio del convenio de 1999 y de los 11 nuevos artículos. Un ejercicio cuyo objetivo fue únicamente provocado por el R.D.L 12/2011 ante la reserva española al ratificar el convenio de 1999. No se entiende la finalidad de “especializar” este procedimiento teniendo al Convenio de 1999 y a la LEC como derecho general supletorio. Sobre todo cuando se hace remisión (en el art. 453) a los artículos 728, 730.2 y 733.2, todos de la LEC, para la tramitación procesal del embargo, entendiéndose con ello el uso por el legislador español del encargo que le hace el art. 2.4 del Tratado Internacional. El resto consiste en una duplicación (sólo parte) de la normativa convencional que en varias ocasiones entra en posible contradicción con las reglas imperativas del Convenio (así, los artículos 448, 449.2 segundo párrafo, 450.1, 456 para el caso de los Estados contratante, y 457 a los efectos de los apartados 2 y 5 del Art. 7 del Convenio). Sorprende además que se introduzcan un importe mínimo de fianza para conceder el embargo preventivo del buque y que se permita la revisión del mismo atendiendo a extremos tales como el precio del buque en el mercado por día, el costo de estancia en puerto y los compromisos contractuales del naviero, obviando la prueba consiguiente de daños y perjuicios que el naviero tendrá a su cargo si formulare oposición a la medida cautelar (art. 6.1 del Convenio). El empleo del buque en línea regular afecta al “*periculum in mora*” del art. 728 LEC. También sorprende que se entienda que el art 8.6 del Convenio permite aplicar la vía excepcional internacional al embargo preventivo completamente “doméstico”, tal como lo configura el art. 450.1 cuando el Tratado de 1999, como el de 1952, se refieren ambos a la norma procesal ordinaria vigente en los Estados parte.

Por demás, el Proyecto de Ley no resuelve importantes cuestiones que el convenio de 1999 suscitara a todo Estado parte en los arts. 5.6 (“*embargo injustificado*”) y 7 (ejercicio de la inhibitoria) y que podrían haberse estimado íntimamente relacionadas con el “*trámite procesal*” dejado por el art. 2 .4 al Estado contratante.

El procedimiento para limitar la responsabilidad por créditos marítimos deriva de la regulación sustantiva efectuada por el convenio de Londres 1976/1996, concretamente de sus artículos 11-14, remitiéndose por el último a la ley del Estado en donde se constituye el fondo de limitación. La cuestión previa formulada por el art. 10.1 del Convenio, la resuelve el proyecto legal a favor de la obligatoriedad de constituir el fondo de limitación (art. 466.1), aunque no se justifica la competencia del Juez de lo Mercantil cuando el mismo no está ya conociendo de una reclamación limitable contra el mismo deudor (art. 467.1). Con las observaciones formuladas por el CGPJ al art. 470, la propuesta del Proyecto nos parece acertada llenando un vacío legal de muchos años.

Las reglas especiales para la venta forzosa de un buque (seis artículos) ocupan actualmente la atención de estudio del Comité Marítimo Internacional (CMI), en cuyo seno se propone la configuración de una ley-modelo que pueda servir a los Estados parte del Convenio de Ginebra sobre privilegios e hipotecas 1993, vigente en España. Dicho Tratado Internacional se ocupa de las ventas forzosas en los arts. 11 y 12 remitiendo a la ley nacional en el artículo 12.1.b.

Sin embargo, el Proyecto de Ley obvia por completo el Convenio de 1993 y le niega primacía regulatoria (art. 458). A partir de ahí sigue las citadas reglas del Convenio, incluyendo el carácter de “*purga*” de créditos salvo las hipotecas asumidas por el adquirente del buque. Pero olvidando los importantes apartados 3, 4, 5 y 6 del art. 12 del

Convenio. Por ello, bastaría con la supletoriedad de la LEC y sobraría esta regulación “especializada” que ya viene impuesta por el Convenio de Ginebra de 1993.

Un procedimiento para extravío, sustracción o destrucción del Conocimiento de Embarque, mediante una propuesta similar a la contenida en la Ley Cambiaria y del Cheque para supuestos concernientes a otros títulos valores, no creemos que se justifique en una “ley general de navegación”, en la que está ausente el procedimiento para depósito judicial de mercancías o equipajes (circunscrito al Proyecto de Ley de Jurisdicción Voluntaria, de 27 de octubre de 2006).

IV. OTRAS OBSERVACIONES CONCRETAS

- la revisión de la LGNM por causa de la entrada en vigor del Convenio de la UNCITRAL sobre transporte de mercancías total o parcialmente por mar, Viena 2008 (conocido por “Reglas de Rotterdam 2009”), mediante una Disposición final primera, es quizá innecesaria y gratuita, porque si dicho Tratado internacional entra en vigor para España (así como otros que nuestro país ratifique) tendrá efectos derogatorios frente a toda normativa interna incompatible. Incluso, en virtud de su art. 89.1 el Convenio UNCITRAL obligaría a España a denunciar las Reglas de La Haya-Visby, a las que el proyecto de ley remite en su art. 264.2. Es circunstancia curiosa que nuestro país proponga la vigencia del Convenio de 1924 y sus protocolos modificativos al Parlamento y, a la vez, haya sido el primer país del mundo en ratificar las Reglas de Rotterdam, en abierta demostración de incoherencia política.
- el extenso capítulo de los “contratos de utilización de buques” (artículos 188-293) no ha variado respecto a los anteriores anteproyectos, y remitimos todo comentario a lo ya dicho en anteriores ocasiones. Su importancia real es muy relativa porque estos contratos marítimos están invariablemente regidos por ley inglesa y constituyen derecho dispositivo de las partes, por lo que la LGNM sólo tendrá aplicación entre contratantes españoles, o ni siquiera éllo dada la implantación de los formularios anglosajones en los usos del mercado. Con todo y a pesar de la dualidad de normas que se produciría, la entrada en vigor de las Reglas de Rotterdam obligaría a cambiar gran parte, desde el transporte multimodal del art. 209 hasta el propio régimen de responsabilidad del Porteador Marítimo.
- en cuanto a los “Contratos Auxiliares” (arts. 294-318) se trata, asimismo de una esfera normalmente regulada por contratos-tipo y de derecho dispositivo, a los que raramente se aplicará la nueva ley. Su lejanía de la realidad mercantil (sobre los contratos de estiba y almacenaje en terminales portuarias, de expedición y reexpedición de mercancías, de agencia marítima etc.) es notoria, ignorándose la figura del Transitario. Sus regímenes de solidaridad, concurrencia de culpas, confusiones entre responsabilidad objetiva presunta y régimen de las Reglas de La Haya-Visby, acción directa y culpa extracontractual, todas son novedades de poco reflejo práctico que harán poco atractivas las nuevas normas en el ámbito portuario.
- el Proyecto de 2012, de todo el capítulo de los Seguros Marítimos, sólo ha retocado el art. 443, en su segundo párrafo, a fin de eliminar la acción directa del tercero perjudicado contra el Asegurador en los llamados “Seguros de Protección e Indemnización” siempre sometidos no obstante a derecho inglés. La propuesta también se somete y lo hace insistiendo en lo obvio (“se regirán por sus propias pólizas”, que son inglesas) y sin precisar los “Convenios Internacionales” de que se

trata, ya que los que autorizan la acción directa del perjudicado o víctima contra el Asegurador no comprenden los riesgos del transporte marítimo, los cuales ocupan la mayor cobertura de los seguros de “protección e indemnización”. Se acepta que en el Seguro Marítimo no rija el principio tuitivo del asegurado como parte débil, ya que pertenece al ámbito de los grandes riesgos en los que contratan empresarios profesionales. Pero la acción directa tiende a proteger a los terceros a los que pueden perjudicar las actividades de riesgo de los empresarios marítimos y una de ellas es el transporte de mercancías por mar (quizá la principal), por lo que no se entiende que el mismo art. 443, en su primer apartado, la conceda incluso prohibiendo todo pacto en contrario, con carácter general y la excluya a continuación para los “seguros de protección e indemnización”; sin explicar la razón ni los seguros de responsabilidad civil que harían necesario un tratamiento diferente. Dada la declaración de ámbito de explicación establecido en el art. 442, podemos sospechar que los Aseguradores de Protección e Indemnización (llamados comúnmente “Clubs de P & I”) han ejercido toda su influencia para conseguir la modificación del art. 443 a fin de excluir la acción directa (del anteproyecto de 2008). Tal rectificación, junto con la ratificación española de las Reglas de Rotterdam, convertirán a nuestro país en un paraíso para los Clubs de P. & I., que son mutualidades de Armadores.

- la avería gruesa y el salvamento marítimo son institutos regulados en el mercado marítimo por reglas voluntarias (las Reglas de York y Amberes) y por formularios contractuales, respectivamente. La primera no escapa a las liquidaciones privadas, mayoritariamente realizadas en Londres, conforme a condiciones fijadas en los conocimientos de embarque y en pólizas de fletamento que remiten a versiones de las reglas Y/A (así Vancouver 2004, Sydney 1994, etc.) y es materia que se encuentra actualmente en debate internacional a partir de la Conferencia del CMI en Beijing, Octubre 2012. El Proyecto parece respirar fuera de ese ritmo internacional. A través de cinco artículos esboza un mínimo esqueleto de reglas de liquidación incluida una inexacta copia de la Regla D de las de York y Amberes (art. 331), para seguidamente instar a la liquidación judicial no privada de la avería gruesa (art. 333). Son disposiciones de escasa o nula aplicación en el mundo real. El salvamento y su regulación internacional han sido incorporados fielmente al mercado mediante los formularios tipo “LOF” (*Lloyd’s Open Form*), recogiendo el consenso regularmente alcanzado por los intereses de las compañías salvadoras (la “*International Salvage Union*”) y los aseguradores de buques y cargamentos. El último punto de equilibrio fue logrado por el Convenio de Londres de 1989. En la actualidad, y en desarrollo de la lucha por la protección del medio ambiente, se discute la introducción de un “*premio de salvamento medioambiental*”, lo que daría lugar a una revisión del Convenio. Bastaría, pues, con la remisión al Derecho Internacional marítimo hecha por el art. 337. Desconocemos la razón para mantener un derecho de retención, incluso a bordo (para avería gruesa), sin intervención de la autoridad judicial dentro de una línea tradicional y pre-código (cuyo artículo 665 no autoriza la retención a bordo de mercancías).
- muy desafortunada nos parece la forma en que (Disposición Adicional Tercera) se suprimen los “*tribunales y juzgados marítimos*” administrativos, creados a partir de la ley especial 60/62, con la introducción de unas llamadas “*Juntas Arbitrales Marítimas*”, en sede judicial pero optativas y diferenciadas del procedimiento declarativo ordinario. Sin precisar su naturaleza, composición, ámbito territorial y requisitos esenciales, que se dejan a un reglamento ulterior. Eso y nada es lo mismo, teniendo en cuenta que, puesto que el Convenio de 1989 (art. 27) fomenta la publicación de las resoluciones arbitrales de salvamento en los estados parte, casi la

totalidad de las mismas se dictan por el Comité del Lloyd's en Londres, pero nada impide a los contratantes en cada momento someterse a un arbitraje de salvamento en España. Las "*Juntas Arbitrales Marítimas*" nacen contra corriente, como muchas de las disposiciones concebidas por la Comisión de Codificación (CGC) para los tres borradores de anteproyecto, por desconocimiento de la industria y el mercado marítimo.

V. APUNTES FINALES DE ÍNDOLE PRÁCTICA

- el total del proyecto de macro-ley (que ante los Convenios Internacionales debía ser solo ley-marco) constituye un exceso de legislación que va mucho más allá de la sustitución del libro III del Código de Comercio. Un enorme reto interpretativo para nuestros Tribunales de Justicia y órganos arbitrales y una llamada a la abstención para los empresarios y agentes marítimos que siempre van a preferir un "derecho de formularios" acuñado y modelado por la ley inglesa, que conocen desde hace casi un siglo y que entienden perfectamente en el orden cotidiano de los negocios marítimos.
- puede estimarse que todos los capítulos regidos por derecho positivo saldrán fuera de la aplicación de la futura LGNM y quedaran sometidos al derecho extranjero pactado, mayoritariamente inglés, invitando al legislador con frecuencia a conflictos por medio de normas imperativas que, fuera de los Convenios Internacionales, no son habituales en el contexto y práctica de los contratos marítimos. La litigiosidad aumentará considerablemente.
- el difícil encaje con los Convenios Internacionales marítimos que el tercer modelo de LGNM ofrece planteará dos importantes problemas: uno de permanente DESFASE del texto en proyecto, ya que desde la fecha de su redacción hasta la entrada en vigor de la ley tendremos en Agosto 2013 la vigencia internacional, al haber superado ya el mínimo de ratificaciones exigido, del Convenio de la OIT sobre el Trabajo Marítimo, de 2006, y seguidamente en 2014 entrará en vigor el Convenio de OMI, de 2004, sobre Control y Gestión de aguas de lastre. Estos dos importantes convenios marítimos afectarán en no poco al texto actual del Proyecto. Aunque se haya hecho una previsión – ya comentada antes- sobre las Reglas de Rotterdam, los prevalentes Convenios marítimos suscritos por España serán modificados por Protocolos posteriores e, incluso, superados por otros Convenios Internacionales, cuya gestación media es de 10-15 años; por lo que la futura Ley necesitará revisión con cierta periodicidad, que se antoja poco probable ya que el libro III del Código de Comercio ha tardado más de un siglo en ser revisado.
- aún más, la técnica de remisión a los Convenios Internacionales decidida por el Proyecto de Ley introduce una fuerte "complejidad" –como destaca el informe del CGPJ (pág.48)– al convertir en imprescindible la consulta de cada Convenio y su cotejo con las especialidades reguladas por el texto propuesto a fin de obtener una visión completa de la materia regulada; lo que conllevará un casi permanente seguimiento de los estudios de reforma y de aplicación de los Convenios Internacionales en los Estados parte, ya que junto con las revisiones internacionales que se proyecten habrán de ir las de los aspectos que los convenios dejan a la ley interna de cada estado, mediante labor cuidadosa a fin de no incumplir las normas de la convención de Viena 1969 sobre interpretación (arts. 31-34).

El desfase operará, asimismo, en relación con otra normativa de carácter interno, como son la Ley de Protección del Medio Marino, la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante y la Ley de Conciliación y Mediación en los Negocios (debe tenerse en cuenta que la Mediación no está prevista en el Convenio de Ginebra sobre embargo preventivo de buques 1999).

- por último, la normativa de la UE sobre operaciones del sector marítimo descansa en los conceptos, definiciones y delimitaciones empleadas en la ley nacional del Estado miembro. Así, las definiciones de arrendamiento de buque (art. 188) y de fletamento por tiempo (art. 204) son no sólo tradicionales sino también muy restringidas, sobre todo la del segundo, y contrastan negativamente con la definición de “*naviero o empresa naviera*” (art. 145.2), mucho más laxa, que comprende al fletador por tiempo sin transporte y al arrendatario a casco-desnudo, con posesión o no, que no se dedique a la explotación del buque sino a tomar parte en un esquema o fórmula de financiación del precio de la construcción del buque.

El proyecto de LGNM tiene, sin duda, méritos que no hemos escatimado desde nuestro primer comentario en 2005. Sin embargo, adolece de los defectos que por cuanto antecede apuntamos y que, entre otras modificaciones de índole práctica, exigiría un estudio mucho más profundo de cada Convenio Internacional Marítimo al que, por regla máxima, habrá de rendir supremacía regulatoria e interpretativa.

(II) SOBRE LOS CAMBIOS EFECTUADOS TRAS LA EMISIÓN DE INFORMES Y SOBRE EL NUEVO ANTEPROYECTO MODIFICADO DE 4 FEBRERO 2013.

Con motivo de la evacuación de informes por organismos varios, el Ministerio de Justicia atendió diversas sugerencias formuladas y modificó el anterior anteproyecto de Diciembre 2012 acogiendo algunas de ellas y aplicando al texto las correcciones que estimó oportuno.

Para los efectos de nuestro estudio y en relación directa con la temática del Art. 2 (Fuentes e Interpretación) las observaciones del CGPJ fueron acogidas y se hizo nueva redacción del aptdo. 1, como sigue:

“La presente ley se aplicará en tanto no se oponga a lo dispuesto en los Tratados Internacionales vigentes en España y a las normas de la Unión Europea que regulen la misma materia”.

Se ha elegido una fórmula que estaba siempre implícita, si no era obvia, a saber la ley interna no puede oponerse al Tratado Internacional si éste tiene la primacía en la jerarquía normativa, sin mencionar su rango constitucional de supralley. La expresión “*no se oponga*” tiene uso frecuente en sede de Disposiciones Derogatorias que además de señalar las normas específicas derogadas añaden con carácter general todas aquellas otras que se opongan a la “*lex ulterior*”. Pero en relación con los Tratados Internacionales la solución no es tal y añadirá problemas, como el advertir cuando la ley interna no puede compartir materia con el Tratado Internacional sin oponerse necesariamente al mismo. Tampoco es fácil definir la forma en que la ley interna “*se oponga*”, porque puede ser por vía de conflicto expreso y patente o por medio de desvirtuación del sentido de la norma internacional o por divergencia del propósito e intención del legislador internacional, que para los Convenios Marítimos tiene desde 1978 el objetivo añadido de la UNIFORMIDAD. Con todo el mayor riesgo es que deja, con la

herramienta hermenéutica del aptdo. 2, al órgano judicial la labor de estimar si en cada caso una norma de la LGNM se opone o no a un Tratado Internacional Marítimo. Esa labor, en el contexto de un litigio, no será nada fácil ya que el Juez habrá de atender al contexto de los términos del Tratado y su objeto y fin, además de acudir a los trabajos preparatorios del Tratado y a la información sobre las circunstancias de su celebración (Art. 31-33 de la Convención de Viena 1969). Dada la inexistencia de Tribunales Marítimos en España, puede resultar necesario proveer una formación especial en Derecho Marítimo para la Escuela Judicial si la LGNM entra en vigor.

RELACIÓN CON LOS CONVENIOS MARÍTIMOS INTERNACIONALES.

El anteproyecto, de Febrero 2013, que tenemos delante ya nos ofrece una buena muestra de posibles discrepancias y conflictos con los Convenios Internacionales que, de no ser verificadas y corregidas, harían que la futura ley “se oponga” a los mismos. Así, por ejemplo:

- Privilegios e Hipotecas.

El Art. 122.2 del anteproyecto, que remite al Art. 464, puede oponerse al Art. 5.1 en relación con los aptdos. 3 y 4 del Art. 12 del Convenio MLM 1993. Efectivamente, el Convenio en su Art. 12.2 se refiere a unos *gastos “incurridos entre la fecha de embargo o detención y la de la venta forzosa”*, liquidados por el embargante-ejecutante, que se habrán de pagar en primer lugar con el importe de la venta del buque. Pero el precepto no los convierte en “*privilegios marítimos*” ni tendrán preferencia como tales sobre los enumerados en el Art. 4 del Convenio, conforme a lo previsto en el Art. 5 (1 y 2) del mismo. El Art. 122.2 indica que esos gastos (del Art. 464.1) se antepondrán a los privilegios marítimos, pero no pueden entrar en concurso de preferencia con los créditos marítimos privilegiados, por lo que la remisión al Art. 464 puede ser ociosa.

También, en el Art. 122.2, se hace referencia a los “*gastos que hayan de abonarse a la Administración marítima por la remoción de buques naufragados o bienes hundidos*” en posible conflicto con el Art. 12.3 del Convenio que no incluye bienes hundidos que no sean el buque mismo objeto de la venta forzosa ni incluye la remoción de buque distinto al de la venta forzosa cuya remoción resulte técnicamente exigida para permitir la flotabilidad del buque vendido, lo que sucede para no enervar la primacía absoluta que tiene el privilegio por salvamento marítimo en el Art. 5.2 del Convenio.

El Art. 122.3 extiende la aplicación del régimen de privilegios marítimos a “*embarcaciones y artefactos navales*”, lo que se opone a lo previsto en el Art. 4.1 del Convenio.

El Art. 123 relativo a “*privilegios sobre flota*” introduce un tipo nuevo no autorizado por el Art. 4.1.a) del Convenio 1993, que se refiere a “*empleo*” real en el buque y no al “*contrato de embarco*” como hacía el Art. 1.2 del Convenio de Bruselas de 1926. El texto propuesto obedece a una conocida posición doctrinal española en relación con el Convenio de Bruselas de 1926.

El Art. 123.2 fija como interrupción del plazo prescriptivo la iniciación de “*un procedimiento de ejecución para la venta judicial*” (de alguno de los buques, cuando el Convenio no habla en plural), lo que es incorrecto y restringe el propósito del Art. 9.1 del Convenio, que concede valor interruptivo al simple embargo preventivo del buque siempre que derive en venta judicial, es decir, que el plazo de prescripción se interrumpe con un embargo preventivo conforme a las reglas del Convenio de Ginebra 1999 (el plazo

del Art. 4 del Convenio 1993) y dejará de interrumpirse cuando la demanda consiguiente no sea de ejecución y continuará el cómputo del resto del término.

En el Art. 123.3 se produce una apreciable desviación de lo previsto en el Convenio (Art. 9.2.a), donde se establece que el plazo de 1 año contará desde el momento en que el tripulante es “desenrollado” en tierra del empleo que desempeñaba a bordo del buque (éllo en beneficio del trabajador), lo que difiere del criterio del anteproyecto, que fija el inicio del cómputo en el momento de extinción del contrato de embarco del tripulante con la compañía naviera, más difícil de determinar.

El Art. 124.1 relativo a “*otros privilegios*” puede oponerse a lo previsto en el Art. 6 del Convenio en tanto que no incluye las condiciones especiales aquí fijadas por el Convenio, incluida la no preferencia sobre los créditos marítimos privilegiados (Art. 6-a) del Convenio. El aptdo. 2 del Art. 124, sobre principio de reciprocidad, puede oponerse al Art. 6 del Convenio respecto a Estados Parte y al objetivo de aplicación uniforme (Art. 13 del Convenio).

El Art. 125 introduce una exclusión no prevista por el Convenio 1993, que sólo excluye la indemnización de seguro. El Convenio, por el contrario, autoriza la subrogación en los créditos marítimos privilegiados (Art. 10). A diferencia de lo previsto por el Convenio de Bruselas 1926 (Art. 2.3 y 2.4) los créditos de “*contribución a la avería gruesa*” no son privilegiados en el Convenio 1993, pero los derivados de “*abordaje*” (aunque limitados a daños al buque) pueden ser privilegiados conforme al Art. 4.1.e) del MLM 1993. El Art. 125 introduce confusión con los planos de fondo de los dos Convenios de 1926 y 1993.

- **Del Armador.**

La definición de “*Armador*” en el Art. 145.1 es más restringida que la contenida en el Art. II.1.j) del Convenio de la OIT sobre el Trabajo Marítimo 2006, que comprende no sólo a los que dedican el buque a la navegación en su propio nombre y bajo su responsabilidad sino también a aquéllos que a efectos de la explotación del buque han asumido, por forma cualquiera, la responsabilidad que incumbe al propietario del buque. Es decir, también todos los comerciantes marítimos que exploten el buque no en su propio nombre pero sí por su propia cuenta. El Convenio TM 2006 entrará en vigor el próximo 20 Agosto 2013, presumiblemente antes que la LGNM.

- **De la dotación y del Capitán.**

Los Arts. 156-187 habrán de ser revisados a la entrada en vigor del Convenio TM 2006, a fin de que no se produzca oponibilidad.

- **De la responsabilidad del Porteador por pérdida, daños o retraso.**

El Art. 264.1 establece una regulación “*imperativa*”, no compatible con la excepción prevista en el Art. 6 de las Reglas de la Haya 1924 (a las que por el Art. 264.2 el anteproyecto se somete).

El Art. 265.1 establece una responsabilidad solidaria del “*porteador contractual*” y el “*porteador efectivo*”, que es contraria al Art. 1(a) del Convenio de Bruselas 1924.

El Art. 265.2 no puede aplicarse a “*comisionistas de transporte*” ni a “*transitarios*”, conforme a los Arts. 1(a) y 3.8 del Convenio de 1924.

El Art. 265.4 alude a una acción de repetición del porteador contractual contra el porteador efectivo que sólo podría tener lugar para la pérdida o daños ocurridos a la mercancía durante los períodos previo a la carga y posterior a la descarga, de acuerdo con el Art. 7 del Convenio 1924.

El Art. 266, a efectos del período temporal de responsabilidad, no tiene en cuenta lo previsto en los Arts. 1(b) y 7 del Convenio de Bruselas.

Los Arts. 267 y 270 se opondrían al Convenio de 1924 (Arts. 3.2 y 4.2) en cuanto que el régimen aquí determinado para el Porteador no incluye culpa por retraso en la entrega de las mercancías.

El Art. 269.3 no es extensible a los sub-contratistas independientes del Porteador (p.ej., estibadores, terminal portuaria, etc.), por lo que puede oponerse al Art. 3.2 del Protocolo de Visby 1968.

El Art. 273.2 introduce un plazo de prescripción que no contempla las excepciones previstas por el Art. 1(2 y 3) del Protocolo de 1968 modificativo del Art. 3.6 (4) y (6) del Convenio de Bruselas 1924, que constituyen una clara flexibilización sobre el plazo de prescripción y su cómputo, lo que daría lugar a conflicto.

- **Del Contrato de Pasaje.**

El Art. 282 considera “*equipaje*” únicamente a los vehículos de turismo, mientras que el Art. 1.5.a) del Convenio de Atenas 1974 no hace distinción alguna de vehículos.

El Art. 283 concede un “*privilegio y derecho de retención*” al Porteador no autorizado por el Convenio de 1974.

El Art. 285 somete “*esta ley*” al Convenio de Atenas 1974 y a su Protocolo de 2002, pero establece una aplicación imperativa que no tiene en cuenta las dos excepciones previstas en el Art. 18 del Protocolo 2002.

En todo caso, el Capítulo no hace referencia alguna a la responsabilidad del “*porteador efectivo*” (o ejecutante), por lo que la norma del Art. 285.1 habrá de ser entendida como aplicable a la definición más amplia de “*porteadores*” prevista en el Art.1 (a) y (b) del Convenio de Atenas.

- **Del Abordaje.**

El Art. 320.1 añade un régimen de responsabilidad del titular o propietario de embarcaciones deportivas o de recreo, que en la actualidad son frecuentemente operadas por otros, no prevista con ese carácter por el Convenio de Bruselas 1910.

El Art. 322.1 puede oponerse al Art. 4, par. segundo, del Convenio de 1910 en cuanto excluye la responsabilidad solidaria frente a terceros por daños materiales.

El anteproyecto no hace uso de la facultad otorgada a los Estados parte en el par. 4 del Art. 7 del Convenio de 1910.

- **Del Salvamento marítimo.**

El Art. 341.1 puede ser contrario a los Arts. 6 y 7 del Convenio de Londres 1989.

El aptdo. 2 del Art. 345 se aparta del Convenio 1989 en cuanto a la responsabilidad del Armador por perjuicios al salvador (Art. 21.2 del Convenio).

- **De la responsabilidad civil por Contaminación.**

El Art. 363 puede desviarse del Convenio CLC 1992 (Art. 1.1) por cuanto éste no se aplica a las *“plataformas fijas”* de perforación o prospección.

El Art. 364.2 no incluye que la solidaridad cesará si uno de los buques involucrados queda eximido de responsabilidad conforme al Art. III (2) del CLC 92.

El anteproyecto remite a normas de Tratados Internacionales de forma incompleta, como puede observarse en los Arts. 365.1 y 368.2.

- **De la Limitación de Responsabilidad.**

El Art. 375 (b), para las reclamaciones por retraso, remite implícitamente al 374.1, que a su vez refiere a las disposiciones del anteproyecto específicas para el transporte de mercancías (Art. 270). Pero el régimen de responsabilidad de las Reglas de La Haya-Visby no admite la responsabilidad por retraso, por lo que el Porteador sólo podrá limitar su culpa por retraso en vía extracontractual en uso del Art. 375 (b) y no podrá acogerse a la elección prevista en el Art. 374.2 (Art. 4.2 del Convenio).

El aptdo. 3 del Art. 379 omite la condición de que la prelación allí fijada es sólo sobre la limitación por reclamaciones por retraso, con lo que incumple el Art. 6.4 del Convenio LLMC 1976.

La modificación del aptdo. 2 del Art. 384, destinada a fijar un plazo de caducidad de 2 años para constituir el fondo de limitación es insólita y no tiene parangón en el Tratado Internacional de Londres 1976-1996. Pretende sujetar el derecho de limitación a caducidad, sin tener en cuenta que no hay un momento procesal preclusivo y que el proceso, civil o no, en el que pueda ser invocado el derecho y constituido el fondo (conforme al Art. 11 del Convenio) puede tener una mayor duración o quedar en suspenso. Es una restricción que puede oponerse al Convenio, ya que el Art. 14 da margen regulatorio a la ley nacional pero *“sujeto a las disposiciones de ese Capítulo (del Convenio)”*.

El añadido efectuado al aptdo. 2 del Art. 470 mediante la expresión *“en cuyo nombre se haya constituido el fondo”* no parece explícito, ya que la pérdida de acciones siempre viene referida a los acreedores que formularon reclamaciones contra el fondo (Art. 13 del Convenio 1976).

- **Del Embargo Preventivo.**

El Art. 447.1 ha de ser modificado en virtud de la nueva redacción del Art. 2.1.

El Art. 450.1 ha de entenderse en el sentido de no aplicación de las normas del Convenio de Ginebra 1999 (Art. 8.6 del Convenio). Lo dispuesto en el aptdo. 3 del Art. 450 puede ser incongruente con la extensión de la aplicación del Convenio a buques de países no parte en virtud de la reforma operada en 2011 a la Disposición Adicional 26 de la vigente LEC (con el fin de superar la reserva española de aplicación única a los buques de los Estados parte).

Los Arts. 452 y 453 hacen innecesario el segundo de ellos, para evitar confusión.

Los que preceden son ejemplos de supuestos en los que puede producirse conflicto en el presente texto de anteproyecto con normas de los Tratados Internacionales Marítimos indicados, impidiendo la vigencia y eficacia de determinadas disposiciones de la futura ley.

OBSERVACIÓN CONCRETA RESPECTO AL SEGURO DE PROTECCIÓN E INDEMNIZACIÓN

El Ministerio de Justicia, entre sus cambios tras la emisión de informes, rechazó la opinión del Consejo Fiscal de que la excepción de supresión de la acción directa del perjudicado contra el Asegurador de Protección e Indemnización no estaba justificada. Para insistir en la abolición excepcional de la misma, se ha aludido a que *“la especial posición de los Clubs de P. & I. vino reconocida por la STS de 3 Julio 2003”*. Dicho argumento tiene poco peso. La Sentencia dictada en el Recurso de Casación interpuesto por el Club *“Ocean Marine Mutual Protection and Indemnity Association Ltd.”*, en el caso del buque *“SEABANK”*, no constituye doctrina jurisprudencial vinculante. El fallo fue por falta de jurisdicción y sumisión a arbitraje, no conteniendo pronunciamiento especial sobre un derecho a acción directa que en el segundo anteproyecto la CGC incluyó en el Art. 443. La STS de 3 Julio 2003 no reconoció especial posición alguna a los Clubs de P. & I. salvo mediante opinión obiter dicta (en el FJ 2º) que se trata de un seguro *“carente de regulación positiva en Derecho Español”*, cuyas características y notas fue explicado al Tribunal por la recurrente. El TS opinaba, en fin, que *“no es el clásico seguro de responsabilidad civil, sino el seguro de indemnización efectiva, que cubre al asegurado el quebranto patrimonial sufrido por haber indemnizado al tercero”*. Aquel fallo fue dictado bajo el imperio de la Ley del Contrato de Seguro 1980 y el libro III del Código de Comercio, que la LGN pretende suplir. Ya es hora de centrar el problema en los derechos de los terceros perjudicados y ya parece ser moderna hora y ocasión para que la nueva ley mercantil regule ese tipo de seguro que también el mismo TS dice que es *“seguro de responsabilidad civil del naviero”*. Lo que hace el anteproyecto por medio del Art. 443 es renunciar a la regulación positiva en una ley española y mantener una remisión a los condicionados y reglas de pólizas de seguro extranjeras, confirmando que la conexión exigida por el Art. 10.5 del Código Civil para permitir la ley inglesa en contra del perjudicado radicará en ese mismo Art. 443, cuya justificación no viene avalada por doctrina alguna del Tribunal Supremo sino por motivos inexplicables ante una regulación de nueva planta del ordenamiento mercantil, que dejarán el mismo estado de cosas que teníamos y tenemos en vísperas de una normativa propia y especial de los Seguros Marítimos (manteniendo intacta la inaplicación del Art. 76 de la LCS 1980). Después de tal renuncia legislativa, frente a una clase de cobertura de riesgos marítimos que ocupa el papel más dominante de comercio marítimo de hoy, llamarle *“moderno”* al anteproyecto puede sonar a mera ilusión.

Todavía podrán tener lugar nuevos cambios y quizá valdría, en todo caso, la pena esperar a la llegada de los varios Tratados Internacionales marítimos que se encuentran en proceso de ratificación para alcanzar vigencia internacional.

Jose María Alcántara González
Abogado y árbitro, Madrid.

Mayo 2013