

Máster en Abogacía por la Universidad de León

Facultad de Derecho

Universidad de León

Curso 2018 / 2019



**ESTUDIO DEL MARCO LEGAL DE ACTUACIÓN
DEL CONSUMIDOR EN EL MERCADO ÚNICO
DIGITAL: ESPECIAL INCIDENCIA EN LOS
CONTRATOS DE CONSUMO CELEBRADOS VÍA
ONLINE**

*Study of the legal framework of the consumer's action in the single
digital market: special incidence in the consumer contracts celebrated on
line*

Realizado por el Alumno D. Iulian Constantin Tudose

Tutorizado por el Profesor Dr. D. David Carrizo Aguado

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	3
RESUMEN	5
ABSTRACT.....	6
OBJETO.....	7
METODOLOGÍA	8
I-INTRODUCCIÓN A LA CONTRATACIÓN INTERNACIONAL CON CONSUMIDORES	10
1.-CONSIDERACIONES PREVIAS	10
2.-CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LA CONTRATACIÓN INTERNACIONAL EN INTERNET.....	10
3.-PROBLEMAS RECURRENTE EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO.....	12
A) El proceso de compra vía <i>on line</i>	12
B) Derechos del consumidor <i>on line</i>	13
4.-EVOLUCIÓN Y TIPOS DEL COMERCIO ELECTRÓNICO	16
A) Por el tipo de Relación Comercial	17
B) Por el Canal de Compra	17
II.-NORMAS DE COMPETENCIA JUDICIAL INTERACIONAL.....	19
1.-OBSERVACIONES PRELIMINARES	19
2.-ÁMBITO DE APLICACIÓN.....	20
3.-LAS NORMAS REGULADORAS DE LA COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL	22
A) La estructura jerárquica de los foros como principio básico del Reglamento (UE) 1215/2012	22
a) Los foros exclusivos de competencia	24
b) La sumisión expresa y tácita.....	26
c) El foro del domicilio del demandado	27
d) Los foros especiales	28
e) Los foros de protección	30
B) Soluciones específicas en materia de Competencia Judicial Internacional.....	31
a) La acción directa del consumidor	31
b) Contratos con condiciones generales de la contratación	33
4.-EL CONSUMIDOR COMO SUJETO PROTEGIDO.....	34

A) Nociones introductorias	34
B) La relación contractual de un consumidor	35
III.-NORMAS DE LEY APLICABLE: DETERMINACIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE	39
1.-CRITERIOS DE DETERMINACIÓN DE LA LEY APLICABLE	39
A) Consideraciones previas.....	39
B) Generalidades	40
C) Ámbito de aplicación	43
D) La eficacia <i>erga omnes</i>	44
E) Aproximación de una normativa uniforme.....	45
2.-REGLAS GENERALES DE DETERMINACIÓN.....	48
A) Elección por las partes de la ley aplicable	48
B) Ley aplicable en defecto de elección	50
3.-REGLAS ESPECIALES: Incidencia en el contrato de consumo	53
4.-UN MARCO JURÍDICO HOMOGÉNEO EN LA UE PARA LA TUTELA DE LOS CONSUMIDORES EN INTERNET	56
A) Nociones introductorias	56
B) Mercado Digital Único y consumidores.....	59
C) Retos y perspectivas.....	61
D) Desafíos y tendencias en el actual Derecho Internacional Privado Europeo de los contratos con consumidores	62
CONCLUSIONES.....	64
BIBLIOGRAFÍA	69
ANEXO NORMATIVO.....	74
ANEXO JURISPRUDENCIAL.....	76

ABREVIATURAS

<i>APP.</i>	<i>Aplicación</i>
<i>ARPANET</i>	<i>Advanced Research Projects Agency</i>
<i>ART.</i>	Artículo
<i>BOE</i>	Boletín Oficial del Estado
<i>CC</i>	Código Civil
<i>CEE</i>	Comunidad Económica Europea
<i>CENDOJ</i>	Centro de documentación judicial
<i>CERN</i>	Consejo Europeo de Investigación Nuclear
<i>CJI</i>	Competencia Judicial Internacional
<i>CNUDMI</i>	Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado
<i>COORD /S.</i>	Coordinador/es
<i>CURIA</i>	<i>Court of Justice of the European Union</i>
<i>CVIM</i>	Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías de Viena de 1980
<i>DIALNET</i>	Portal de Difusión de la Producción Científica Hispana
<i>DIR. /S</i>	Director/es
<i>DOUE</i>	Diario Oficial de la Unión Europea
<i>E- TERMS</i>	<i>Electronic Terms</i>
<i>ECLI</i>	<i>European Case Law Identifier</i>
<i>EE.UU</i>	Estados Unidos
<i>ETC.</i>	Etcétera
<i>IED</i>	Intercambio Electrónico de Datos
<i>INCOTERMS</i>	<i>International Chamber of Commerce Terms</i>
<i>INTEL</i>	<i>Integrated Electronics Corporation</i>
<i>LEC</i>	Ley De Enjuiciamiento Civil

LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
MDU	Mercado Digital Único
<i>NFC</i>	<i>Near-Field Communication</i>
<i>NSF</i>	<i>National Science Foundation</i>
NÚM. / N.º.	Número
PP. / PÁG.	Página
PYMES	Pequeñas y Medianas Empresas
RRI	Reglamento Roma I
RV	Realidad Virtual
S.A.	Sociedad Anónima
<i>SMS</i>	<i>Short Message Service</i>
SRL	Sociedad de Responsabilidad Limitada
SS.	Siguientes
STJCE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TJCE	Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
UE	Unión Europea
UNIDROIT	<i>International Institute for the Unification of Private law</i> (Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado)
VR	<i>Virtual Reality</i>
VS	<i>Versus</i>
WWW	<i>World Wide Web</i>

RESUMEN

Las nuevas tecnologías han irrumpido en nuestra sociedad y han facilitado, a través de la creación de plataformas virtuales, el acercamiento de las personas y por tanto la celebración de contratos internacionales a través de estos medios electrónicos. Por tanto, la dimensión de consumidor se ha internacionalizado, y es necesaria la intervención legislativa a nivel internacional de los Estados para ofrecer mayor protección a la parte débil en la relación contractual. En este trabajo se recogen algunos de los desafíos jurídicos que plantea la protección del consumidor en el comercio electrónico, analizando las normas de Derecho internacional privado que regulan los contratos internacionales con los consumidores, abordándose las normas de competencia judicial internacional que se recogen en el Reglamento (UE) 1215/2012 junto con el Reglamento (CE) 593/2008 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales. Analizando así los mecanismos que establecen estas normas europeas para salvaguardar los intereses de los consumidores a la hora de realizar operaciones de consumo a través de Internet.

Todo ello se analiza con apoyo en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, además de la doctrina especializada en este sector. La UE es consciente del enorme potencial que tiene Internet para la economía europea, y ha apostado por este sistema de comercio electrónico, fomentando un mercado interior, que constituye un marco ideal para realizar estas operaciones. Por consiguiente el legislador comunitario ha desarrollado mecanismos de protección hacia los consumidores a través de sus Reglamentos y Directivas.

Palabras Clave: Comercio electrónico, competencia judicial internacional, contrato, contratación internacional, derecho internacional privado, foros, internet, ley aplicable, normas, protección de los consumidores, Reglamento.

ABSTRACT

The new technologies have broken into our society and have facilitated, through the creation of virtual platforms, the approach of people and therefore the conclusion of international contracts through these electronic means. Therefore, the consumer dimension has been internationalized, and legislative intervention at the international level of the States is necessary to offer greater protection to the weak party in the contractual relationship. This paper includes some of the legal challenges posed by consumer protection in electronic commerce, analyzing the rules of private international law that regulate international contracts with consumers, addressing the rules of international jurisdiction that are set out in the Regulation (EU) 1215/2012 together with Regulation (EU) 593/2008 on the law applicable to contractual obligations. Analyzing thus the mechanisms that establish these European norms to safeguard the interests of the consumers at the time of carrying out operations of consumption through Internet.

All this is analyzed with support in the jurisprudence of the Court of Justice of the European Union, in addition to the specialized doctrine in this sector. The EU is aware of the enormous potential that the Internet has for the European economy, and has opted for this e-commerce system, fostering an internal market, which is an ideal framework to carry out these operations. Therefore, the Community legislator has developed protection mechanisms for consumers through its Regulations and Directives.

Key words: *Electronic commerce, international judicial competence, contract, international contracting, private international law, forums, internet, applicable law, regulations, consumer protection, Regulation.*

OBJETO

El objeto del presente trabajo es el análisis y estudio del conjunto normativo europeo, para así proporcionar una aproximación del régimen jurídico establecido por el Derecho Internacional Privado para los contratos de los consumidores que se celebran a través del comercio electrónico. Para llevar a cabo este trabajo ha sido necesaria la realización de un estudio exhaustivo sobre el régimen jurídico de la contratación electrónica y la protección de los consumidores en la Unión Europea, para ello ha sido necesario hacer un recorrido desde su origen en la normativa, jurisprudencia y doctrina europea al respecto. Cabe destacar la evolución constante de las nuevas tecnologías que han facilitado enormemente la aproximación de la contratación electrónica a los usuarios, además de la globalización, la competencia y los mercados cada vez más avanzados. Todos estos factores han hecho que los profesionales busquen nuevos mecanismos para abrirse huecos en el mercado mundial. Y han logrado a través de Internet convertir la contratación internacional en un mecanismo cotidiano para celebrar contratos en cualquier parte del mundo.

Desde la perspectiva del consumidor, que se encuentran en una situación de inferioridad debido al desconocimiento de la normativa aplicable al contrato que celebran a través de las distintas páginas web, tratamos de plasmar la normativa que garantice a los consumidores la seguridad jurídica a la hora de optar por este método de contratación, y el riesgo que supone hacerlo a través de las redes informáticas. Este trabajo incide no sólo, en el ámbito teórico del contrato internacional con consumidores, sino también, en el ámbito práctico de este contrato y sus elementos esenciales, tratando de agrupar las fuentes del derecho que regulan esta cuestión, en los diversos ámbitos, realizando un análisis crítico y valorativo de su régimen jurídico.

Por otro lado, desde la perspectiva teórica este trabajo se ha centrado principalmente en el estudio de la competencia judicial internacional y de la ley aplicable. Las diferentes perspectivas de enfoque para el estudio de la contratación electrónica son muy relevantes a efectos de indagar en el tema. El abordaje principal que se intenta tratar en este trabajo es el aspecto práctico, y es por ello que el objeto de estudio de este trabajo, tratara de contribuir al análisis cada vez más especializado.

Por último, el objetivo perseguido con este trabajo ha sido descubrir la regulación de los contratos internacionales con consumidores, y la protección real que la normativa Europea ofrece, y si realmente la contratación electrónica constituye un mecanismo seguro de protección antes, durante y después de la celebración del contrato.

METODOLOGÍA

La metodología utilizada para el desarrollo del presente trabajo ha sido principalmente analítica y descriptiva, desarrollándose a través de la investigación bibliográfica de las principales referencias de la contratación electrónica internacional con consumidores, tratando de agrupar las fuentes y regulación legal existente al respecto. En esta línea se ha estudiado la evolución del régimen jurídico de la contratación internacional y protección de los consumidores en la legislación internacional y haciendo una breve alusión al marco normativo europeo de esta figura jurídica. Del mismo modo, se ha estudiado el proceso de implantación en los diversos ámbitos y sectores, así como los principales problemas de aplicación e interpretación que la legislación suscita sobre la protección de los consumidores en la contratación internacional a través de la red.

Los pasos para lograr este objetivo, y siguiendo las indicaciones y consejos del tutor, se ha llevado a cabo la recopilación de la información, obras doctrinales como monografías, obras colectivas, artículos de revistas especializados en la materia, enlaces web, que describen y analizan en profundidad la evolución de la contratación internacional y protección de los consumidores en la legislación europea, así como la complejidad y problemas que esta materia plantea actualmente.

La bibliografía consultada se ha podido conseguir fundamentalmente gracias al área de Derecho Internacional Privado, y a través de la búsqueda de páginas web (*Dialnet*) de la Universidad de León, y el uso de Internet, además de la consulta de bases de datos jurisprudenciales como *Curia*, *Aranzadi* o *Cendoj* para conocer los pronunciamientos judiciales de los distintos Tribunales, principalmente del TJUE, para así conocer la evolución jurisprudencial en el marco de la protección de los consumidores que realizan transacciones internacionales a través de Internet.

Tras haber realizado la labor de recopilación de la información necesaria, se procedió a su lectura, comprensión y sistematización, para posteriormente, llevar a cabo un estudio de la regulación legal actual sobre la materia que aborda este trabajo, de la misma forma se ha tratado de entender, interpretar y traducir alguna cuestión doctrinal relativa al comercio electrónico internacional, de algún autor rumano.

Una vez alcanzada una visión general de lo que se iba a tratar en el trabajo y los apartados a desarrollar en el mismo, se procedió a realizar un índice que facilitara seguir e identificar de forma clara todos los aspectos a tratar en el presente trabajo. El formato del índice se explica en función del contenido del trabajo, dividiéndose, además, en

varias partes en función de cada uno de los aspectos formales en el trabajo. De esta manera, el trabajo se ha estructurado en tres capítulos, tratando de alcanzar los aspectos más relevantes acerca del tema tanto a nivel teórico como a nivel práctico. El trabajo se divide por tanto en tres grandes bloques, en la primera parte se introduce el tema a tratar en el trabajo y algunos aspectos generales y problemas plantea el tema en cuestión, en la segunda parte se desarrolla la regulación contenida en el Reglamento (UE) 1215/2012 sobre la competencia judicial internacional en general y en especial el contrato de consumo, y en la tercera parte se analiza y desarrolla el contenido del Reglamento (CE) 593/2008 sobre la ley aplicable al contrato de consumo, además de una aproximación de la perspectiva futura de la protección del consumidor internacional.

Consecuentemente, el siguiente paso consistió en ir desarrollando y redactando por escrito cada uno de los apartados previstos en el índice a partir del material descrito. El trabajo realizado fue remitido al tutor bloque por bloque de manera fraccionada, para que la corrección fuera más rápida y práctica, de forma que pudiera detectar los fallos tanto formales como de contenido y estructura, con el objetivo de realizar las modificaciones oportunas. Asimismo, se procedió a completar aquellos puntos que habían quedado poco desarrollados o que se habían pasado por alto y el tutor los haya considerado importantes para su inclusión en el trabajo.

Por último, tras haber finalizado el trabajo, repasarlo y modificarlo con las correspondientes correcciones, se han elaborado una serie de conclusiones, que además de ser un esquema de las ideas principales del trabajo, pretenden ofrecer una visión reflexiva y personal sobre la protección del consumidor internacional en el entorno digital.

I.-INTRODUCCIÓN A LA CONTRATACIÓN INTERNACIONAL CON CONSUMIDORES

1.-CONSIDERACIONES PREVIAS

El comercio electrónico hoy en día es la forma más habitualmente utilizada para materializar la contratación con consumidores. Cada vez más personas, y a una edad más temprana¹, tienen acceso a Internet, a través de dispositivos móviles, portátiles, tabletas, y esto implica que el medio digital atrae a muchos consumidores debido a que estamos muy expuestos al consumo *on line*. Es por ello que este medio de consumo es casi universal, incrementándose en esta última década de manera exponencial. Además, las compañías de publicidad y marketing electrónico cada vez son más personalizadas y se dirigen a un mayor número de usuarios. A través de programas informáticos y el uso de archivos informáticos como pueden ser el *big data* y las *cookies*² permiten a las empresas tener un conocimiento casi instantáneo de los gustos de su público objetivo, y las redes sociales permiten tener canales en los que se multiplican exponencialmente tanto los impactos de los mensajes publicitarios como los períodos de tiempo en que, voluntariamente, están expuestos a dichos mensajes³.

2.-CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LA CONTRATACIÓN INTERNACIONAL EN INTERNET

El usuario de Internet que a través de la Red contrata servicios o adquiere mercancías y, en general, quien celebra contratos a distancia por vía electrónica, no sólo

¹ Hace unas semanas se publicaba un trabajo en el *Journal of Technology in Behavioral Science* de un grupo de investigación de *Nottingham Trent University* (*Kuss, Kanjo, Crook-Rumsey, Kibowski, Wang y Sumich*, 2018) en el que se ponía de manifiesto el cambio, según la edad, en el modo de uso de la tecnología en las relaciones sociales y las dificultades y riesgos que parecían encontrarse en la población más joven. Incrementándose significativamente la disposición del teléfono móvil hasta alcanzar casi el 95 por ciento de la población de 15 años, y es por ello que los cauces del comercio electrónico se multiplican, a través de diferentes vías como puede ser el comercio social o virtual. (fecha de consulta: 23-11-2018) <http://irep.ntu.ac.uk/id/eprint/32192/>.

² Una *cookie* es un archivo de información que el servidor de un sitio web envía al equipo de quien accede a la página para almacenar y recuperar información sobre su navegación. Por lo tanto, cuando se accede a una página *Web* que utiliza *cookies*, ésta solicita al navegador que las guarde en el disco duro. El término *big data* se refiere a grandes datos o grandes volúmenes de datos, y se trata de un término evolutivo que describe cualquier cantidad voluminosa de datos estructurados, semiestructurados y no estructurados que tienen el potencial de ser extraídos para obtener información. (fecha de consulta: 23-11-2018) <http://www.psyohealthservices.com/documentacionlegal/Pol%C3%ADtica%20de%20Cookies.pdf>.

³ SERBU, R.: *Comertul electronic concept general*, Continent, Sibiu, 2018, pp. 12-14.

puede concertar operaciones domésticas o internas, sino también internacionales. De hecho, Internet se ha revelado como una vía privilegiada para la intensificación de las posibilidades del comercio transfronterizo dentro de la Unión Europea. La caracterización internacional de los contratos electrónicos resulta relevante, pues la averiguación de su régimen jurídico conlleva la necesidad de utilizar las normas de Derecho internacional privado, a fin de conocer el Derecho estatal aplicable. Este paso previo a la identificación de los derechos que puede invocar el consumidor dejaría de ser necesario si contáramos con normas uniformes, de carácter internacional, y de aplicación a la contratación de consumo a través de Internet. La alusión al proceso de unificación jurídica en el ámbito de la protección del consumidor trae a colación la normativa europea dictada para potenciar, y armonizar, la protección del consumidor en esta clase de contratos, que por regla general ha adoptado la forma de directivas. Los mandatos contenidos en esa clase de instrumento no producen efecto directo, y requieren la transposición a la legislación nacional de cada Estado miembro. La mayoría de estas directivas ha llevado a cabo una armonización denominada de mínimos, permitiendo a los Estados miembros mantener o adoptar normas nacionales más estrictas que las establecidas en el Derecho comunitario, y perfilar así la protección concedida al consumidor con arreglo a las necesidades económicas y sociales propias de cada Estado miembro. Por tanto, si bien se ha logrado cierta aproximación entre las legislaciones de los Estados miembros, por ahora pueden ser relevantes para los consumidores europeos las contradicciones normativas existentes entre las legislaciones de unos y otros Estados⁴.

Los avances de la tecnología de la información y las comunicaciones en el último decenio han cambiado considerablemente la vida de las personas y creado nuevas oportunidades para los consumidores. El comercio electrónico, que debe entenderse en el sentido de que abarca el comercio electrónico móvil, ha cobrado cada vez más importancia para los consumidores de todo el mundo y que las oportunidades que ofrece deben aprovecharse para contribuir a facilitar el desarrollo y el crecimiento económicos sobre la base de las nuevas tecnologías de red teléfonos móviles y dispositivos conectados que promueven el bienestar de los consumidores.

Cada vez más consumidores tienen acceso a Internet y participan en el comercio electrónico, que les permite acceder con mayor facilidad y rapidez a los productos y los

⁴ HEREDIA CERVANTES, I.: “Consumidor pasivo y comercio electrónico internacional a través de páginas Web”, *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 5, 2001, pp. 69- 71.

servicios. También les plantea una serie de desafíos, diferentes de los que conllevan las transacciones comerciales efectuadas por medios no electrónicos. De ahí que sea necesario adaptar los marcos jurídicos y reglamentarios existentes a las exigencias particulares del comercio electrónico. La evolución del entorno en que se mueven los consumidores y los profesionales, a vista de esos cambios y de los desafíos planteados por el comercio electrónico y el continuo crecimiento de este han promovido una mayor protección para los consumidores que se ha trasladado al marco normativo. Ahora bien, el hecho de que el mundo esté dividido en Estados, cada uno de los cuales cuenta con sus tribunales y sus leyes, provoca que los contratos internacionales involucren muchos más riesgos que los contratos tradicionales, pues no se dispone de la certeza de saber qué derecho nacional debe regir el cumplimiento de las obligaciones contractuales o ante qué tribunales se puede exigir dicho cumplimiento⁵.

3.-PROBLEMAS RECURRENTES EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO

A) El proceso de compra vía *on line*

En la relación entre el consumidor y el profesional a la hora de plantear la protección del consumidor debemos tener en cuenta las tres etapas que se producen en el proceso de compra.

En primer lugar, antes de realizar la compra, debemos tener en cuenta que la información es más marcada en el comercio electrónico, debido a la naturaleza de Internet y la complejidad de las condiciones, de las que los consumidores no siempre pueden tomar conocimiento oportunamente. Por consiguiente, en la *Web*, los consumidores están más expuestos al riesgo de ser víctimas de conductas engañosas y fraudulentas. Para poder adoptar decisiones bien fundadas al participar en transacciones de comercio electrónico, los compradores necesitan información pertinente y veraz sobre los bienes y servicios y los comerciantes que los ofrecen. En segundo término, iniciada ya la compra y determinado el producto por Internet, los consumidores se enfrentan a una serie de desafíos. Los problemas que con más frecuencia se presentan en esta etapa tienen que ver con términos contractuales abusivos, la seguridad del pago en línea y la protección de los datos y la vida privada, también en el caso de las transacciones no monetarias.

⁵ GÓMEZ VALENZUELA, E.: “La protección del consumidor transfronterizo intracomunitario en la contratación electrónica”, *Diario la ley*, núm. 8823, 2016, pp. 58-63.

Por último, los problemas que se presentan en la etapa posterior a la compra tienen que ver con la responsabilidad y las disposiciones relativas a devoluciones y reembolsos cuando las mercancías no se entregan, se entregan en condiciones que no son satisfactorias o son sustancialmente diferentes de las encargadas. En esta etapa, los consumidores pueden verse en dificultades para entrar en contacto con los proveedores o encontrar formas de comunicarse con las empresas. Las medidas que pueden adoptarse para proteger a los consumidores en línea en esta etapa pueden consistir en prever un período de reflexión para las compras por Internet y limitar la responsabilidad de los consumidores en los mercados digitales. En la presente sección se analizan otras cuestiones que se plantean en esta etapa⁶.

B) Derechos del consumidor *on line*

Los principales derechos del consumidor *on line*⁷ se pueden resumir básicamente en los siguientes:

1º) Derecho a obtener información veraz:

En ella se incluye la identidad de la empresa que vende, los productos o servicios contratados, y los gastos de envío. Esta información deberá estar disponible para el consumidor antes de realizar la compra, de forma que dispongamos de todos los datos esenciales para poder decidir si adquirir el producto o servicio o no. Después de la contratación, el vendedor deberá remitir al consumidor una confirmación de venta que incluya las condiciones de contratación en un soporte duradero.

2º) Derecho a la protección de los datos personales:

Los consumidores deben ser informados sobre el uso y finalidad de la recopilación de sus datos personales. Tendrán derecho, además, a ejercitar sus derechos

⁶ MARTÍNEZ CARRASCOSA, J.: “La protección de los consumidores en el entorno digital”, *Escritura pública*, núm. 108, 2017, pp. 10-15.

⁷ En materia de comercio electrónico, un comprador *online* es aquel consumidor o usuario que hace compras a través de internet, en una tienda online. La actividad de los comercios online se conoce como comercio electrónico, y sus ventas se consideran legalmente, ventas a distancia, disponiendo el usuario comprador *online* de una serie de derechos en la contratación a distancia, que le protegen, al concertarse la venta sin contacto entre las partes y no poder ver y hacerse una idea de lo que está comprando hasta tenerlo en sus manos. (fecha de consulta: 23-11-2018)

<https://sites.google.com/site/mercadotecniaelectronica20/home/definicion/alcances-y-objetivos/consumidor-online>.

de acceso, rectificación, cancelación u oposición⁸ (ampliados al derecho al olvido y a la portabilidad).

3º) Derecho a no suministrar datos personales innecesarios para la compra:

El consumidor únicamente debe facilitar aquellos datos que sean necesarios para realizar la transacción y en ningún caso se le podrá obligar a revelar datos más allá de lo necesario para concluir la venta.

4º) Derecho a manifestar el consentimiento:

Es requisito indispensable la aceptación del consentimiento por parte del consumidor a través del marcado de una casilla o la confirmación a través de medios alternativos. Este consentimiento debe ser expreso e inequívoco y por medio de él declaramos la conformidad con las condiciones de contratación y la contratación del producto⁹.

5º) Derecho a ser informado del uso de cookies u otros dispositivos de almacenamiento de datos¹⁰:

El usuario de una página web de comercio electrónico debe ser informado de la utilización y objeto de las cookies y de cualesquiera otros dispositivos de almacenamiento de datos, si los hubiera.

6º) Derecho a recibir atención personalizada:

El consumidor deberá poder contactar con la empresa, no solo por correo electrónico, sino también a través de otros medios (como puede ser atención telefónica o presencial) que garanticen una comunicación directa y una respuesta rápida.

7º) Derecho a utilizar distintos medios de pago y a que éstos sean seguros:

⁸ PÉREZ GALLARDO, L.B.: *Contratación electrónica y protección de los consumidores una visión panorámica*, Reus, Madrid, 2017, pp. 42-50.

⁹ CARRIZO AGUADO, D.: “La relación de causalidad como indicio justificativo de la actividad dirigida en el contrato internacional de consumo: análisis del foro de protección de la parte débil”, *Cuadernos de derecho transnacional*, núm. 1, 2016, pp. 310-317.

¹⁰ Díez BALLESTEROS, J.A.: “Obligaciones Precontractuales de Información en la Contratación Electrónica y Protección de los Consumidores”, *Estudios sobre consumo*, núm. 85, 2008, pp. 61-75.

De entre las diferentes alternativas ofrecidas por el vendedor (que siempre deben ser fiables y seguras), el consumidor tiene derecho a utilizar el medio de pago que elija para realizar el desembolso.

8º) Derecho a recibir el pedido en un plazo máximo de treinta días:

Salvo que consumidor y vendedor hayan acordado otro plazo distinto. En caso de que la empresa no pudiera entregar el pedido en este plazo, deberá advertir al consumidor y éste tendrá derecho a recuperar el dinero que haya pagado hasta ese momento. En caso de incumplimiento del plazo de entrega, el consumidor tendrá derecho a obtener una compensación.

9º) Derecho de desistimiento y derecho a reparación o sustitución del producto o rebaja del precio:

Todo consumidor tiene derecho a renunciar a la compra durante un plazo de catorce días a contar desde la recepción del producto (eso sí, haciéndose cargo de los gastos de devolución), y ello sin necesidad de motivar el desistimiento. Hay excepciones a este derecho de desistimiento (por ejemplo, los productos de uso íntimo, que no admiten devolución). Además, cuando el consumidor reciba un producto que no fuera conforme con el contrato, tendrá derecho a solicitar la reparación o la sustitución del producto, o si estos no fueran posibles, la rebaja del precio o resolución del contrato.

10º) Derecho a la garantía del producto:

Esta garantía es de dos años, la misma que si lo hemos comprado de manera física o presencial. Además, en los primeros seis meses esa garantía se encuentra reforzada, por cuanto se presupone que el defecto es de origen, siendo el vendedor quien debe demostrar lo contrario.

Estos no son los únicos derechos de los que un consumidor digital pueda hacer uso sino algunos de los más importantes¹¹. A todo ello hay que añadir lo difícil por no decir imposible que puede resultar para el consumidor tomar conciencia de la internacionalidad del contrato¹².

¹¹ DE LA SIERRA FLORES DOÑA, M.: “El consumidor cualificado e informado en la compraventa *on line* intracomunitaria”, *Estudios de Derecho del Comercio Internacional*, núm. 11, 2013, pp. 65-81.

¹² PÉREZ VALERA, V.M.: “Deontología de los derechos y deberes del consumidor”, *Jurídica: anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 37, 2017, pp. 63-80.

4.-EVOLUCIÓN Y TIPOS DEL COMERCIO ELECTRÓNICO

El concepto de comercio *on line* no deja de generar cuestiones a medida que va evolucionando y desarrollándose debido al gran avance tecnológico y a todos los canales existentes hoy en día que permiten un acceso directo a internet para acceder al comercio electrónico.¹³

La evolución del comercio electrónico se remonta al año 1920, con la aparición de la venta por catálogo en EE.UU. Este modelo de venta permitía que las personas no se tuvieran que desplazar hasta los locales físicos de venta, pudiendo llegar a clientes situados en distintas zonas geográficas. Con esta nueva forma de comerciar los consumidores podrían tomar sus decisiones de compra desde sus casas. Cuarenta años más tarde el comercio electrónico pego un gran salto y entro los años 1960 y 1970 se desarrollo el llamado intercambio electrónico de datos (*IED*), además de que empezaron a aparecer las primeras relaciones a través de un ordenador. La transferencia electrónica de fondos en las instituciones financieras dio lugar a la expansión del uso de las Tecnologías de las Información y la Comunicación, que posteriormente serían la base del comercio electrónico. En 1980 aparece una forma alternativa a la venta por catálogo, la venta directa. Esta forma de comercio consiste en mostrar los productos por la televisión y para poder adquirirlos se debe llamar a un número de teléfono y realizar el pago del producto a través de una tarjeta de crédito. En esta misma década aparece el servicio, conocido a día de hoy como la *WWW, World Wide Web*. Este servicio es característico por su gran accesibilidad y facilidad de uso. En 1989, se produjo la primera venta online, cuando la agencia *Thompson Holidays* se puso en contacto con todas sus agencias de viajes para que vendiesen todos los viajes disponibles en sus catálogos. En 1991 la *National Science Foundation*, permitió el uso de Internet con fines comerciales. Unos años más tarde, en 1995, aparecieron los grandes del comercio electrónico, *Ebay* y *Amazon*. La venta online a través de móviles también ha supuesto una gran revolución en lo que a comercio electrónico se refiere. Fue en 1997, cuando *Coca Cola* empezó a vender sus productos a través de un dispositivo móvil, mediante sms. En el 2002 tuvo lugar la tecnología *NFC*, con miembros como *Google, Visa, Dell, Intel o Paypal*. En 2010 aparece el primer lector de tarjetas móviles, permitiendo el

¹³ BOBES SÁNCHEZ, M.J.: “Comercio a distancia y comercio electrónico”, MUÑOZ MACHADO, S. / PUIG, R. (Dir.), *Derecho de la regulación económica*, Reus, Madrid, 2013, pp. 751-755.

pago a través de éstos dispositivos. En estos últimos años las compras a través de los móviles y las tabletas han disparado las compras online¹⁴.

No obstante estas cuestiones teóricas, en las transacciones en línea son un caso particular de contratos a distancia, y es perfectamente distinguible el concepto de contrato electrónico del concepto de comercio electrónico. Pero también es indudable que a medida que el comercio electrónico cambia, también puede cambiar su categorización en relación al concepto inicial¹⁵.

A) Por el tipo de Relación Comercial

Por naturaleza, el objeto típico del comercio electrónico, en sentido estricto, son los bienes muebles, ya sean estos materiales o inmateriales. En los primeros hay una cuestión diferencial importante, pues es necesaria su entrega física, y por eso una de las metas de la Unión Europea es la eliminación de las barreras en cuanto a la entrega de contenidos. En los segundos también hay entrega en sentido técnico, aunque ésta sea digital. Por ello, aunque el concepto de comercio electrónico y su objeto sea uno, dependiendo del tipo de relación comercial se puede llegar a distinguir diversas relaciones comerciales, como por ejemplo entre dos profesionales, entre un profesional y una administración pública, entre un profesional y un consumidor¹⁶ etc.

B) Por el Canal de Compra

También dependiendo del tipo de formato o relación podemos encontrar una evolución o especialidad en el comercio móvil, que es el comercio electrónico ejecutado mediante un teléfono, *Smartphone*, *Tablet* u otro dispositivo móvil. La causa de que este tipo de comercio plantee algunas especialidades se derivan no sólo de la movilidad geográfica de los sujetos, sino también del creciente aumento en el consumo de contenidos desde estos dispositivos. La diferencia fundamental entre ambos es el canal de compra, que no es web tradicional sino una *app*, por lo que la interfaz y el modo de compra son distintos¹⁷.

¹⁴ ROMAN, C.: “*Evolutia Comertului International pana in secolul XX*”, *Revista dreptul*, núm. 12, 2017, pp. 26-32.

¹⁵ NAVARRO SÁEZ, M.: “La evolución del comercio electrónico”, *Byte España*, núm. 248, 2017, pp. 36.

¹⁶ CARRIZO AGUADO, D.: *Régimen jurídico de las operaciones internacionales de consumo en los servicios turísticos digitales*, Dykinson, Madrid, 2018, pp. 42-44.

¹⁷ LÓPEZ JIMÉNEZ, D. / MARTÍNEZ LÓPEZ, F.J. / GARCÍA ORDAZ, M.: “Del comercio electrónico tradicional al comercio electrónico móvil”, *Revista de la contratación electrónica*, núm. 106, 2009, pp. 93-95.

Del mismo modo, el comercio social, es una variante del comercio electrónico y del comercio móvil que supone la realización de transacciones *on line* derivadas del uso o actuación en redes sociales. En esta variante de comercio la decisión de la compra, la información y la prestación del consentimiento se realiza en el entorno de una red social. Dicho de otro modo, es llevar el producto al lugar (virtual) en que se encuentra el consumidor, añadiendo un componente social y compartido del proceso y resultado de compra.

Siguiendo con esa evolución natural, el comercio electrónico pronto encontrará un nuevo espacio en lo que podría llamarse *VR-commerce* o comercio-RV¹⁸, que sería el comercio que tendría su espacio de interacción en aplicaciones y dispositivos de realidad virtual, o en realidad aumentada, así como en la compra de productos físicos en videojuegos.

¹⁸ Tener una tienda online cuenta con muchas ventajas, una de ellas es la disponibilidad las 24 horas para que los compradores puedan adquirir los productos que desean en cualquier momento del día. El verdadero reto está en convencer a los clientes de comprar un artículo que no pueden tocar físicamente, pueden distraerse fácilmente y salir de nuestro sitio web con tan solo un *click*. Es por ello que la realidad virtual en el *E-Commerce* es un tema muy atractivo. La realidad virtual permite abordar a los consumidores de una forma distinta y más atractiva, permite impactar y llevar una nueva experiencia al usuario. (fecha de consulta: 21-11-2018) <https://www.vexsoluciones.com/ecommerce/la-realidad-virtual-en-el-e-commerce/>.

II.-NORMAS DE COMPETENCIA JUDICIAL INTERACIONAL

1.-OBSERVACIONES PRELIMINARES

La revolución tecnológica vivida en el mundo durante la segunda mitad del siglo XX, particularmente después de la década de 1980, modificó definitivamente la manera en que la realidad es percibida e interpretada. Dentro de la llamada era de la información, Internet¹⁹ “red de redes” se ha convertido en el signo representativo de nuestra época. El desarrollo y la evolución tecnológica, ha conducido a una expansión de los servicios prestados por vía electrónica, favoreciendo así el fenómeno de la contratación *on line*.

Ahora bien, determinar qué tribunales serán competentes para conocer de los litigios en materia civil y mercantil de carácter contractual es preciso tener en cuenta, primero el sector de la competencia judicial internacional, la estatalidad del Derecho internacional privado sigue siendo una realidad. Hoy en día existe un instrumento europeo común a todos los Estados miembros que regula la competencia de los tribunales de esos Estados miembros en materia patrimonial, el Reglamento (UE) núm. 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2012 (Bruselas I bis)²⁰, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, éste no es aplicable en todos los casos, debemos tener en cuenta que tiene varios ámbitos de aplicación como el material, territorial, personal y temporal. En consecuencia, en un número importante de controversias internacionales en materia contractual, la competencia judicial internacional de los tribunales de los Estados miembros seguirá rigiéndose por las normas nacionales de los Estados miembros²¹.

¹⁹ Originalmente, la noción de ordenadores interconectados, apareció en 1969 dentro de un programa militar conocido bajo la denominación de “ARPANET” (*Advanced Research Projects Agency*), Organismo de Proyectos de Investigación Avanzada del Departamento de Defensa de los Estados Unidos, que inicialmente estaba dirigido a un reducido número de usuarios. Posteriormente, la red se vinculó con otras redes establecidas por diferentes organismos gubernamentales y universidades, pasando a llamarse “INTERNET”. Precisamente, hasta la década de los ochenta inclusive, bajo la órbita de “ARPA”, se utilizaba para fines de investigación, cuando en 1989 recibió un gran impulso con el desarrollo de las páginas web, realizado por un científico inglés con la finalidad de lograr el intercambio de información entre los equipos de investigadores de física de alta energía del Consejo Europeo de Investigación Nuclear, el “CERN” con sede en Ginebra, Suiza. (fecha de consulta: 21-11-2018) <https://www.um.es/docencia/barzana/II/Ii04.html>.

²⁰ DOUE L 351, de 12- XII- 2012.

²¹ Esta realidad dual, en la que convive la norma europea con la de cada Estado miembro tiende a la unificación a favor de la norma europea, si se tiene en cuenta la evolución de los instrumentos europeos cuya aplicación se ha ido sucediendo en este campo. En relación a su antecesor el Reglamento 44/2001 de

2.-ÁMBITO DE APLICACIÓN

El sistema español de competencia judicial internacional relativo a las obligaciones contractuales se fundamentará en el Reglamento (UE) 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012 (Bruselas I bis), relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil²², cuando la cuestión litigiosa de que se trate quede comprendida en su ámbito de aplicación²³. El ámbito está dividido en 4 factores bien diferenciados, el material, el territorial, el personal y el temporal.

El ámbito material se recoge en el artículo 1 del Reglamento, en su apartado primero, señala que el Reglamento se aplicará en materia civil y mercantil, con independencia de la naturaleza del órgano jurisdiccional que conozca del asunto. En el apartado segundo del art. 1 se señala que ciertas materias, a pesar de su carácter civil y mercantil, están excluidas del ámbito de aplicación del Reglamento.

En cuanto al ámbito territorial, el Reglamento (UE) 1215/2012 de 12 de diciembre de 2012, se aplica en todos los Estados miembros de la Unión Europea. Este ámbito se recoge en los considerandos 40 y 41 del Reglamento. En estos considerandos se recoge la posición de países como Reino Unido, Irlanda y Dinamarca que no participaron en la adopción del Reglamento (UE) 1215/2012 y por tanto no quedarían vinculados por el mismo ni sujetos a su aplicación pero, estos países han notificado su deseo de participar en la adopción y aplicación de este Reglamento²⁴.

El ámbito personal se deduce de los artículos 5 y 6 del Reglamento, y según dichos preceptos las normas de competencia judicial internacional se aplican cuando el

22 diciembre 2000, sobre competencia judicial y reconocimiento de resoluciones en materia civil y mercantil. Además del carácter general del Reglamento Bruselas I bis, se trata de un reglamento dual o doble puesto que contiene normas de competencia judicial internacional y por otra parte, reglas de reconocimiento y ejecución de las resoluciones judiciales en el ámbito europeo.

²² También denominada “materia patrimonial”, el Reglamento (UE) 1215/2012 no contiene una definición material autónoma de estos términos. La determinación de lo que ha de considerarse “materia civil y mercantil” ha de realizarse a partir de la exclusión expresa de determinadas cuestiones en el art. 1, párrafos 1 y 2, y de la extensa interpretación que al respecto ha realizado el TJUE, en diversas sentencias, destacando como las más importantes las siguientes sentencias: “STJCE de 23 de septiembre de 2003, asunto T-308/01, *Henkel KGaA*, (ECLI:EU:T:2003:241); STJCE de 15 de enero de 2004, asunto C-433/01, *Freistaat Bayern c. Blijdenstein* (ECLI:EU:C:2004:21); STJUE del 12 de julio de 2012, asunto C-616/10, *Solvay SA y Honeywell Fluorine Products Europe BV et al* (ECLI: EU: C: 2012:445).

²³ El Reglamento 1215/2012 será por lo tanto el instrumento de referencia para determinar la competencia judicial internacional de los tribunales de los Estados miembros cuando se les presente un litigio en materia contractual, pues éste se aplica a los litigios internacionales cuyo objeto principal sea una materia civil o mercantil.

²⁴ CEBRIÁN SALVAT, M.A.: “La Competencia Judicial Internacional Residual en Materia Contractual en España”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, núm. 2, 2017, pp. 127-150.

demandado está domiciliado en un estado miembro, y si el demandado está domiciliado en un tercer país, la competencia judicial internacional se regirá en cada Estado miembro por su legislación interna, en España por la Ley Orgánica del Poder Judicial²⁵. No obstante, algunas disposiciones del Reglamento se apartan de esta regla, pues se aplican prescindiendo de que el demandado este domiciliado en un Estado miembro, como por ejemplo lo regulado en los artículos 18. 1 y 21.2, referentes a los foros de Competencia Judicial Internacional de los que pueden valerse consumidor y trabajador respectivamente cuando actúan como demandantes, el artículo 24 referente a los foros de competencia exclusiva, y el artículo 25 referente al foro de sumisión expresa. En cuanto al ámbito de aplicación personal, el Reglamento (UE) 1215/2012 se aplicará en su totalidad por los tribunales de los Estados miembros cuando el demandado tenga su domicilio en un Estado miembro. Cuando el demandado tenga su domicilio en un tercer Estado, no se aplica el Reglamento en su totalidad, sino solamente aquellos de sus foros respecto de los cuales el propio instrumento indica que determinan la competencia con independencia del domicilio de las partes del litigio²⁶.

En relación con el ámbito temporal, se recoge en el artículo 81 del Reglamento, y se establece que este entraría en vigor a los 20 días de su publicación en el *DOUE*. No obstante su aplicación ha quedado aplazada en el tiempo al 10 de enero de 2015 con la excepción de los artículos 75 y 76 que eran aplicables desde el 10 de enero de 2014. En lo que a las normas de competencia judicial internacional se refiere, el Reglamento (UE) 1215/2012 se aplica a las acciones judiciales ejercidas a partir del 10 de enero de 2015.

Las normas contenidas en este Reglamento tienen un ámbito de aplicación bastante extenso, debemos aludir a un concepto muy relevante dentro del Reglamento (UE) 1215/2012 y es el concepto de domicilio, que tiene gran importancia en el funcionamiento del mismo. Este término se recoge en el artículo 62 del Reglamento, que se refiere al domicilio de las personas físicas y también en el artículo 63 del Reglamento, que se alude al domicilio de las personas jurídicas²⁷.

²⁵ Cuando el demandado no tiene su domicilio en un Estado parte del Reglamento y no media una cláusula válida de elección de fuero a los tribunales de un Estado miembro, serán de aplicación las reglas de competencia judicial internacional previstas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, en particular los foros especiales contemplado en los apartados 3º y 4º del artículo 22.

²⁶ CAMPUZANO DÍAZ, B: “Las normas de competencia judicial internacional del Reglamento 1215/2012 y los demandados domiciliados fuera de la UE: análisis de la reforma”, *Revista electrónica de estudios internacionales*, núm. 28, 2014, pp.109 y ss.

²⁷ ETXABURU LEJARDI, V.: “Análisis de las principales novedades del Reglamento 1215/2012 en la conquista de la libre circulación de las resoluciones en el espacio judicial europeo”, VELAZQUEZ

3.-LAS NORMAS REGULADORAS DE LA COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL

A) La estructura jerárquica de los foros como principio básico del Reglamento (UE) 1215/2012

La regulación de la CJI se contiene en el Capítulo II del Reglamento. En este capítulo se recogen una serie de foros de competencia judicial internacional relacionados entre sí en base a un criterio de jerarquía, a fin de distribuir la competencia judicial internacional entre los órganos jurisdiccionales de los distintos Estados miembros de forma organizada. Esta estructura se podía comparar con una pirámide, que estaría configurada del siguiente modo: en la parte superior, los foros exclusivos del art. 24, a continuación, en un segundo escalón, la sumisión tacita del art. 26, en tercer lugar, la sumisión expresa del art. 25, y para finalizar, en la base y en plano de igualdad, el foro del domicilio del demandado del art. 4 y los foros especiales de los artículos 7,8 y 9 del Reglamento. El criterio general, se basa en la elección del foro a raíz del domicilio del demandado, combinándose a su vez con los foros especiales relativos a obligaciones contractuales contenidos en el propio Reglamento²⁸.

De otra parte nos encontramos con las normas de competencia judicial internacional destinadas a proteger a las partes débiles en los contratos de seguro, consumo y trabajo, que funcionan con cierta autonomía en el marco del Reglamento, lo que supone que la CJI en relación con cada uno de estos contratos debe determinarse con arreglo a la sección correspondiente sin perjuicio de algunas excepciones.

El régimen de competencia contemplado en el Reglamento está sujeto, sin embargo, a importantes excepciones. Por una parte, los contratos internacionales, particularmente de naturaleza comercial, recurren con frecuencia a mecanismos extrajudiciales de solución de controversias, en particular al arbitraje comercial internacional. El Reglamento (UE) 1215/2012, contiene, además, foros especiales referidos a concretas obligaciones contractuales. Junto a los previstos en los artículos 8 (obligaciones de garantía, reconvención derivada del contrato, acción contractual acumulable con otra relativa a derechos reales inmobiliarios), 10-16 (contratos de

GARDETA J.M. (Dir.), *Manual de Derecho Internacional Privado*, Gaiak Argitaldaria, San Sebastián, 2015, pp. 7-15.

²⁸ GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J.: *Derecho Internacional Privado*, Civitas, Madrid, 2014, pp. 75 y ss.

seguro), 17-19 (contratos celebrados por consumidores), 24.1 (arrendamiento de inmuebles), 24.2 (sociedades) y 20-23 (contrato de trabajo)²⁹.

En los supuestos en que no quepa aplicar el régimen del Reglamento (UE) 1215/2012, o de cualquier otro texto internacional, procederá recurrir a la aplicación de las soluciones previstas en el artículo 22 de la LOPJ³⁰. Además de los foros generales, y de algunos sobre obligaciones específicas (art. 22.1: arrendamiento de inmuebles; artículo 22.4: contratos de seguro, celebrados por consumidores y relativos a la explotación de una sucursal), el artículo 22.3 contiene dos foros especiales que justifican la competencia de los Tribunales españoles en materia de obligaciones contractuales: el fórum *executionis* y el fórum *celebrationis*. El precepto citado se refiere al lugar de cumplimiento de la obligación en España. Aparentemente, la interpretación de este criterio podría ser similar a la del foro previsto en el artículo 5.1 y 7.1 letra a) del Reglamento, en el sentido de entenderlo referido a la obligación que sirve de base a la demanda. Sin embargo, el sentido del Reglamento no puede mediatizar la interpretación de la norma estatal, máxime si se tiene en cuenta que la adición del foro de celebración, del contrato es buena prueba de una diferencia de criterio notable. Por otra parte, el carácter unilateral de las normas de competencia judicial internacional de fuente estatal aconseja una interpretación extensiva del sentido de los foros previstos en el artículo 22 de la LOPJ, que evite situaciones claudicantes de indefensión o *non liquet*, poco compatibles con el principio de tutela judicial efectiva. Por esta razón, procede entender celebrado el contrato entre ausentes no sólo cuando la oferta tiene lugar en España, solución a la que abocaría una interpretación basada en el artículo 1.262 del CC, sino también cuando haya tenido lugar en territorio español algunos de los elementos esenciales de la formación del contrato (también la aceptación)³¹.

El Reglamento (UE) 1215/2012 será por lo tanto el instrumento de referencia para determinar la competencia judicial internacional de los tribunales de los Estados miembros cuando se les presente un litigio en materia contractual, pues éste se aplica a los litigios internacionales cuyo objeto principal sea una materia civil o mercantil.

²⁹ VALLESPÍN PÉREZ, D.: *Litigios sobre consumo: especialidades procesales y acciones colectivas*, Bosch, Madrid, 2018, pp. 12-36.

³⁰ BOE núm. 157, 2-VII-1985.

³¹ ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S.: “Jurisprudencia Española y Comunitaria de Derecho Internacional Privado”, *Revista Española de Derecho Internacional*, núm. 1, 2014, pp. 200- 236.

Para determinar qué se entiende por litigio internacional, seguiremos la “tesis del elemento extranjero”, según la cual serán litigios internacionales aquéllos que presentan algún “elemento de extranjería” sea cual sea dicho elemento y sea cual sea el país, Estado miembro o no, con el que dicho elemento esté conectado. En consecuencia el Reglamento se aplicará a la resolución de los litigios derivados de una operación patrimonial no sólo cuando las partes se encuentran domiciliadas en Estados distintos (litigios transfronterizos) sino también a todos los demás casos en que esté presente un elemento extranjero³².

a) Los foros exclusivos de competencia

En el artículo 24 del Reglamento (UE) 1215/2012, se recoge una serie de foros exclusivos de competencias referidos a materias concretas. Debemos reseñar que si el litigio versa sobre una materia de este artículo, solo se puede plantear ante los órganos jurisdiccionales designados por este precepto dado que tienen la competencia exclusiva. El artículo 24 se encuentra en la cúspide de la pirámide de los foros y por lo tanto es superior jerárquicamente, prevaleciendo así sobre el resto de foros del Reglamento, es decir, no se pueden aplicar para hacer competentes a los órganos jurisdiccionales de otro Estado miembro. Otra cuestión relevante es que el artículo 24 se aplica con independencia del domicilio de las partes implicadas en el litigio. Por lo tanto en un litigio relativo a las materias contenidas en este artículo, la competencia judicial internacional deberá fundamentarse siempre en este precepto, quedando también desplazada por este artículo la aplicación de la LOPJ sobre foros exclusivos³³.

Estos foros exclusivos de competencia tienen su justificación, con carácter general, en que aluden a los órganos jurisdiccionales mejor situados para conocer de estos litigios y que responden al interés por una buena administración de la justicia. Aunque se reconoce que deben ser objeto de una interpretación restrictiva dado que determina la competencia judicial internacional de los órganos jurisdiccionales de un

³² La teoría del elemento extranjero puro, es aquella que se presenta en un plano de igualdad y horizontalidad, según CALVO CARAVACA, A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: *Derecho Internacional Privado*, Comares, Granada, 2018, pp. 11 y ss. “La tesis del elemento extranjero puro se aplica a situaciones privadas en las que existe un contacto con un derecho extranjero o en las que se presenta un conflicto de leyes. Así se entenderá que la situación se encuentra regulada por el Derecho Internacional Privado si cualquiera de los elementos de la situación jurídica, sin importar su naturaleza, intensidad o relevancia, tiene contacto con más de un Estado, lo único importante es que el elemento extranjero tenga relación con el problema jurídico que se plantea”.

³³ IGLESIAS BUHIGUES, J.L.: “La competencia judicial internacional: el modelo español de competencia judicial internacional de origen institucional”, ESPLUGUES MOTA, C. / PALAO MORENO, G. (Coords.) *Derecho Internacional Privado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 85-102.

único Estado miembro, privando a las partes de otras posibilidades a la hora de plantear su litigio³⁴.

El primer foro exclusivo se refiere a los derechos reales inmobiliarios y contratos de arrendamiento de inmuebles. Si el litigio versa sobre una de estas materias son competentes los órganos jurisdiccionales del Estado miembro donde se encuentre el inmueble. No obstante, para los contratos de arrendamiento de inmueble de larga duración se prevé otra posibilidad, si cumplen una serie de requisitos. En concreto, se puede acudir también a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro donde este domiciliado el demandado, siempre que el contrato se haya celebrado para un uso particular durante un plazo máximo de seis meses consecutivos, el arrendatario sea una persona física y el propietario y arrendatario estén domiciliados en el mismo Estado Miembro³⁵.

En materia de validez, nulidad o disolución de sociedades y personas jurídicas, así como en materia de validez de las decisiones de sus órganos son exclusivamente competentes los órganos jurisdiccionales del Estado Miembro en que la sociedad o persona jurídica esté domiciliada³⁶. En relación con este segundo foro exclusivo se establece la peculiaridad de que para determinar el domicilio de la sociedad o persona jurídica, el órgano jurisdiccional aplicara sus normas de Derecho internacional privado³⁷.

En materia de validez de las inscripciones en los registros públicos son exclusivamente competentes los órganos jurisdiccionales del Estado miembro que se encuentre el registro. Solamente este foro exclusivo se aplica cuando la inscripción que se cuestiona está referida a una materia del Reglamento (UE) 1215/2012.

En materia de inscripción o validez de patentes, marcas, diseños o dibujos y modelos y demás derechos análogos sometidos a depósito o registro, independientemente de que la cuestión se haya suscitado por vía de acción o por vía de excepción, son exclusivamente competentes los órganos jurisdiccionales del Estado

³⁴ STJUE de 17 de diciembre de 2015, asunto C- 605/14, *Virpi Komu y otros contra Pekka Komu y Jelena Komu* (ECLI: EU: C: 2015:833).

³⁵ STJUE de 17 de marzo de 2016, asunto C- 175/15, *Taser International Inc. contra SC Gate 4 Business SRL y Cristian Mircea Anastasiu* (ECLI: EU: C: 2016:176).

³⁶ STJUE de 7 de marzo de 2018, asunto C-560/16, *E.ON Czech Holding AG contra Michael Dédouch y Otros* (ECLI: EU: C: 2018:167).

³⁷ STJUE de 12 de mayo de 2011, asunto C-144/10, *Berliner Verkehrsbetriebe (BVG), Anstalt des öffentlichen Rechts y JPMorgan Chase Bank NA, Frankfurt Branch* (ECLI: EU: C: 2011:300).

miembro en que se haya solicitado, efectuado o tenido por efectuado el depósito del registro en virtud de lo dispuesto en algún instrumento de la Unión o en algún convenio internacional³⁸. El artículo 24.4 del Reglamento, en este foro exclusivo, ha incorporado la interpretación que hizo el TJCE en su sentencia del 13 de julio de 2006 (asunto C-4/03), es decir se aplica tanto si la cuestión se presenta por vía de acción como por vía de excepción.

El último apartado de este artículo 24 hace referencia al foro exclusivo de la ejecución de las resoluciones judiciales para señalar exclusivamente que son competentes los órganos jurisdiccionales del Estado miembro del lugar de ejecución³⁹.

b) La sumisión expresa y tácita

El propio Reglamento (UE) 1215/2012, en sus artículos 25 y 26, recoge dos foros basados en la autonomía de la voluntad de las partes. En primer lugar, el foro de sumisión expresa del artículo 25, que consiste en un acuerdo que celebran las partes para someter los litigios que pudieren surgir entre ellas o que ya hubieran surgido, a los órganos jurisdiccionales de un determinado Estado Miembro. En segundo lugar, el foro de la sumisión tácita del artículo 26 del Reglamento, que se fundamenta en el comportamiento procesal de las partes, y consiste en presentar por parte del demandante la demanda ante los órganos jurisdiccionales de un determinado estado miembro, y el demandado por su parte comparece y contesta la demanda sin impugnar la competencia⁴⁰.

En relación con la estructura jerárquica del Reglamento (UE) 1215/2012 debemos mencionar dos aspectos, el primero es que el foro de sumisión tácita no opera cuando el litigio se refiere a una de las materias objeto de competencia exclusiva, y el segundo, es que el foro de la sumisión tácita prevalece sobre el foro de la sumisión expresa pues se considera que es un acuerdo posterior⁴¹.

³⁸ STJUE de 5 de octubre de 2017, asunto C-341/16, *Hanssen Beleggingen BV contra Tanja Prast-Knippling* (ECLI: EU: C: 2017:738).

³⁹ Foros de competencia judicial internacional exclusiva (fecha de consulta: 26/10/2018) <https://www.studocu.com/es/document/universitat-autonoma-de-barcelona/derecho-internacional-privado/apuntes/foro-de-competencias-exclusivas/2447512/view>.

⁴⁰ ARENAS GARCÍA, R.: “Competencia judicial internacional y acuerdos de sumisión en la contratación electrónica internacional”, *Estudios sobre consumo*, núm. 85, 2008, pp.45-60.

⁴¹ CARRIZO AGUADO, D.: “Determinación de la competencia judicial internacional en aquellos contratos con condiciones generales celebrados vía *on line*: análisis de la validez formal del pacto de sumisión expresa materializado en un *clic* en páginas *web*”, *Revista Aranzadi Unión Europea*, núm. 7, 2015, pp. 1-7.

Por otra parte debemos señalar que a pesar de la autonomía con la que funcionan las secciones especiales, que más adelante detallaremos, referidas a los contratos de seguro, consumo y trabajo con objeto de proteger a la parte del de estos contratos, el TJUE señaló en su sentencia del 20 de mayo de 2010 (asunto C-111/09), *CPP Vienna Insurance Group*, que también les será de aplicación la sumisión tacita. El Reglamento (UE) 1215/2012 incorpora esta jurisprudencia, aunque con cautela para mantener la protección de las partes débiles⁴².

c) El foro del domicilio del demandado

Este foro se recoge en el artículo 4 del Reglamento (UE) 1215/2012, y es el foro general del domicilio del demandado. Dispone, que las personas domiciliadas en un Estado miembro están sometidas, sea cual sea su nacionalidad, a los órganos jurisdiccionales de este Estado.

En defecto de Convenio internacional, el tribunal ante el que se ha presentado la demanda aplicará sus normas de producción interna de competencia judicial internacional. Los Estados miembros cuentan con un sistema atributivo de competencia con foros alternativos, compuesto normalmente por un foro general que es el foro del domicilio del demandado y varios foros especiales, entre los que suele existir un foro en materia contractual, bien existen algunas excepciones, como el caso de Finlandia, que no cuenta con foros especiales por materias, sino con un foro único para todo demandado no domiciliado en el lugar en que el demandado se encuentre o tenga bienes. De estos foros, solamente serán aplicables los foros alternativos al domicilio del demandado y no el foro de dicho domicilio, pues en los casos en que el demandado se encuentre domiciliado en el Estado miembro la competencia vendrá establecida por el Reglamento (UE) 1215/2012 y no por las normas de producción interna⁴³.

Este foro general sirve para fijar la competencia judicial internacional con independencia de la naturaleza del litigio, dado que utiliza un criterio, el domicilio del demandado, que es generalmente aplicable. No obstante, el Reglamento le impone

⁴² CAMPUZANO DÍAZ, B.: “Las normas de Competencia Judicial Internacional del Reglamento 1215/2012 y los demandados domiciliados fuera de la UE: Análisis de la Reforma”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 28, 2014, pp. 16 y ss.

⁴³ SÁNCHEZ – MORALEDA, A.M.: “La determinación de la competencia judicial internacional en un contrato de prestación de servicios entre Estados miembros. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Séptima, de 8 de marzo de 2018. Caso *Saey Home & Garden NV/SA contra Máquinas e Acessóios Industriais, S.A.*”, *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, núm. 46, 2018, pp. 39-72. STJUE de 8 de marzo de 2018, asunto C-64/17, *Saey Home & Garden NV/SA contra Máquinas e Acessóios Industriais, S.A.* (ECLI: EU: C: 2018:173).

ciertas limitaciones relacionadas con su estructura jerárquica, en primer lugar debemos respetar los foros exclusivos, es decir no podemos acudir a los órganos jurisdiccionales del domicilio del demandado cuando sea de aplicación el art. 24 del Reglamento, en segundo lugar, el foro del domicilio del demandado tampoco opera cuando las partes se hayan sometido al segundo escalón de la pirámide, es decir a los foros de sumisión expresa o tácita, de acuerdo con los artículos 25 y 26. Por lo tanto se ha de respetar la jerarquía de los foros, a la hora de determinar el órgano jurisdiccional competente⁴⁴.

Debemos considerar que para el demandado resulta más beneficioso ser juzgado por su juez natural, así tendrá más facilidades para organizar su defensa. Aunque en realidad también es beneficioso para el demandante, dado que se trata de un foro previsible que no depende de otras circunstancias del litigio, y que le permite además una rápida ejecución de la sentencia sobre el patrimonio que posee el deudor en el lugar de su domicilio⁴⁵.

d) Los foros especiales

El artículo 7 del Reglamento (UE) 1215/2012, recoge una serie de foros especiales por razón de la materia, atribuyendo la competencia judicial internacional atendiendo a las circunstancias concreta de una determinada relación jurídica.

Basándonos en la estructura jerárquica de los foros que venimos mencionando, estos foros especiales se encuentran al mismo nivel que el foro del domicilio del demandado. Esto supone que los foros especiales solo pueden operar en defecto de competencias exclusivas y sumisión expresa o tácita, y que al estar situado al mismo nivel que el foro del domicilio del demandado presenta carácter alternativo con este, de modo que el demandante puede optar por presentar la demanda ante los órganos jurisdiccionales que resulten competentes con arreglo al foro del domicilio del demandado o al foro especial correspondiente. Por otra parte los foros especiales, solo se aplican cuando el demandado está domiciliado en un Estado miembro. Para fundamentar la competencia de nuestros tribunales en base a un foro especial, si el

⁴⁴ CALVO CARAVACA A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: “El foro del domicilio del demandado”, CALVO CARAVACA A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. (Dirs.), *Derecho internacional privado*, Comares, Granada, 2017, pp.42 y ss.

⁴⁵ TJCE de 13 de julio de 2000, asunto C- 412/98, *Caso Group`Josi Reinsurance Company SA contra Universal General Insurance Company* (ECLI: EU: C: 2000:399).

demandado está domiciliado en un tercer país, habrá que acudir al artículo 22 quinqués de la LOPJ⁴⁶.

El artículo 7 ha sido interpretado en diversas ocasiones por el TJUE, aclarando donde ha de tener lugar la entrega de las mercancías en la compraventa⁴⁷ y en la prestación de servicios⁴⁸, que ha de ser donde el comprador pueda disponer efectivamente de las mercancías en el destino final de la operación. Otra de las cuestiones que ha suscitado bastantes problemas ha sido como determinar el lugar de entrega o de prestación de servicios cuando se produzca en varios lugares, será competente el tribunal en cuya demarcación se produjese la entrega principal y si el lugar no pudiese determinarse será competente cualquiera de los órganos en cuya demarcación se produjese la entrega⁴⁹.

En los artículos 8 y 9 del Reglamento se recogen otros foros especiales basados en una razón de conexidad. Según estos artículos la CJI para conocer de un litigio se va a extender, en determinados casos, a aquellos otros litigios que se hallen vinculados con el primero a fin de evitar resoluciones dispares. El artículo 8.1 dispone que si hay varios demandados, será competente el órgano jurisdiccional del domicilio de cualquiera de ellos, siempre que las demandas estén vinculadas entre sí por una relación tan estrecha que resulte oportuno tramitarlas y juzgarlas al mismo tiempo a fin de evitar resoluciones que podrían ser contradictoria y se juzgasen los asuntos separadamente.

El artículo 9 establece que cuando en virtud del presente reglamento, un órgano jurisdiccional de un Estado miembro sea competente para conocer de acciones de responsabilidad derivadas de la utilización o la explotación de un buque, dicho órgano jurisdiccional o cualquier otro que le sustituya en virtud de la ley interna de dicho Estado miembro, conocerá también de la demanda relativa a la limitación de la esta responsabilidad⁵⁰.

⁴⁶ DE MIGUEL ASENSIO, P., “El nuevo Reglamento sobre competencia judicial y reconocimiento y ejecución de resoluciones”, *Diario La Ley*, núm. 8013, 2013, versión *on line*.

⁴⁷ STJUE de 3 de mayo de 2007, asunto C- 386/05, *Color Darck* (ECLI: EU: C: 2007:262).

⁴⁸ STJUE de 25 de febrero de 2010, asunto C- 381/08, *Car Tim* (ECLI: EU: C: 2010:90).

⁴⁹ STJUE de 9 de julio de 2009, asunto C- 204/08, *Rehder* (ECLI: EU: C: 2009:439).

⁵⁰ VILLAMARÍN LÓPEZ, M.L.: “Competencia judicial internacional en supuestos de responsabilidad extracontractual en internet: nuevos criterios interpretativos en la determinación del lugar de producción del daño. A propósito de la STJUE *Concurrence vs. Samsung y Amazon*, de 21 de diciembre de 2016”, *Cuadernos de derecho transnacional*, núm. 1, 2018, pp. 657-661. STJUE de 21 de diciembre de 2016, asunto C- 618/15, *Concurrence vs. Samsung y Amazon* (ECLI: EU: C: 2016:976).

e) Los foros de protección

El Reglamento (UE) 1215/2012, recoge otra serie de normas de competencia judicial internacional, para proteger a la parte considerada como débil⁵¹. El Título II de la sección 3ª, los artículos comprendidos entre el 10 y el 16, recoge los contratos de seguro, la sección 4ª en sus artículos 17 a 19 regula los contratos de consumo que detallaremos en profundidad, a continuación, y la sección 5ª en sus artículos 20 a 23 recoge los contratos individuales de trabajo. Las tres secciones se estructuran de manera similar y las normas de competencia judicial internacional contenida en estas secciones se aplicaran cuando el demandado está domiciliado en un Estado miembro. No obstante hay que tener en cuenta una serie de particularidades, por un lado, cuando la parte fuerte de la relación jurídica este domiciliada en un tercer Estado, pero posea sucursales, agencias o cualquier otro establecimiento en un Estado Miembro, se considerara para los litigios relativos a su explotación que está domiciliada en dicho estado miembro, por otro lado, el Reglamento Bruselas I bis incorpora como novedad que los artículos 18.1 y 21.2, referentes a la determinación de la competencia judicial internacional en los casos en los que consumidor y trabajador respectivamente actúan como demandantes, se aplican con independencia del domicilio del demandado⁵².

Cada una de las secciones funciona con cierta autonomía en el marco del Reglamento, es decir que en cada uno de los contratos, de seguro, de consumo o de trabajo la competencia judicial internacional se determinara únicamente con arreglo a su sección concreta. No obstante, esta autonomía de cada sección presenta ciertas excepciones, en el marco del Reglamento el foro de sumisión expresa puede aplicarse con ciertas limitaciones, el foro de sumisión tácita también se extiende a estos contratos, con la cautela que incorpora el artículo 26.2 del Reglamento⁵³.

Estas secciones tienen un claro objetivo consistente, en proteger a la parte débil, y cuando la parte débil actúa como demandante se le facilita el acceso a la justicia, ofreciéndosele un amplio abanico de foros de competencia judicial internacional para

⁵¹ Cuando hablamos de parte débil en los contratos, nos referimos al tomador del seguro, el asegurado, en un contrato de seguro, es decir la persona perjudicada, al consumidor, en un contrato de consumo, o al trabajador en el contrato de trabajo.

⁵² CARRIZO AGUADO, D.: “La relación de causalidad como indicio justificativo de la actividad dirigida en el contrato internacional de consumo: análisis del foro de protección de la parte débil”, *Cuadernos de derecho transnacional*, núm. 1, 2016, pp. 301-3017.

⁵³ AÑOVEROS TERRADAS, B.: “Extensión de los foros de protección del consumidor a demandados domiciliados en terceros estados”, *Anuario español de derecho internacional privado*, núm. 9, 2009, pp. 285-306.

que presente su demanda ante los órganos jurisdiccionales del domicilio del demandado o a los órganos jurisdiccionales que conozcan de la demanda inicial que se hubiera presentado contra ella en virtud del *fórum reversionis*⁵⁴.

Por último, debemos señalar que la sección relativa a los contratos de consumo presenta una peculiaridad el que incorpora una definición⁵⁵ de las características que debe reunir los contratos para ser considerados como de consumo, a efectos de que se les apliquen estas reglas especiales.

B) Soluciones específicas en materia de Competencia Judicial Internacional

Existen algunos casos relacionados con reclamaciones contractuales en los que la aplicación del foro especial en materia contractual puede presentar ciertas dificultades. A continuación se analizará la posible solución de cada uno de esos casos a la luz de las normas de producción interna española⁵⁶.

a) La acción directa del consumidor

Las acciones que un consumidor pueda entablar contra el fabricante de un bien o producto no se consideran como materia de contratos de consumo a efectos del Reglamento (UE) 1215/2012, pues no existe relación contractual alguna entre ambos. Estas acciones tampoco se consideran “materia contractual” en general, sino que fueron calificadas por el TJUE como “materia delictual”⁵⁷. En resumen, si el fabricante está domiciliado en la Unión Europea el consumidor únicamente puede demandarle ante los tribunales del domicilio de dicho fabricante o bien ante los tribunales del lugar en que se haya producido el hecho dañoso⁵⁸, con la interpretación que de este foro ha realizado el TJUE para el caso de ilícitos a distancia, es decir, para los casos en que el hecho que genera el daño y la manifestación del resultado dañoso se produzcan en los lugares

⁵⁴ STJUE de 12 de octubre de 2016, asunto C- 185/15, *Kostanjevec* (ECLI: EU: C: 2016:763).

⁵⁵ Según Rubén S. Stiglitz: “*El contrato de consumo es el celebrado a título oneroso entre un consumidor final “persona física o jurídica”, con una persona física o jurídica que actúe profesional u ocasionalmente o con una empresa productora de bienes o prestadora de servicios, pública o privada y que tenga por objeto la adquisición, uso o goce de los mismos por parte del primero, para su uso privado, familiar o social*”.

⁵⁶ MORENO GARCÍA, L.: “Delimitación del fuero del consumidor en asuntos relacionados con redes sociales y protección de datos”, *Diario la Ley*, núm. 9270, 2018, *versión on line*.

⁵⁷ STJCE de 27 de octubre de 1998, asunto C- 51/97, *Réunion européenne SA y otros v. Spliethoff's Bevrachtungskantoor BV y Capitaine commandant le navire Alblasgracht* (ECLI: EU: C: 1998:509).

⁵⁸ Determinar el lugar del hecho dañoso reviste importancia porque fija los puntos de conexión tanto con el tribunal del lugar donde se originaron los daños como también con los tribunales donde se manifestaron las consecuencias lesivas.

distintos⁵⁹. La acción del consumidor se recoge en el artículo 18 del Reglamento (UE) 1215/2012 y dispone las posibilidades que tiene este de entablar una acción contra la otra parte: “1. La acción entablada por un consumidor contra la otra parte contratante podrá interponerse ante los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en que esté domiciliada dicha parte o, con independencia del domicilio de la otra parte, ante el órgano jurisdiccional del lugar en que esté domiciliado el consumidor.

2. La acción entablada contra el consumidor por la otra parte contratante solo podrá interponerse ante los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en que esté domiciliado el consumidor.

3. El presente artículo no afectará al derecho de formular una reconvencción ante el órgano jurisdiccional que conozca de la demanda inicial de conformidad con la presente sección”.

Si la acción directa pretende interponerse por dicho consumidor en España, y el fabricante se encuentra domiciliado en un tercer Estado no será de aplicación el Reglamento sino las normas de competencia judicial internacional de producción interna españolas. En este punto, se ha de calificar la acción para ver si, en Derecho español, la misma ha de ser considerada como materia contractual o materia extracontractual, o incluso materia de contratos celebrados por consumidores, pues el art. 22. Quinqués letra d) LOPJ cuenta con un foro específico al efecto. Dicho artículo otorga competencia a los tribunales españoles cuando el consumidor tiene su residencia habitual en España. El concepto español de consumidor resulta más amplio que el europeo. En primer lugar, no solamente se considera como consumidor a la persona física, sino que también se puede considerar como tal a la persona jurídica, siempre que actúe sin ánimo de lucro y en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional⁶⁰. En segundo lugar, la jurisprudencia ha calificado en alguna ocasión las acciones directas como generadoras de responsabilidad contractual, aunque no exista en estos casos contrato entre las partes. Si se siguiera esta línea jurisprudencial, la acción

⁵⁹ STJCE de 30 de noviembre de 1976, asunto C- 21/76, *Handelskwekerij Bier vs Mines de Potasse d'Alsace* (ECLI: EU: C: 1976:166).

⁶⁰ Artículo 3: Concepto general de consumidor y de usuario en la ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios: “A efectos de esta norma y sin perjuicio de lo dispuesto expresamente en sus libros tercero y cuarto, son consumidores o usuarios las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión.

Son también consumidores a efectos de esta norma las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial.”

directa del consumidor frente a un fabricante residente en un tercer Estado podría ser interpuesta ante los tribunales españoles siempre que el consumidor tenga su residencia habitual en España (art. 22.quinquies d) LOPJ). En el caso de que se consideren estas acciones directas como extracontractuales, el consumidor únicamente podrá demandar en España si se considera que ha sido en territorio español donde ha ocurrido el hecho dañoso (art. 22.quinquies b) LOPJ). Para interpretar qué ha de entenderse por “hecho dañoso⁶¹” se podría recurrir a la jurisprudencia europea del Convenio de Bruselas, vigente hoy también para el Reglamento (UE) 1215/2012.

b) Contratos con condiciones generales de la contratación

Muchos Estados europeos cuentan con normas sobre condiciones generales de la contratación que se aplican no sólo a los contratos concluidos con consumidores sino a todo tipo de contratos. Muchas de estas normas contienen disposiciones sobre competencia judicial internacional. A diferencia de lo que ocurre cuando se aplica el Reglamento, estas disposiciones son plenamente aplicables en los casos que quedan sujetos a las normas de producción interna de los Estados miembros⁶².

Estas disposiciones pueden ser de varios tipos. Puede ser que establezcan normas de competencia especiales para los casos en que se ejerciten acciones destinadas a cuestionar la validez de una condición general. En España, para que las acciones de nulidad o no incorporación al contrato de una cláusula, que contenga condiciones generales de la contratación, designa como competentes a los tribunales del domicilio del demandante. Cuando las acciones a ejercitar sean la declarativa, la de cesación o la de retractación, será competente el tribunal del lugar donde el demandado tenga su establecimiento y, a falta de éste, el de su domicilio y, si el demandado careciere de domicilio en el territorio español, los tribunales del lugar en que se hubiera realizado la adhesión⁶³. El art. 52. 14ª de la LEC⁶⁴, está incluido en las normas sobre competencia

⁶¹ Considerando, asimismo, que el Reglamento 1215/2012 Bruselas I Bis se aplica a materias civiles y mercantiles, se ha entendido que el hecho dañoso se extiende al “daño patrimonial de quien alega un perjuicio”. STJCE de 1 de octubre de 2002, asunto C-167/00, *Verein für Konsumenteninformation y Karl Heinz Henkel* (ECLI: EU: C: 2002:555).

⁶² Con fecha de 21 de mayo de 2015, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) dicta sentencia, STJUE de 21 de mayo de 2015, asunto C-322/14, *Jaouad El Majdoub y CarsOnTheWeb.Deutschland GmbH* (ECLI: EU: C: 2015:334), cuyo interés nuclear es el análisis de la inclusión de acuerdos atributivos de competencia judicial internacional para aquellos contratos celebrados en páginas web con condiciones generales.

⁶³ Según el art 52.14ª de la LEC se establece la competencia territorial en casos especiales: “*En los procesos en que se ejerciten acciones para que se declare la no incorporación al contrato o la nulidad de las cláusulas de condiciones generales de la contratación, será competente el tribunal del domicilio del demandante. Y, sobre esa misma materia, cuando se ejerciten las acciones declarativa, de cesación o de*

territorial, y parece hacer referencia en su último inciso a los casos internacionales, de forma que sería preciso tenerlo en cuenta.

Por otra parte las normas de los Estados miembros contienen restricciones en cuanto a la incorporación de los pactos de sumisión o de elección de ley en cuanto a las condiciones generales de la contratación⁶⁵. En España, estas restricciones existen pero únicamente se aplica a los contratos suscritos con consumidores, una normativa con escaso ámbito de aplicación, si se tiene en cuenta que todos los casos relativos a consumidores en el sentido europeo (persona física, que actúa en un ámbito ajeno a su actividad profesional) se rigen por el Reglamento (UE) 1215/2012, al ser ésta una de las materias cuyo ámbito de aplicación es independiente al domicilio de las partes. En aquellos casos en que el contratante no se considere consumidor a efectos europeos pero sí a efectos de la LOPJ (principalmente cuando el consumidor sea una persona jurídica), se considerará abusiva no sólo toda condición general, sino también toda cláusula contractual que establezca la sumisión a arbitrajes distintos del arbitraje de consumo o a Juez o Tribunal distinto del que corresponda al domicilio del consumidor, lugar de cumplimiento de la obligación o aquél en que se encuentre el bien adquirido si fuera inmueble, así como la elección de un Derecho extranjero respecto al lugar donde el consumidor emita su declaración del negocio establecido o donde el empresario haya dirigido su oferta⁶⁶.

4.-EL CONSUMIDOR COMO SUJETO PROTEGIDO

A) Nociones introductorias

Actualmente las nuevas tecnologías favorecen la celebración de contratos internacionales de varias maneras, y es por ello que la protección del consumidor ha de ser más estricta e intentar abarcar la contratación electrónica. Esta contratación se ve favorecida porque se facilita la comunicación entre personas domiciliadas en diferentes Estados e, e incluso, Internet puede servir como medio para la propia celebración del contrato. Es por ello que internet se convierte en un mercado electrónico en el que los

retractación, será competente el tribunal del lugar donde el demandado tenga su establecimiento y, a falta de éste, el de su domicilio; y si el demandado careciere de domicilio en el territorio español, el del lugar en que se hubiera realizado la adhesión.”

⁶⁴ BOE núm. 7, 8-I-2000.

⁶⁵ Las Condiciones Generales de la Contratación se regulan en la ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación. BOE núm. 89, 14-IV-1998.

⁶⁶ ÁLVAREZ RUBIO, J.: *Contratación con consumidores*, Dykinson, Madrid, 2012, pp. 21-34.

prestadores de servicios pueden ofrecer sus bienes o servicios, a título oneroso o gratuito, a personas residentes en cualquier lugar del mundo. Los contratos se pueden perfeccionar mediante sistemas informáticos instalados en sitios web sin que resulte necesaria la intervención de su propietario. Es más las propias obligaciones se pueden llevar a cabo por vía electrónica. Como por ejemplo cuando el objeto del contrato es un bien digital que el adquirente se puede descargar directamente en su ordenador, la suscripción a un servicio da acceso a una base de datos o a un servicio de aplicaciones en red. Del mismo modo el pago del precio convenido puede realizarse a través de medios electrónico. Es por ello que ante esta internacionalidad de los contratos, resulta necesario determinar un régimen de protección para los consumidores, facilitando así la determinación de los tribunales competentes donde se pueden presentar las demandas, al igual que la ley que se va a aplicar al asunto concreto⁶⁷.

B) La relación contractual de un consumidor

El primer factor imprescindible para poner en marcha la regulación protectora consiste en la presencia en la relación contractual de un consumidor, entendiendo por éste aquella persona que celebra un contrato para un uso que pudiera considerarse ajeno a su actividad profesional. Esta definición concreta de consumidor ha de ser interpretada de manera autónoma, esto es, independientemente del contenido que puede poseer en los distintos Ordenamientos Jurídicos nacionales para así garantizar, en el marco del sistema y de los objetivos del Convenio, su uniformidad. De los escasos supuestos en que el TJUE ha tenido la oportunidad de interpretar esta noción, podemos extraer como principal consecuencia que el concepto de consumidor se define únicamente a partir de su actuación no empresarial o profesional⁶⁸. En concreto, el Alto Tribunal Europeo en el

⁶⁷ LOPEZ- TARUELLA MARTÍNEZ, A.: *El comercio con China: oportunidades empresariales, incertidumbres jurídicas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pp. 429-435.

⁶⁸ STJUE de 3 de septiembre de 2015, asunto C- 110/14, *Horățiu Ovidiu Costea contra SC Volksbank România SA*. (ECLI: EU: C: 2015:538), sentencia en la que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea reconocía a un abogado (autónomo) el carácter de consumidor y usuario previsto en el artículo 2.b) de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993. “*Dicha Sentencia es el resultado de una cuestión prejudicial planteado por la jurisdicción ordinaria rumana, concretamente se solicitaba que el Alto Tribunal de la Unión Europea se manifestase si una persona que ejerce la abogacía y contrata un contrato de crédito, sin que se manifieste su finalidad, y garantizado mediante hipoteca por el despacho, y por tanto, firmada por el abogado en calidad de representante del Despacho, tiene la condición de consumidor, de conformidad con la directiva citada.*”

La duda que le surge al órgano judicial rumano, es comprensible, ya que al consumidor se le protege legalmente, porque se encuentra en una posición vulnerable cuando contrata. Posición de inferioridad, que puede dudarse, cuando es un letrado quien contrata; ya que se le presumen ciertos conocimientos legales que llevan a dudar que dicha persona este en una posición vulnerable o de inferioridad.

asunto *Shearson* señaló que la regulación protectora sólo entra en juego ante el consumidor final privado que no participa en actividades comerciales o profesionales, concepto que dadas las especiales características del régimen establecido no ha de ser interpretado de forma indebida⁶⁹. Es necesario, por lo tanto, que el demandante o demandado en un procedimiento sea el propio consumidor de manera personal⁷⁰, excluyéndose la posibilidad de utilizar estos foros de protección por parte de las asociaciones de consumidores para ejercitar acciones colectivas. Igualmente, se excluye de la condición de consumidor a aquella persona que realiza un contrato cuyo objeto es una actividad profesional, aunque ésta se prevea para un momento posterior. Ha de aclararse que la noción de consumidor en este contexto adquiere un marcado carácter objetivo ya que para determinar si una persona actúa en calidad de consumidor, hay que referirse a la posición de esta persona en un contrato determinado, en relación con la naturaleza y la finalidad de éste, y no a la situación subjetiva de dicha persona. Por último, aunque no se diga de forma expresa, se sobreentiende que aquella persona que contrata con el consumidor lo hace en el marco de sus actividades profesionales, pues en otro caso no podríamos predicar la situación de desequilibrio de fuerzas que ha de caracterizar a dicha relación contractual⁷¹.

Ahora bien, junto a la condición subjetiva, es decir la presencia del consumidor, también es preciso que los contratos de consumo cumplan una serie de condiciones objetivas, para que el consumidor pueda hacer valer el régimen previsto en el

En dicha situación el Tribunal otorga la condición de consumidor al letrado por el único motivo que el contrato que celebra es ajeno a su actividad profesional, y la hipoteca que garantiza dicho crédito, es un aspecto accesorio del mismo. El acento el Tribunal lo recalca en que dicho crédito no es para la actividad profesional. De ahí que se haya extendido que cualquier profesional que contrata fuera de su actividad profesional deberá considerarse consumidor, y por consiguiente tendrá a su alcance el ejercicio de las acciones de nulidad por cláusulas abusivas”.

⁶⁹ STJCE de 19 de enero de 1993, asunto C-89/91, *Shearson Lehman Hutton Inc. Y TVB Treuhandgesellschaft für Vermögensverwaltung und Beteiligungen mbH* (ECLI: EU: C: 1993:15).

⁷⁰ Esta conclusión se deriva del asunto *Shearson*, donde el TJCE señaló que el artículo 13 del Convenio de Bruselas no era aplicable cuando el demandante actúa de manera profesional y que por tanto no es él mismo el que es parte en uno de los contratos enumerados en el párrafo primero de esta disposición, por lo que no puede beneficiarse de las reglas de determinación de las competencias especiales previstas por dicho Convenio en materia de contratos celebrados por los consumidores.

⁷¹ STJCE de 3 de julio de 1997, asunto C- 269/95, *Francesco Benincasa y Dentalkit s. r.l* (ECLI: EU: C: 1997:337). Las disposiciones protectoras del consumidor como parte considerada económicamente más débil sólo engloban los contratos celebrados para satisfacer las propias necesidades de consumo privado de un individuo. Tal conclusión se extrae del asunto *Benincasa* en donde el TJCE excluyó de la noción de consumidor al sujeto que adquiere bienes y servicios en virtud de un contrato de franquicia internacional, aun cuando no haya puesto todavía en marcha su explotación comercial. Por otra parte esta sentencia afirma también que una misma persona física puede ser considerada como consumidor respecto a ciertas operaciones comerciales y empresario respecto a otras.

Reglamento (UE) 1215/2012. Así, por una parte, el Reglamento (UE) 1215/2012 en los apartados a) y b) del artículo 17.1, contempla, en primer lugar, la venta a plazos de mercaderías, y en segundo lugar, las operaciones de crédito vinculadas a la financiación de tales ventas. En estos dos casos, esta disposición extiende la regulación tuitiva sin exigir que en el contrato tenga que intervenir un consumidor pasivo. Esta divergencia de regulación encuentra su explicación en el diferente nivel de necesidad de protección del consumidor en estos concretos tipos contractuales respecto a los restantes contratos de consumo: los contratos contemplados en las letras a) y b) del artículo 17 del Reglamento (UE) 1215/2012 son más gravosos para el consumidor y su sola celebración permite la apertura a favor de éste del régimen específico de protección⁷². Los conceptos de ventas a plazos de mercaderías y de operaciones de crédito vinculadas a aquellas han de ser objeto de una interpretación autónoma. En concreto, el TJUE en la sentencia *Mietz*⁷³ ha tenido la oportunidad de precisar el concepto de venta a plazos de mercaderías. Esta noción contemplada en el artículo 17 del Reglamento (UE) 1215/2012 ha de entenderse de forma estricta, por lo que únicamente son ventas a plazos aquellas en las que se produce la transmisión del bien con anterioridad al pago completo del precio pactado, no cubriendo, en consecuencia, aquellas operaciones en las que anteriormente a la entrega de la mercadería, el precio ha debido ser abonado en su totalidad, aunque haya sido entregado en varios plazos previos⁷⁴.

Tras haber analizado brevemente los supuestos del artículo 17 del Reglamento (UE) 1215/2012, es preciso referirse al tercero de los supuestos contemplados en el artículo 17.1 c) de este reglamento en donde se recoge “*en todos los demás casos, cuando la otra parte contratante ejerza actividades comerciales o profesionales en el Estado miembro del domicilio del consumidor o, por cualquier medio, dirija tales actividades a dicho Estado miembro o a varios Estados miembros, incluido este último, y el contrato esté comprendido en el marco de dichas actividades*”. En este caso, no se protege a todo consumidor sino únicamente a aquel que podemos denominar pasivo, y

⁷²CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. / ALMUDÍ CID, J.M.: “Contratos internacionales de consumo”, YZQUIERDO TOLSADA, M. / ALMUDÍ CID, J.M. / MARTÍNEZ LAGO, M.A. (Coord.), *Contratos civiles, mercantiles, públicos, laborales e internacionales, con sus implicaciones tributarias*, Aranzadi, Navarra, 2014, pp. 848 y ss.

⁷³ STJCE de 27 de abril de 1999, asunto C-99/96, *Hans-Hermann Mietz e Intership Yachting Sneek BV* (ECLI: EU: C: 1999:202).

⁷⁴ CALVO ANDÚJAR, A.: “Resolución de conflictos en la contratación *on line*”, FERNÁNDEZ ORDÓÑEZ, M. / CREMADES GARCÍA, J. / ILLESCAS ORTIZ, R. (Coords.), *Régimen jurídico de internet*, Wolters Kluwer, Madrid, 2001, pp. 513- 528.

ello porque el citado apartado del artículo 17 del Reglamento (UE) 1215/2012 enumera una serie de condiciones espaciales que permiten conectar el contrato con el Estado de la residencia habitual del consumidor. Es preciso, en consecuencia, que cumulativamente se den estas dos circunstancias: a) la otra parte contratante ejerza actividades comerciales o profesionales en el Estado miembro del domicilio del consumidor y b) dirija tales actividades a dicho Estado miembro o a varios Estados miembros⁷⁵, incluido este último, y el contrato esté comprendido en el marco de dichas actividades⁷⁶. Por otro lado en el apartado 2 del art. 17 señala que “*Cuando el co-contratante del consumidor no esté domiciliado en un Estado miembro, pero posea una sucursal, agencia o cualquier otro establecimiento en un Estado miembro, se considerará para todos los litigios relativos a su explotación que está domiciliado en dicho Estado miembro*”. Y por último en el apartado 3 de este artículo 17 dispone que “*La presente sección no se aplicará al contrato de transporte, salvo el caso de los que, por un precio global, ofrecen una combinación de viaje y alojamiento*”⁷⁷.

Por último el Reglamento (UE) 1215/2012 establece en su artículo 19 tres reglas para la validez de los acuerdos celebrados con consumidores puesto que es la parte débil y se encuentra en una posición de inferioridad, este artículo dispone lo siguiente: “*Únicamente prevalecerán sobre las disposiciones de la presente sección los acuerdos:*

- 1) Posteriores al nacimiento del litigio;*
- 2) Que permitan al consumidor formular demandas ante órganos jurisdiccionales distintos de los indicados en la presente sección, o*
- 3) Que, habiéndose celebrado entre un consumidor y su co-contratante, ambos domiciliados o con residencia habitual en el mismo Estado miembro en el momento de la celebración del contrato, atribuyan competencia a los órganos jurisdiccionales de dicho Estado miembro, a no ser que la ley de este prohíba tales acuerdos”.*

⁷⁵ La STJUE de 6 de septiembre de 2012, asunto C-190/11, *Daniela Mühlleitner contra Ahmad Yusufi y Wadat Yusufi* (ECLI: EU: C: 2012:542), analiza la aplicación del régimen especial de protección de los consumidores previsto en el Reglamento Bruselas I a los contratos celebrados entre presentes.

⁷⁶ Esto no significa que el contrato haya de celebrarse obligatoriamente en el Estado de residencia del consumidor, sino que se cumpliría esta condición cuando en el Estado de residencia del consumidor, este último hubiese realizado todos los actos que le corresponden para la celebración del contrato, aunque jurídicamente el contrato se hubiese celebrado en otro país.

⁷⁷ La STJUE de 17 de octubre de 2013, asunto C- 218/12, *Lokman Emrek contra Vlado Sabranovic* (ECLI: EU: C: 2013:666), ha precisado que no se requiere que exista una relación causal entre el medio utilizado para dirigir la actividad comercial hacia un determinado Estado (una página web, por ejemplo) y la celebración del contrato, pero la existencia de dicha relación causal sí puede constituir un indicio para vincular al contrato con dicha actividad.

III.-NORMAS DE LEY APLICABLE: DETERMINACIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE

1.-CRITERIOS DE DETERMINACIÓN DE LA LEY APLICABLE

A) Consideraciones previas

Hoy en día los contratos constituyen un instrumento fundamental para el tráfico jurídico tanto a nivel interno como a nivel internacional. Analizaremos el ámbito internacional donde la obligación contractual se va a desarrollar en un contexto marcado por la pluralidad de ordenamientos jurídicos, y donde es muy difícil crear un marco de seguridad jurídica. Hay que tener en cuenta que el contrato internacional entra en contacto con diversos ordenamientos de varios Estados, y que cada uno tiene su propia organización jurisdiccional y su propio derecho, lo cual genera un entorno jurídico complejo que podría llevar a las partes a desistir de operar a nivel internacional. Y para evitar que esto se produzca, han sido numerosas las iniciativas, para la creación de un marco jurídico seguro, tanto a nivel de controversias como a nivel de ley aplicable, destinadas a generar confianza entre los operadores⁷⁸.

En el plano del derecho aplicable las iniciativas que se han intentado llevar a cabo han sido diversas, protagonizadas tanto por los Estados como por los particulares. En este ámbito de la cooperación interestatal se han elaborado Convenios de unificación material o conflictual, promovidos por organizaciones internacionales como CNUDMI⁷⁹ o la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado⁸⁰. Y en algunos casos estas iniciativas se han materializado en ámbitos regionales como es el de la UE. También los particulares han desempeñado un papel muy activo y relevante,

⁷⁸ LÓPEZ- TARUELLA MARTÍNEZ, A.: “La regulación de los contratos internacionales en la Unión Europea”, *Agenda Internacional*, núm. 33, 2015, pp. 127-129.

⁷⁹ Principal órgano jurídico del sistema de las Naciones Unidas en el ámbito del derecho mercantil internacional. Órgano jurídico de composición universal, dedicado a la reforma de la legislación mercantil a nivel mundial durante más de 50 años. La función de la CNUDMI consiste en modernizar y armonizar las reglas del comercio internacional. (fecha de consulta: 08-12-2018) http://www.uncitral.org/uncitral/es/about_us.html.

⁸⁰ La Conferencia de La Haya de Derecho Internacional privado es una organización interestatal de carácter permanente que tiene por objeto trabajar en la unificación progresiva de las normas de Derecho Internacional privado de los Estados miembros. Con 83 Miembros (82 Estados y la Unión Europea) de todos los continentes, la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado es una organización intergubernamental de carácter mundial. La Conferencia, elabora instrumentos jurídicos multilaterales que responden a necesidades mundiales, al tiempo que garantiza su seguimiento. Un número creciente de Estados no miembros se está adhiriendo a los Convenios de La Haya. Así, 150 países de todo el mundo participan hoy en los trabajos de la Conferencia. (fecha de consulta: 08-12-2012) <https://www.hcch.net/es/about>.

desarrollando usos y prácticas por los que autoregularse, a los que se suele aludir con la expresión de la nueva *lex mercatoria*⁸¹.

En esta línea, nos vamos a limitar al estudio del Reglamento (CE) núm. 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I)⁸². Las razones por las que nos vamos a centrar en el estudio de este Reglamento son básicamente dos: por una parte, en esta obra no se aborda el estudio del arbitraje comercial internacional, que es donde encuentra su cauce fundamental de expresión la nueva *lex mercatoria*, y, por otra parte, la unificación material o sustantiva es limitada, pues solo afecta a determinadas obligaciones contractuales, fundamentalmente a los contratos de compraventa de mercaderías o de transporte en sus diferentes modalidades. Este Reglamento (CE) 593/2008, también conocido como Reglamento Roma I, es el que aplicaran con carácter general nuestros órganos jurisdiccionales para determinar la ley aplicable a un contrato internacional⁸³.

B) Generalidades

Ante la facilidad de los medios electrónicos para la celebración de contratos entre personas que se encuentran situados en países diferentes, las cuestiones relativas al régimen jurídico de los contratos internacionales adquieren especial importancia. Con carácter general, la determinación de la ley del contrato se lleva a cabo por los tribunales estatales conforme a las normas de Derecho internacional privado del foro, lo que provoca que las respuestas concretas puedan variar en función del Estado ante

⁸¹ LÓPEZ RUIZ, F.: “Notas sobre la nueva *lex mercatoria*”, *Revista de derecho del mercado financiero*, núm. 1, 2007, pp. 1-15. Define la *lex mercatoria* como el nombre usado para identificar a un conjunto normativo disperso, con carácter supranacional, que goza de un alto grado de autonomía respecto a los ordenamientos jurídicos estatales, y que constituye un grupo de reglas adecuadas para la regulación de las relaciones económicas internacionales, especialmente de los contratos internacionales, a los que se puede aplicar directamente en lugar de las disposiciones de los ordenamientos nacionales.

⁸² *DOUE* L-177, 04-VII-2008.

⁸³ PARRA RODRÍGUEZ, C.: “La regulación jurídica internacional del comercio electrónico”, COLLANTES GONZÁLEZ, J.L. / DE LA VEGA JUSTRIBÓ, B. (Coords.), *Derecho internacional económico y de las inversiones internacionales*, núm. 2, pp. 15-38. El elemento principal en el comercio electrónico es, sin lugar a dudas, el contrato, ya que es el instrumento a través del cual las partes cierran el acuerdo y establecen las bases del intercambio comercial. En el caso del contrato electrónico estamos ante un acuerdo de voluntades que se celebra a distancia, sin que las partes estén presentes de forma simultánea, interviniendo en su formación o en su ejecución un medio de transmisión o de comunicación, que pueda realizarse por medio de cable, radio, medios ópticos o medios electromagnéticos.

cuyos tribunales se litiga. Esa disparidad de soluciones proyecta una especial incertidumbre respecto de quienes negocian habitualmente a través de Internet⁸⁴.

En el ordenamiento español, el régimen básico de determinación de la ley aplicable a los contratos internacionales es el contenido en el Reglamento (CE) 593/2008 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales o Reglamento Roma I que ha sustituido al Convenio de Roma de 19 de junio de 1980, que era el instrumento que aplicaban con anterioridad los Estados miembros. El Reglamento (CE) 539/2008 sustituye a este Convenio de 1980 para los contratos celebrados a partir del 17 de diciembre de 2009 (arts. 24 y 28 del Reglamento (CE) 593/2008). De escasa utilidad resulta la regla introducida en el artículo 26, según la cual: “*Para la determinación de la ley aplicable a los contratos electrónicos se estará a lo dispuesto en las normas de Derecho internacional privado del ordenamiento jurídico español, debiendo tomarse en consideración para su aplicación lo establecido en los artículos 2 y 3 de esta Ley*”.

El Reglamento (CE) 593/2008 se adoptó para la unificación contractual y de esta manera aportar seguridad jurídica. Como ya vimos en el Reglamento (CE) 1215/2012 se ofrecen diversos foros en materia contractual, que permitirán presentar la demanda en un Estado miembro u otro. En este contexto, El Reglamento (CE) 593/2008 garantiza, a través de sus normas de conflicto uniformes, que el derecho aplicable al contrato no cambie, evitándose así el problema del *fórum shopping*⁸⁵. Todo ello contribuye a crear un clima de confianza entre los Estados Miembros, que facilita el reconocimiento de las resoluciones judiciales⁸⁶.

En España la sustitución de las soluciones tradicionales del Código Civil por las del Convenio de Roma de 1980 representó en su momento una apreciable evolución hacia reglas mejor adaptadas a las exigencias de la contratación internacional, continuada después por la sustitución de este Convenio de 1980 por el actual

⁸⁴ CALVO CARAVACA, A.L.: “El Reglamento Roma I sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales: Cuestiones Escogidas”, *Cuadernos de derecho transnacional*, núm. 2, 2009, pp. 52 y ss.

⁸⁵ El *fórum shopping* es un concepto propio del Derecho internacional privado. La persona que toma la iniciativa de una acción judicial puede verse tentada a elegir el tribunal en función de la ley que éste aplicará. La persona que inicia la acción puede verse tentada a elegir un foro no porque sea el más adecuado para conocer del litigio, sino porque las normas sobre conflictos de leyes que este tribunal utilizará llevarán a la aplicación de la ley que más le convenga. El fenómeno del *fórum shopping* radica en la búsqueda por parte del demandante del juez o tribunal del que espera una decisión favorable a sus intereses. Este fenómeno ha sido vivamente criticado desde diversas posturas, si bien ha sido la doctrina norteamericana quien ha hecho un análisis más crítico del *fórum shopping*.

⁸⁶ TOLE MARTÍNEZ, J.: “Prácticas de el *fórum shopping* entre la OMC y los TLC el valor del principio de la cosa juzgada en la solución de controversias”, *Revista Internacional de Direitos Humanos e Empresas*, núm. 1, 2018, pp. 200 y ss.

Reglamento Roma I. A diferencia de la normativa de fuente interna, el sistema creado en el seno de la UE incluye un régimen específico para los contratos de consumo que es el tema a tratar en este trabajo de fin de máster, (contenido en el art. 6 del Reglamento (CE) 593/2008), así como una previsión de la posible eficacia de las normas internacionalmente imperativas de terceros Estados (art. 9 del Reglamento (CE) 593/2008). Además, esa transformación con respecto al modelo del Código Civil se aprecia de manera especial en los criterios generales de determinación de la ley aplicable contenidos en los artículos 3 y 4 del Reglamento (CE) 593/2008. El sistema del Reglamento (CE) 593/2008 favorece que las partes puedan alcanzar un acuerdo acerca de la ley aplicable y suprime limitaciones a la autonomía de la voluntad que no resultan necesarias. Además, en relación con la ley aplicable a falta de elección, el Reglamento (CE) 593/2008 establece criterios más elaborados y que contrastan con la rigidez de las reglas establecidas en el art. 10.5º de nuestro Código Civil⁸⁷.

Centrándonos en el entorno digital, el empleo de Internet como medio para la celebración de contratos internacionales no modifica normalmente la determinación de la ley aplicable conforme al Reglamento (CE) 593/2008, en la medida en que el medio utilizado para la celebración del contrato no resulta determinante al concretar la ley aplicable. No obstante, los peculiares caracteres de la contratación por Internet hacen que la localización de la relación jurídica en un ordenamiento estatal con base en los criterios de conexión típicamente empleados por las reglas de conflicto en la materia, como el lugar de celebración del contrato en el que se basa el art. 10.5 del CC, el lugar de ejecución de las obligaciones, el domicilio de alguna de las partes, como sucede en el Reglamento (CE) 593/2008 puede resultar en ocasiones inapropiada. La falta de adecuación de esos criterios a un entorno que dificulta su concreción y en el que el significado de las fronteras geopolíticas se difumina, favorece el empleo de criterios de conexión flexibles, basados en el principio de proximidad geográfica entre el contrato y un determinado ordenamiento, como refleja el contraste entre el CC y Reglamento (CE) 593/2008, pero que atribuyen un margen de apreciación al aplicador para tomar en consideración las circunstancias del caso, lo que, por otra parte, va unido a un riesgo de inseguridad jurídica, como refleja muy bien la evolución que representa el artículo 4

⁸⁷ ESTEBAN DE LA ROSA, F.: “El sistema europeo y español de ley aplicable a los contratos de consumo transfronterizos”, *Agenda Internacional*, núm. 24, 2017, pp. 409-441.

Reglamento (CE) 593/2008 frente a su precedente el artículo 4 Convenio de Roma de 1980⁸⁸.

No sólo los criterios de conexión tradicionalmente empleados por las reglas de conflicto en materia contractual pueden resultar poco apropiados para la contratación por Internet, sino que las carencias de la técnica conflictual misma basada en la localización de un negocio vinculado con varios sistemas jurídicos en un concreto país, con el propósito de que su normativa rijan el contrato, parecen acentuarse en este entorno tecnológico. La tendencia a marginar la sistemática nacionalización de los contratos transfronterizos al determinar su régimen jurídico se corresponde con el progresivo desarrollo de normas uniformes a nivel internacional, bien por organizaciones intergubernamentales bien por entidades privadas (es decir, de fuente extra estatal), así como con la difusión del recurso al arbitraje⁸⁹ como medio de solución de controversias⁹⁰.

C) Ámbito de aplicación

El ámbito de aplicación del Reglamento (CE) 593/2008 viene delimitado por tres factores que son el factor material, el factor territorial y el factor temporal.

El factor material se concreta en el artículo 1, y este precepto se refiere a las obligaciones contractuales en materia civil y mercantil, en las situaciones que impliquen un conflicto de leyes. El TJUE ha señalado en su sentencia de 21 de enero de 2016 (C-359/14 y 475/14, *EGRO Insurance*⁹¹) que el concepto de obligación contractual, en el sentido de este artículo, se refiere a una obligación jurídica libremente consentida por una persona respecto a otra. El propio Reglamento (CE) 593/2008 se aplica a las obligaciones contractuales en general, sin distinguir entre la materia civil y mercantil.

⁸⁸ STJUE de 9 de julio de 2009, asunto C-204/08, *Peter Rehder contra Air Baltic Corporation* (ECLI: EU: C: 2009:439). Una de las carencias más significativas del Convenio de Roma de 1980 es que el artículo 4, siendo posiblemente su artículo más importante, se presta a interpretaciones muy diferentes, que con el paso del tiempo se han ido reflejando en la dispar jurisprudencia de varios Estados Miembros.

⁸⁹ La relación contractual tiene siempre abierta una segunda puerta, en la que las partes pueden optar por acudir a un arbitraje comercial internacional mediante la inclusión en su acuerdo de una cláusula arbitral. Esta opción también suele ser habitual en el comercio electrónico pues al igual que en las cláusulas de elección de foro, con la inclusión de un convenio arbitral en el acuerdo contractual se dota de seguridad jurídica a la relación, ya que las específicas características de internet permiten que puedan celebrarse contratos con empresas situadas en países muy distantes y, lo que es más decisivo, con ordenamientos jurídicos muy diferentes, lo que acrecienta la incertidumbre jurídica que toda relación contractual internacional conlleva.

⁹⁰ RIVAS LAGO, A.: “La protección del consumidor en la venta a distancia por internet”, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 15, 2015 pp. 52-68.

⁹¹ STJUE de 21 de enero de 2016, asuntos acumulados C-359/14 y 475/14, *ERGO Insurance* (ECLI: EU: C: 2016:40).

Por otra parte el artículo 1.2 recoge una serie de materias que a pesar de su carácter civil y mercantil, están excluidas del ámbito de aplicación de este Reglamento. Esta lista en líneas generales responde al deseo de excluir las obligaciones contractuales que pudieran nacer en ámbitos ajenos al derecho patrimonial, como es el derecho de familia, y de dejar fuera aquellas obligaciones que por su especificidad requieren un tratamiento diferenciado, previsto en algunos casos en otros instrumentos internacionales⁹².

En cuanto al factor territorial, este Reglamento (CE) 593/2008, se aplica en todos los Estados miembros, con la excepción de Dinamarca, esto viene recogido en los Considerandos 44 y 45 del mismo. Por su parte Irlanda notificó su deseo de participar en la adopción y aplicación de este Reglamento; Reino Unido no participó en su adopción, aunque con posterioridad sí comunicó su deseo de participar en la aplicación del Reglamento.

El factor temporal viene recogido en los artículos 28 y 29 del Reglamento (CE) 593/2008. En relación con estos preceptos es de reseñar que el Reglamento Roma I se aplica a los contratos celebrados a partir del 17 de diciembre de 2009.

D) La eficacia *erga omnes*

El Reglamento (CE) 593/2008 tiene un ámbito de aplicación universal, en su artículo 2 se dispone que resulta aplicable con independencia de que la ley designada sea o no la de un Estado parte y cualquiera que sean los elementos objetivos y subjetivos de la relación jurídica. Establece, pues, un sistema general de Derecho aplicable a las obligaciones no previsto específicamente para relaciones intracomunitarias, que se extiende a cualquier otra operación internacional extracomunitaria. En España se ven afectadas varias disposiciones del Código Civil, como es el art. 10.5 relativo a la ley aplicable a las obligaciones contractuales, el 10.6 relativo a la ley aplicable al contrato de trabajo, el art. 10.7 relativo a la ley aplicable a las donaciones, el art. 10.8 relativo a la teoría de interés nacional, el art. 10.10 sobre el ámbito de la ley reguladora de las obligaciones, en lo que a las obligaciones contractuales se refiere, y el art. 11 CC, referido con carácter general a la forma de los actos jurídicos, también en lo que a las obligaciones contractuales se refiere. Es decir, el Reglamento Roma I, como su antecedente convencional, no contiene más que una respuesta uniforme conflictual; unifica las reglas de Derecho aplicable a las obligaciones contractuales, excluyendo cualquier aspecto material. En realidad, ni

⁹² LÓPEZ- TARUELLA MARTÍNEZ, A.: “La regulación en España de los contratos celebrados por los consumidores en Internet”, *Revista la propiedad inmaterial*, núm. 9, 2006, pp. 69-95.

siquiera llega a agotar la reglamentación conflictual, pues no se extiende a los conflictos de leyes internos, lo que provoca la aplicabilidad del artículo 10.5 del CC a los eventuales conflictos de leyes internos que coexisten en España⁹³.

E) Aproximación de una normativa uniforme

En la búsqueda o aproximación a una normativa uniforme, el papel fundamental atribuido a la autonomía de la voluntad⁹⁴ en la configuración del contenido obligacional de los contratos (por ejemplo, en nuestro sistema en el art. 1255 CC) determina que las partes sean libres de pactar la aplicación al acuerdo de las reglas que tengan por convenientes, dentro de los límites previstos por la ley rectora del contrato (que a su vez también puede ser elegida por las partes conforme al art. 3 del Reglamento (CE) 593/2008) y en ocasiones por normas internacionalmente imperativas de otros ordenamientos que se proyectan sobre el contrato.

Con carácter general, es la propia ley del contrato la que ampara, dentro del ámbito atribuido a la autonomía de la voluntad de las partes para fijar sus obligaciones, la aplicación de normas uniformes, típicamente extra estatales, al acuerdo, en la medida en la que las partes acuerden que tales reglas o principios son aplicables a su contrato, normalmente mediante su incorporación por referencia al contrato.

Cuando la uniformización jurídica es producto de la cooperación entre Estados puede plasmarse en convenios internacionales, cuya aplicación en los Estados miembros a ciertos contratos internacionales puede ser independiente y prevalecer sobre lo dispuesto en las reglas de conflicto en materia contractual. Entre los frutos del Derecho uniforme en el ámbito mercantil destaca por su importancia y alcance la *CVIM* (Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías de Viena de 1980⁹⁵), que contiene reglas materiales (y no normas de conflicto) reguladoras de las compraventas internacionales⁹⁶.

⁹³ LÓPEZ- TARUELLA MARTÍNEZ, A.: “La regulación de los contratos internacionales en la Unión Europea”, *Agenda Internacional*, núm. 33, 2015, pp. 167-180.

⁹⁴ En la autonomía de la voluntad de las partes a la hora de decidir la ley aplicable, las partes deben cumplir los siguientes requisitos: a) Claridad en la elección de ley: Clara, inequívoca y no presente; b) Las partes no podrán elegir una ley no vigente (sí es así se entenderá como una cláusula no puesta); c) Esta elección de ley para que sea válida debe reunir los requisitos de capacidad, forma y fondo para otorgar plena validez.

⁹⁵ *BOE* núm. 26, 30-I-1991: Es el Instrumento de Adhesión de España a la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, hecha en Viena el 11 de abril de 1980.

⁹⁶ La finalidad de esta Convención es prever un régimen moderno, uniforme y equitativo para los contratos de compraventa internacional de mercancías, por lo que contribuye notablemente a dar seguridad jurídica a los intercambios comerciales y a reducir los gastos de las operaciones.

Por otra parte uno de los instrumentos más importantes para el alcance de una normativa uniforme son los *Principios de UNIDROIT*⁹⁷, que resultan de especial utilidad cuando Internet es el medio utilizado para la formación y ejecución de contratos mercantiles, debido al carácter transfronterizo característico de las actividades en este medio (que no favorece la localización del contrato en un determinado ordenamiento) y al dato de que en esas normas conflictos de intereses específicos de la contratación electrónica o internacional son objeto de mayor atención que en las legislaciones nacionales). En todo caso, la aplicación de los instrumentos de alcance general (no específicos de la contratación electrónica) a los negocios por Internet responde a los mismos criterios que operan para los contratos formados y ejecutados al margen de ese medio. En esta línea, el empleo de los mencionados *Principios de UNIDROIT* en la configuración del régimen jurídico de los contratos internacionales aparece típicamente subordinado a que las partes en uso de su autonomía hayan acordado someter el contrato a los Principios o a la *lex mercatoria*⁹⁸.

A nivel europeo, cabe señalar la Propuesta de Reglamento relativo a una normativa común de compraventa europea (Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo del 11 de octubre de 2011) relativo a una normativa común de compraventa europea, que pretende ser un “*corpus uniforme de Derecho contractual*”, que incluye normas sobre los contratos celebrados por medios electrónicos y regula los contratos de suministro de contenidos digitales. Ahora bien, la normativa común no se

El contrato de compraventa constituye el fundamento del comercio internacional en todos los países, independientemente de su tradición jurídica o de su nivel de desarrollo económico. Por esta razón, se considera que la Convención sobre la Compraventa es uno de los instrumentos clave del comercio internacional que debería ser adoptado por todos los países del mundo. (fecha de consulta: 10-12-2018) http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG.html.

⁹⁷ Los Principios de *UNIDROIT* sobre los Contratos Comerciales Internacionales fueron publicados por primera vez en 1995, siendo *UNIDROIT* una agencia especializada de las Naciones Unidas que tiene como misión la unificación del derecho privado. De acuerdo con el preámbulo, los principios de *UNIDROIT* establecen reglas generales aplicables a los contratos mercantiles internacionales y son de aplicación cuando las partes del contrato hayan decidido que el mismo se rija por estos principios (autonomía de la voluntad). También serán de aplicación cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por principios generales del derecho, la *lex mercatoria* o expresiones semejantes. Por lo tanto los Principios de *UNIDROIT* es lo que se suelen definir en derecho internacional como *soft law*, es decir, instrumentos cuasi-legales que por sí mismos no tienen ningún carácter vinculante a nivel jurídico, por carecer de rango normativo, ya que las instituciones que los crean no tienen poder legislativo. Son recomendaciones, declaraciones, principios, códigos de conducta que se emiten por algunos organismos e instituciones internacionales y que cada vez adquieren más relevancia en la práctica legal internacional por su creciente utilización. (fecha de consulta: 10-12-2018) <http://www.isci.institute/es/herramientas-contratos-internacionales/principios-unidroit-sobre-contratos-comerciales-internacionales>.

⁹⁸ CÁNDANO PÉREZ, M.: “La unificación del derecho comercial internacional nueva *lex mercatoria* como alternativa al derecho estatal”, *Revista Prolegómenos*, núm. 41, 2018, pp. 150-162.

prevé que resulte directamente obligatoria sino tan sólo que pueda ser elegida por las partes en ciertos contratos transfronterizos como aplicable a su contrato. Del artículo 7 de la Propuesta de Reglamento resulta que sólo se podría recurrir a la normativa común cuando se trate de contratos en los que el vendedor de bienes o el suministrador de contenidos digitales es un comerciante y la otra parte es un consumidor, así como en los contratos entre comerciantes pero sólo si al menos una de las partes es una pequeña o mediana empresa. Con el propósito de superar la repercusión negativa sobre el comercio transfronterizo entre Estados miembros. Las diferencias entre las normativas contractuales nacionales, en particular en materia de consumo, la Propuesta contempla un modelo con significativas carencias, según el cual el acuerdo de que la normativa común regule el contrato de compraventa entre las partes no equivale a “la elección de la ley aplicable a tenor de las normas sobre conflictos de leyes”, de modo que se prevé expresamente que el proyectado Reglamento no afectará a ninguna de las normas de conflicto de leyes en vigor. La normativa común no modificaría las legislaciones nacionales sobre compraventa sino que crearía dentro de los ordenamientos jurídicos de los distintos Estados miembros un segundo régimen de Derecho contractual para los contratos regulados en la misma que sería aplicable a los mismos en la medida en que las partes así lo hubieran pactado⁹⁹.

La formulación de reglas uniformes para el comercio electrónico en redes abiertas por organizaciones privadas puede dar lugar a instrumentos de particular utilidad para la contratación internacional, cuya eficacia aparece subordinada a la remisión por las partes al conjunto normativo correspondiente en el marco de su autonomía negocial. En esta línea cabe destacar los trabajos de la Cámara de Comercio Internacional cuyos *INCOTERMS*¹⁰⁰ constituyen un instrumento normativo básico en el ámbito de la compraventa internacional para el establecimiento de ciertas cláusulas susceptibles de ser incorporados a los contratos electrónicos, que han dado lugar a los e-

⁹⁹ LEIBLE, S: “Mercado interior, comercio electrónico y protección del consumidor”, *Estudios sobre consumo*, núm. 85, 2008, pp. 9-22.

¹⁰⁰ Los *INCOTERMS* son reglas elaboradas por la Cámara de Comercio Internacional que se utilizan en los contratos de compraventa internacional. Su nombre proviene de *international commercial terms* (términos internacionales de comercio). Estos términos se emplean para determinar en qué momento de la compra se transmite el riesgo sobre la mercancía y las responsabilidades del comprador y vendedor. A pesar de que sean de uso voluntario, la mayoría de las transacciones internacionales se rigen bajo las normas establecidas en los *INCOTERMS*. Desde el año 1936, la Cámara de Comercio Internacional se ha encargado de actualizar los *INCOTERMS* a medida que se va desarrollando el comercio internacional. Que estos usos contractuales se actualicen no quiere decir que los anteriores *INCOTERMS* carezcan de validez, por lo que habrá que especificar en el contrato el *INCOTERM* y el año de la versión. (fecha de consulta: 11-12-2018) <https://economipedia.com/definiciones/incoterms.html>.

Terms. Se trata de cláusulas específicas para la contratación electrónica que pueden resultar particularmente útiles para superar dificultades técnicas asociadas a la contratación por medios electrónicos y cuya incorporación por referencia en el contrato que permite reducir costes de transacción, y parece idónea en un contexto en el que el número e importe de las transacciones es incompatible con frecuencia con procesos largos de redacción del clausulado contractual. Este tipo de instrumentos contienen normas reguladoras de aspectos puntuales de las transacciones y no alteran el dato de que los contratos internacionales conforme a la interpretación consolidada del Reglamento (CE) 593/2008 se hallan en todo caso regidos por un ordenamiento estatal¹⁰¹.

2.-REGLAS GENERALES DE DETERMINACIÓN

El Reglamento (CE) 593/2008 determina la ley aplicable en base a dos reglas generales y cuatro reglas especiales. Trataremos de explicar las dos reglas generales que tienen entre sí una relación de jerarquía, viene recogido en el artículo 3 del propio Reglamento, el principio de la autonomía de la voluntad conflictual de las partes, de modo que el artículo 4 del Reglamento solo se aplicara para determinar la ley aplicable al contrato en el caso de que las partes nada hubieran acordado o lo acordado no fuera valido. En relación con los contratos de transporte, consumo, seguro y trabajo la ley aplicable se determinara con arreglo a la regla especial correspondiente recogidas en los artículos 5 a 8 del Reglamento (CE) 593/2008, pero en cuanto a las reglas especiales nos centraremos en los contrato de consumo objeto de este trabajo¹⁰².

A) Elección por las partes de la ley aplicable

La primera regla general se recoge en el artículo 3 del Reglamento (CE) 593/2008 que consagra el reconocimiento de la autonomía de la voluntad conflictual. El artículo 3.1 del Reglamento (CE) 593/2008 dispone que el contrato se rija por la ley elegida por las partes. En materia de obligaciones contractuales no establecen límites a la autonomía de la voluntad conflictual: las partes pueden elegir la ley de cualquier Estado, sin que se requiera que exista vínculo alguno entre la ley elegida y el

¹⁰¹ GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J.: “El Reglamento Roma I sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales: ¿cuánto ha cambiado el Convenio de Roma de 1980?”, *Diario La Ley*, núm. 695, 2008, pp. 1-23.

¹⁰² PRATS ALBENTOSA, L.: “El Reglamento UE, Roma I, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales”, *Diario la Ley*, núm. 6978, 2008, pp. 1-5.

contrato¹⁰³. Este artículo señala que la elección de la ley aplicable puede realizarse de forma expresa o tácita: en primer lugar la forma expresa, que es la más aconsejable desde el punto de vista de la seguridad jurídica, suele realizarse mediante la inserción de una cláusula en el propio contrato donde se determina la ley a la que queda sometido, en segundo lugar la forma tácita, como se indica en el propio artículo 3.1 del Reglamento (CE) 593/2008, es aquella que sin estar realizada de forma expresa, resulta de manera inequívoca de los términos del contrato o de las circunstancias del caso. En cualquier caso, la referencia que se hace en el artículo 3 del Reglamento a la elección tácita de la ley aplicable, ha de resultar de manera inequívoca, y hay que estar ante indicios muy fuertes de cuál fue la voluntad de las partes y a considerar, en su defecto que no ha habido elección de ley. Asimismo se destaca en el propio Reglamento, en su preámbulo que un acuerdo entre las partes para conferir a uno o más órganos jurisdiccionales de un Estado miembro jurisdicción exclusiva para resolver los litigios derivados de un contrato es uno de los factores que deben tenerse en cuenta a la hora de determinar si la elección de la ley se desprende claramente de los términos del contrato, todo ello se desprende del considerando 12 del Reglamento¹⁰⁴.

Por otra lado, dispone el artículo 3 del Reglamento, que las partes podrán designar la ley aplicable a la totalidad o solamente a una parte del contrato, esto consiste en fraccionar la ley aplicable al contrato y no es sino una manifestación más del amplio reconocimiento de la autonomía de la voluntad conflictual que se hace en este Reglamento. Se entiende no obstante, que esta posibilidad tiene sus limitaciones, pues no debe llevar a una incoherencia en la regulación del contrato, y solo puede realizarse en relación con elementos del contrato que sean susceptibles de regirse por leyes distintas, sin dar lugar a resultados contradictorios, y en caso de que no se haya respetado este límite se ha de entender que no ha habido un acuerdo válido de elección de la ley¹⁰⁵.

En cuanto al momento en el que se pueda realizar la elección de la ley aplicable al contrato, el artículo 3.2 del Reglamento concede un amplio margen de libertad, en el que las partes podrán en cualquier momento convenir que el contrato se rija por una ley

¹⁰³ ORTIZ VIDAL, M.D.: “Contratos Electrónicos Internacionales B2c y Protección del Pequeño Empresario”, *Cuadernos de derecho transnacional*, núm. 1, 2014, pp. 387 y ss.

¹⁰⁴ CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: “La autonomía de la voluntad conflictual y la mano invisible en la contratación internacional”, *Diario la Ley*, núm. 7847, 2012, pp. 1-7.

¹⁰⁵ LAZAR, A.G.: “La autonomía privada de las partes en la elección de la ley aplicable a los contratos internacionales”, *Unión Europea Aranzadi*, núm. 5, 2012, pp. 7-16.

distinta de la que lo regía con anterioridad, por tanto se puede acordar la ley aplicable en el momento de celebración del contrato o en cualquier momento posterior. No obstante, la elección posterior tiene unas limitaciones, es decir no podrá afectar la validez formal del contrato conforme a lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento, ni a posibles derechos de terceros. En los apartados 3º y 4º del artículo 3 del Reglamento se contempla dos situaciones que presentan cierta similitud y para las cuales se da una misma solución. El apartado 3º se refiere a los contratos que están vinculados en todos sus elementos con un único país en el momento de la elección, y que sin embargo y en virtud de la amplia autonomía que se reconoce en este precepto las partes acuerdan someterse al derecho de otro país. El apartado 4º introduce un matiz diferenciador que el contrato se encuentra vinculado con uno o varios Estados miembros en el momento de la elección, y que las partes acuerdan someter el contrato al derecho de un Estado no miembro. En ambos apartados se establece que la elección de la ley aplicable no podrá impedir la aplicación de las disposiciones que no son susceptibles de exclusión mediante acuerdo, y que serán, en el tercer apartado el perteneciente al país con el que el contrato se encuentra realmente vinculado y, por otro lado en el cuarto apartado las disposiciones del derecho de la UE tal como se apliquen en el Estado del foro¹⁰⁶.

Por último, el artículo 3 tiene un quinto apartado que es donde se consagra la autonomía del acuerdo de elección con respecto al contrato. La existencia y la validez del consentimiento de las partes respecto al acuerdo de elección de ley se regirán por lo dispuesto en los artículos 10, 11 y 13, referidos al consentimiento y validez material, validez formal e incapacidad.

B) Ley aplicable en defecto de elección

La segunda regla general se recoge en el artículo 4 del Reglamento (CE) 593/2008, y esta regla se aplica cuando las partes no hayan elegido la ley aplicable o no lo hayan hecho de forma válida, puesto que hay una relación de jerarquía entre las dos reglas generales. El sistema de solución es un sistema rígido que tiene como finalidad que la ley aplicable al contrato sea previsible, para así proteger la seguridad jurídica que se contempla en el considerando 16 del Reglamento. El artículo 4.1 dispone que a falta de elección realizada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3, y sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 5 a 8, la ley aplicable al contrato se determinará del siguiente modo:

¹⁰⁶ AGUILAR GRIEDER, H.: “Alcance de los controvertidos artículo 3 y 4 del Reglamento 593/2008”, *Cuadernos de derecho transnacional*, núm. 1, 2014, pp. 45-67.

“a) el contrato de compraventa de mercaderías se regirá por la ley del país donde el vendedor tenga su residencia habitual;

b) el contrato de prestación de servicios se regirá por la ley del país donde el prestador del servicio tenga su residencia habitual;

c) el contrato que tenga por objeto un derecho real inmobiliario o el arrendamiento de un bien inmueble se regirá por la ley del país donde esté sito el bien inmueble;

d) no obstante lo dispuesto en de la letra c), el arrendamiento de un bien inmueble celebrado con fines de uso personal temporal para un período máximo de seis meses consecutivos se regirá por la ley del país donde el propietario tenga su residencia habitual, siempre que el arrendatario sea una persona física y tenga su residencia habitual en ese mismo país;

e) el contrato de franquicia se regirá por la ley del país donde el franquiciado tenga su residencia habitual;

f) el contrato de distribución se regirá por la ley del país donde el distribuidor tenga su residencia habitual;

g) el contrato de venta de bienes mediante subasta se regirá por la ley del país donde tenga lugar la subasta, si dicho lugar puede determinarse;

h) el contrato celebrado en un sistema multilateral que reúna o permita reunir, según normas no discrecionales y regidas por una única ley, los diversos intereses de compra y de venta sobre instrumentos financieros de múltiples terceros, tal como estipula el artículo 4, apartado 1, punto 17, de la Directiva 2004/39/CE¹⁰⁷, se regirá por dicha ley.”¹⁰⁸

Se trata de una lista amplia de figuras contractuales sobre las que el propio Reglamento, ofrece algunas aclaraciones, en relación con los contratos de venta de mercaderías y prestación de servicios señala que deben interpretarse del mismo modo que en el marco del Reglamento (UE) 1215/2012, donde el foro especial en materia contractual se refiere expresamente a estas figuras. No obstante, hay una salvedad en relación con los contratos de franquicia y de distribución, que aunque se refieren a prestaciones de servicios, están sujetos en el marco del Reglamento (CE) 593/2008 a

¹⁰⁷ DOUE L- 145, 30- IV-2004.

¹⁰⁸ BELINXON MARTIN, U.: “Ley aplicable a los contratos internacionales en defecto de elección: la interpretación del artículo 4 del Convenio de Roma y su proyección sobre el Reglamento Roma I”, *La Ley Unión Europea*, núm. 22, 2015, pp. 55-60.

normas específicas, esto se recoge en el considerando 17 del Reglamento. Por otra parte, a efectos de facilitar la aplicación del apartado h), se ofrecen aclaraciones adicionales sobre las características que debe reunir un sistema multilateral para ser considerado como tal en el considerando 18¹⁰⁹.

Tal y como hemos expuesto anteriormente, en muchos de los apartados del artículo 4.1 del Reglamento se determina la ley aplicable en base al criterio de residencia habitual. El artículo 19. 1 dispone que a efectos del presente Reglamento, la residencia habitual de una sociedad, asociación o persona jurídica será el lugar de su administración central, asimismo dispone en su segundo apartado que la residencia habitual de una persona física que este ejerciendo su actividad profesional será el lugar del establecimiento principal de dicha persona. Además para evitar el problema del conflicto móvil el artículo 19.3 precisa que se atenderá a la residencia habitual en el momento de la celebración del contrato. Para evitar problemas de que a la hora de determinar la ley aplicable el contrato no responda a ninguna de estas figuras o a más de una, el artículo 4.2 dispone que el contrato se regirá por la ley del país donde tenga su residencia habitual la parte que deba realizar la prestación característica del contrato. Este concepto de prestación característica ya se usaba en el Convenio de Roma de 19 de junio de 1980 que es aquella prestación por la que se debe el pago, pero en el Reglamento (CE) 593/2008 para concretar su significado, que en el caso de un contrato cuyo objeto sea un conjunto de derechos y obligaciones que pueda catalogarse como correspondiente a más de uno de los tipos especificados de contrato, la prestación característica del contrato debe determinarse en función de su centro de gravedad y así se recoge en el considerando 19 del Reglamento (CE) 593/2008. Por otro lado en el apartado 3º del artículo 4 se dispone la incorporación de una cláusula de excepción, para permitir que el órgano jurisdiccional pueda sustraerse a las soluciones rígidas, y que pueda disponer de cierto margen de apreciación con el fin de determinar la ley aplicable más estrechamente vinculada con el contrato. Es decir que si el conjunto de circunstancias claramente se puede observar que el contrato presenta vínculos manifiestamente más estrechos con otro país distinto del indicado, se aplicara la ley de este otro país. El objetivo fundamental de este apartado es la seguridad jurídica. No

¹⁰⁹ Considerando 18: “Por lo que se refiere a la ley aplicable a falta de elección, los sistemas multilaterales deben ser aquellos en que se realizan negociaciones, como los mercados regulados o los sistemas de negociación multilateral mencionados en el artículo 4 de la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, relativa a los mercados de instrumentos financieros, independientemente de que se basen o no en una contraparte central.”

obstante, para que esto suceda se requiere, que resulte claramente el vínculo manifiestamente más estrecho con otro país, puesto que al ser una cláusula de excepción debe probarse ese vínculo manifiestamente más estrecho. En cuanto a cuando cabe entender que existen esos vínculos, el Reglamento en su considerando 20 ofrece unas aclaraciones¹¹⁰. Asimismo el artículo 4.4 del Reglamento concluye señalando que cuando la ley aplicable no pueda determinarse con arreglo a los dos primeros apartados, el contrato se regirá por la ley del país con el que presente los vínculos más estrechos. Por tanto, la solución en estos casos, es estar a la ley del país con el que el contrato presente los vínculos más estrechos¹¹¹.

3.-REGLAS ESPECIALES: Incidencia en el contrato de consumo

Estas reglas especiales vienen recogidas en los artículos 5 a 8 del Reglamento (CE) 593/2008, el artículo 5 se ocupa del contrato de transporte distinguiendo entre transporte de mercaderías y transporte de viajeros; el artículo 6 se aplica a los contratos de consumo; el artículo 7 se ocupa de los contratos de seguro y la última regla viene recogida en el artículo 8 que se ocupa del contrato de trabajo. Trataremos de centrarnos en el análisis de la regla aplicable al contrato de consumo, puesto que es el objeto del presente trabajo.

En el artículo 6 del Reglamento (CE) 593/2008 se define a este tipo de contrato como aquel celebrado por una persona física para un uso que pueda considerarse ajeno a su actividad comercial o profesional con otra persona que actúe en el ejercicio de su actividad comercial o profesional, siempre que el profesional ejerza sus actividades en el país donde el consumidor tenga su residencia habitual, por cualquier medio dirija esas actividades a ese país o a distintos países, incluido ese país, y el contrato estuviera incluido en el ámbito de dichas actividades. Este sector doctrinal estima que cuando no se reúnan estos requisitos, la ley aplicable se determinara conforme a las reglas generales de los artículos 3 y 4 del Reglamento, puesto que la norma de conflicto especial para los contratos internacionales de consumo sólo regula aquellos contratos

¹¹⁰ Considerando 20: “Si el contrato presenta vínculos manifiestamente más estrechos con un país distinto del indicado en el artículo 4, apartados 1 o 2, una cláusula de escape debe establecer que ha de aplicarse la ley de ese otro país. Para determinar dicho país debe tenerse en cuenta, entre otros aspectos, si el contrato en cuestión tiene una relación muy estrecha con otro contrato o contratos.”

¹¹¹ FERRARI, F.: “De Roma a Roma vía Bruselas: comentario sobre la Ley aplicable a obligaciones contractuales en ausencia de elección de las partes (art. 4 RRI)”, *Anuario español de derecho internacional privado*, núm. 15, 2015, pp. 127-140.

que reúnan ciertas condiciones, considerando como tales las subjetivas, materiales y espaciales¹¹².

Respecto a la referencia que el artículo 6 del Reglamento hace sobre que el profesional dirija por cualquier medio sus actividades al país de residencia habitual del consumidor deben ponerse en relación con la importancia creciente del comercio electrónico. Ahora bien, y ante esta posibilidad planteada de que el profesional pueda verse sometido a ordenamientos que no pudo prever por el simple hecho de ofrecer sus productos o servicios a través de internet, debemos buscar algunas directrices sobre cuando cabe entender que el profesional está dirigiendo su oferta a un determinado país. Es por ello que el Reglamento (CE) 593/2008 debe mantener la coherencia con el Reglamento (UE) 1215/2012, que en sus normas de competencia judicial internacional referidas al contrato de consumo alude a esta cuestión¹¹³. En el artículo 6.2 del Reglamento (CE) 593/2008 se establece la posibilidad de elegir la ley aplicable al contrato de consumo, siempre que no suponga una reducción de la protección del consumidor garantizada por las disposiciones imperativas de la ley de la residencia habitual del consumidor, extensible a la validez formal del contrato. Esta ley resulta aplicable, además, en defecto de elección, sin que en este caso se haya previsto la posibilidad de cláusula de excepción.

El régimen del artículo 6 del Reglamento no impide la acción de normas imperativas comunitarias, si bien las restricciones introducidas en el artículo 9 del Reglamento obligan a justificar su aplicación como *lex fori*¹¹⁴, a menos que provengan de la ley del lugar de ejecución del contrato. En particular, debe recordarse la incidencia, entre otras, de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993¹¹⁵, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, cuyo ámbito de

¹¹² CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: *La ley aplicable a los contratos internacionales el Reglamento Roma I*, Colex, Madrid, 2009, pp. 19-35.

¹¹³ El considerando 24 del Reglamento 593/2008 recuerda que este aspecto debe interpretarse de forma armónica con el Reglamento 1215/2012, y que las instituciones comunitarias han declarado en relación con este último que el mero hecho de que un sitio Internet sea accesible no basta para que el artículo 15 resulte aplicable, aunque se dé el hecho de que dicho sitio invite a la celebración de contratos a distancia y que se haya celebrado efectivamente uno de estos contratos a distancia, por el medio que fuere.

¹¹⁴ En virtud de la STJCE de 1 de abril de 2004, asunto C- 237/02, *Freiburger Kommunalbauten GmbH Baugesellschaft & Co. KG v Ludger Hofstetter and Ulrike Hofstetter* (ECLI: EU: C: 2004:209), para determinar el carácter abusivo de una cláusula concreta debe tenerse en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios que sean objeto del contrato, así como todas las circunstancias relevantes que rodean la celebración del contrato. En este contexto, señala que deben apreciarse también las consecuencias que dicha cláusula puede tener en el marco del Derecho aplicable al contrato, lo que implica un examen del sistema jurídico.

¹¹⁵ DOUE L- 95, 21- IV- 1993.

aplicación cubre todos los contratos de consumo y no sólo los contemplados por el artículo 6 del Reglamento. Esta Directiva fue modificada por la Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013¹¹⁶ relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo. La cual contiene un concepto, criterios interpretativos y una lista ejemplificativa de cláusulas abusivas, exigencias formales concretas y normas específicas sobre los efectos de dichas cláusulas.

En cuanto a la determinación de la ley aplicable, el artículo 6 del Reglamento permite que las partes elijan la ley aplicable a su contrato de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3, aunque sin que ello pueda suponer para el consumidor la pérdida de la protección que le proporcionen aquellas disposiciones que no puedan excluirse mediante acuerdo en virtud de la ley del país que sería aplicable en defecto de elección. Pero por otra parte el consumidor podría quedar desprotegido, no obstante, cuando el contrato de consumo no quedara comprendido en el artículo 6 del Reglamento, como por ejemplo en el caso de que un consumidor tome la iniciativa de dirigirse al país donde opera el profesional para adquirir un producto. En ese caso, el contrato quedaría sometido a las reglas generales para determinar el derecho aplicable, y podrá en virtud del artículo 3 someterse al derecho de un tercer estado, puesto que como vimos anteriormente cuando el contrato se encuentre vinculado en todos sus elementos con uno o varios Estados miembros y las partes acuerden someterlo al derecho de un Estado no miembro, ello no impedirá la aplicación de las disposiciones de la UE que no son susceptibles de exclusión mediante acuerdo, tal como se apliquen en el Estado del foro¹¹⁷.

Por otra parte cuando no haya habido elección de ley, el artículo 6.1 del Reglamento dispone que se aplicara la ley del país de residencia habitual del consumidor. Se entiende que es una solución protectora para el consumidor, dado que con arreglo a esta ley resultara más fácil defenderse, puesto que se encuentra en una situación de inferioridad y el consumidor es considerado como la parte débil del contrato. El contratante débil es sólo aquel, como el consumidor o el trabajador, al que el Reglamento (CE) 593/2008 reconoce dicha condición. Ahora bien, en el caso de que no se haya elegido la ley podemos centrarnos en dos perspectivas: en primer lugar desde el punto de vista del profesional que contrata con el consumidor es una ley

¹¹⁶ *DOUE* L- 165, 18- VI- 2013.

¹¹⁷ CALVO CARAVACA, A.L.: “El Reglamento Roma I sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales”, *Cuadernos de derecho transnacional*, núm. 2, 2009, pp. 75-108.

perfectamente previsible, puesto que es la ley de un mercado en el que habitualmente opera o al que ha dirigido su actividad. En ambos casos, ha actuado de manera libre y consciente de los riesgos que ello suponía. En segundo lugar desde el punto de vista del consumidor, es la ley con la que se supone que estará más familiarizado¹¹⁸.

Por último, para ambas partes, cuando se trate de litigios el país en el que el consumidor tenga su residencia habitual es, en definitiva, una conexión de la que cabe afirmar tres virtudes: su claridad, la evidente previsibilidad del Derecho que declara aplicable y al menos, en el caso de los contratos concluidos en territorio comunitario el hecho de que favorece la resolución del problema de manera más eficaz dado que, en los litigios internacionales de consumo, el órgano judicial competente será el del Estado miembro en el que el consumidor esté domiciliado, órgano que podrá aplicar su propia ley. Otra de las posibilidades puede ser en caso de que el consumidor cambie de país de residencia habitual, y surge un conflicto móvil¹¹⁹ y el contrato pasa a estar regido por la nueva ley o sigue sometido a la anterior al cambio. Pero esta cuestión está contemplada y recogida por el artículo 19.3 del Reglamento (CE) 593/2008: “*La residencia habitual será la determinada en el momento de la celebración del contrato*”. Es decir, para la determinación de la ley aplicable al contrato internacional de consumo, cualquier cambio posterior de país de residencia habitual del consumidor es irrelevante¹²⁰.

4.-UN MARCO JURÍDICO HOMOGÉNEO EN LA UE PARA LA TUTELA DE LOS CONSUMIDORES EN INTERNET

A) Nociones introductorias

Las nuevas tecnologías han revolucionado el mundo de la información y las comunicaciones y han propiciado la existencia de un mercado abierto y global. La

¹¹⁸ LÓPEZ –TARUELLA MARTÍNEZ, A.: “Contratos internacionales celebrados por los consumidores las aportaciones del nuevo artículo 6 Reglamento Roma I”, *Anuario español de derecho internacional privado*, núm. 8, 2008, pp. 489-517.

¹¹⁹ Cuando se produce un cambio en las circunstancias que sirven para precisar el punto de conexión de la norma de conflicto aplicable a una controversia, se puede decir que se ha producido un conflicto móvil. En concreto, este problema se daría si la norma indirecta recurriera, por ejemplo, a la residencia habitual de alguna de las partes, y estas hubieran modificado este dato varias veces durante la realización del acto jurídico correspondiente, lo que impide concretar el Derecho aplicable a la solución del litigio. Ahora bien, este problema solo se va a producir en los puntos de conexión mutables, como la nacionalidad o la residencia, pero no es posible que se presente en las conexiones inamovibles por estar vinculadas inexorablemente con un territorio, como en la basada en el lugar de situación del bien inmueble, o en las que consumen sus efectos de forma inmediata, como el lugar de celebración del contrato. (fecha de consulta: 17-12-2018) <http://resumencil.blogspot.com/2014/12/el-conflicto-movil.html>.

¹²⁰ RABINO, C.M.: “El contrato de consumo con elementos internacionales”, *Derecho comercial y de las obligaciones: Revista de doctrina, jurisprudencia, legislación y práctica*, núm. 280, 2016, pp. 485-498.

contratación electrónica permite realizar negocios jurídicos relativos a la prestación de bienes y servicios a través de catálogos, páginas *web* que posibilitan ofertas a través de redes electrónicas o informáticas, no solo de mercaderías o bienes inmateriales, sino de cualquier otro servicio ofertado por profesionales, y que constituyen un nuevo mercado virtual. Esta nueva manera de contratación constituye numerosas ventajas, hemos de señalar que el nuevo *modus operandi* contractual plantea problemas que inciden no solamente sobre los elementos esenciales del contrato y su prueba, sino sobre sus efectos, respecto de las normas de competencia y, en especial, en lo relativo a la salvaguarda de los derechos de los consumidores que son los destinatarios finales. En este punto, las nuevas vías de contratación y su creciente oferta marcan la necesidad de definir los límites de acceso a la intimidad y el respeto a los derechos de la persona y su desarrollo en libertad dentro de la convivencia, con una nueva regulación jurídica globalizada, creando así un marco jurídico más homogéneo para la tutela de los derechos de los consumidores¹²¹.

En este contexto, para la materialización de esta iniciativa resulta muy relevante la existencia de una regulación uniforme de la protección de los consumidores. Lo que, de otro lado, implicará importantes consecuencias. Además, los mercados, considerados en su conjunto, funcionarán de forma más ordenada y adecuada. En segundo lugar, los oferentes de cualquier Estado Miembro, conocerán con claridad, y antes de formular su oferta, qué normas han de respetar. Y, finalmente, los consumidores conocerán, antes de contratar, cuáles son sus derechos, y, además, que tienen los mismos derechos en cualquier país EU en el que compren un bien o contraten un servicio. Es debido a estos avances tecnológicos y mercado digital que hoy en día la protección de los consumidores ha dejado de ser un objetivo nacional y con la apertura de los mercados a productos y servicios extranjeros, con la creciente integración económica, las facilidades del transporte, el crecimiento de las telecomunicaciones, por todo ello es imposible negar que el consumo sobrepasa las fronteras nacionales y hay que buscar la globalización a la hora de proteger a los consumidores, puesto que hoy en día ya no hace falta ser un consumidor activo, viajar, ni trasladarse a otro país para ser un consumidor internacional, ya que actualmente es típico consumir internacionalmente.

Es por ello que uno de los objetivos prioritarios perseguidos por la Unión Europea en los últimos años consiste en alcanzar, de un modo progresivo, un auténtico

¹²¹ FONTANALS, S.: “Eliminando las fronteras del comercio electrónico”, *Diario la Ley*, núm. 8822, 2016, pp. 19 y ss.

espacio de libertad, seguridad y justicia en dicho ámbito. La consecución de este fin implica la adopción por el Consejo de medidas en el ámbito de la cooperación judicial en materia civil con repercusión transfronteriza, siempre y cuando ello sea necesario para el correcto funcionamiento del mercado interior. Dichas medidas están fundamentalmente encaminadas a garantizar la plena consecución de un objetivo esencial para las instituciones europeas desde el Consejo Europeo, del principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales y extrajudiciales, en materia civil y mercantil, en el espacio europeo. Dicho principio, que constituye la piedra angular de la cooperación judicial internacional en materia civil, aspira a conseguir una ambiciosa finalidad: en concreto, la supresión generalizada del exequátur, en materia tanto civil como mercantil, en el seno de la Unión Europea¹²².

En materia contractual, la unificación de las normas de competencia judicial internacional y de eficacia extraterritorial de decisiones extranjeras, de los Estados miembros de la Unión Europea, se ha llevado a cabo a través del Reglamento (UE) 1215/2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, mientras que la de las normas de conflicto se ha realizado por la vía del Reglamento (CE) 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales. En la actualidad, los referidos Reglamentos de la Unión Europea constituyen los pilares fundamentales o básicos del derecho internacional privado. La elaboración del Reglamento (CE) 593/2008, por el legislador de la Unión Europea, ha estado guiada, en última instancia, por la consecución de un doble objetivo o finalidad: Por un lado, por la necesidad de convertir, de transformar, como ya se había hecho en otros ámbitos del derecho internacional privado, un Convenio internacional comunitario multilateral cuyos Estados parte eran los Estados miembros de la Comunidad Europea, en un acto normativo de la Unión Europea. Y, por otro lado, corregir algunos defectos relevantes detectados con ocasión del funcionamiento del Convenio de Roma durante el tiempo de su vigencia, así como por la de actualizar o modernizar algunas de sus disposiciones, adaptándolas a la actual realidad social y, muy especialmente, al comercio electrónico. Este segundo objetivo conllevaba la necesidad de una modificación sustancial de algunos de los preceptos del Convenio de Roma. Dichas

¹²² DE MIGUEL ASENSIO, P.A.: “Entretenimiento en línea y protección de los consumidores”, *Revista de internet: derecho y política*, núm. 15, 2012, pp. 18 y ss.

modificaciones se habían venido demandando tanto en el ámbito doctrinal como en el jurisprudencial¹²³.

En suma, de la regulación contenida en el Reglamento (CE) 593/2008 se desprende, fundamentalmente, una progresiva tendencia a la especialización y materialización de las normas en el actual derecho internacional privado europeo de los contratos, así como a la conciliación del conjunto del ordenamiento jurídico de la Unión Europea. Dichas tendencias constituyen auténticos desafíos o retos para el futuro de la Ciencia jurídica en su conjunto y del Derecho internacional privado, en general, y del Derecho internacional privado contractual de la Unión Europea, en particular.

B) Mercado Digital Único y consumidores

La estrategia de la Unión Europea de un Mercado Digital Único (MDU)¹²⁴ como una de sus prioridades y los objetivos a alcanzar guardan relación con la necesidad de hacer frente a la economía *on line*. Las acciones propuestas por la Comisión van desde una nueva normativa sobre comercio electrónico y telecomunicaciones, en la que se incluiría una mejor tutela del consumidor, hasta la implantación de un sistema de nube europeo, que permita una unidad de actuación, pasando por la mejora en la protección de datos de carácter personal¹²⁵.

Además, entre otros objetivos, se pretende alcanzar un *copyright* europeo para reforzar el rol de la cultura. Para todo ello sería preciso revisar y actualizar diversas directivas comunitarias, entre las que destacarían las que afectan a la tutela de los consumidores. Los cambios operados por las nuevas tecnologías han modificado las prácticas de la contratación y han creado un mercado abierto y global. Ha surgido una nueva forma de hacer negocios que se viene denominando comercio electrónico. Ha nacido así un nuevo mercado virtual, cuyas ventajas son obvias: mayor competitividad, reducción de costes y mayor celeridad en las relaciones comerciales¹²⁶.

¹²³ AROYO APARICIO, A.: “Noción del consumidor para el Derecho Europeo”, *Revista electrónica de direito*, núm. 1, 2018, pp. 21 y ss.

¹²⁴ La Unión Europea, hace unos años, comprendió la importancia de la digitalización dentro de la estructura económica, por eso comenzó la estrategia para el Mercado Digital Único. Este plan a largo plazo ya ha tenido varios éxitos que han repercutido directa y positivamente en las empresas y los ciudadanos, aunque todavía queda camino por andar y retos que hacer frente. Veamos cuáles han sido estos logros y qué desafíos hay por delante. (fecha de consulta: 4-01-2019) <https://www.viavansi.com/blog-xnoccio/es/dsm-logros-y-retos-para-europa/>.

¹²⁵ El nuevo Reglamento General de Protección de Datos, que ya es de obligatorio cumplimiento para todos los países de la Unión Europea, se aprobó en 2016 como parte de la adaptación a la rápida evolución tecnológica en la circulación e intercambio de los datos personales. *DOUE L* - 119, 4-V-2016.

¹²⁶ MIER ALBERT, P.: “Un mercado único digital europeo ¿una oportunidad para nuestra industria digital?”, *Revista de economía*, núm. 902, 2018, pp. 81-94.

En Europa han sido los órganos comunitarios los que quizá han apostado más decididamente por impulsar la política de protección de los consumidores. Sin embargo, no sucedió así desde sus orígenes. El Tratado de Roma de 1957 únicamente aludía superficialmente a la figura del consumidor. En los momentos de puesta en marcha de las instituciones comunitarias, la concepción que se tenía del mercado común era esencialmente productivista. Esta concepción del mercado común se fue suavizando con el transcurso de los años, dejando paso a concepciones más sociales. En el tema que ahora nos ocupa esto se observa claramente con la puesta en marcha en 1975 de un programa¹²⁷ preliminar para una política de información y protección de los consumidores.

El papel del consumidor en este mercado virtual no responde a las fronteras clásicas, y por lo tanto escapa a los ordenamientos nacionales. Es por ello que nos planteamos la posibilidad de regular este nuevo espacio. Internet y las nuevas tecnologías son simplemente un nuevo medio de comunicación y en consecuencia, no habría obstáculo alguno para que los Estados intervengan a través de sus potestades de control y regulación. Ya que todos los Estados tendrán jurisdicción sobre las actividades que se desenvuelven por las redes. La necesidad de ampliación de la seguridad jurídica para operar en el espacio digital, puede ser regulada por el derecho internacional privado. Esa necesidad de la creación de normas claras que regulen las relaciones que se desarrollan en el espacio virtual es aun más notoria cuando en aquellas participan los consumidores. La *web* es un medio global, dentro del cual los consumidores celebran contratos a través de la red, traspasando las fronteras estatales y moviéndose en un nuevo espacio, que desconocen y que los coloca en una situación de inferioridad o de vulnerabilidad, y es por ello que necesitan un marco jurídico que les brinde unos estándares mínimos de protección, basados en el principio de buena fe, seguridad jurídica y confianza y para ello es imprescindible la adopción de la protección en internet de mecanismos similares a los que operan en las transacciones tradicionales, para generar la confianza de los consumidores¹²⁸.

¹²⁷ Se produjo a través de la Resolución del Consejo, de 14 de abril de 1975, relativa a un programa preliminar de la Comunidad Económica Europea para una política de protección e información de los consumidores, que posteriormente se transformó en lo que venía a ser la Directiva 98/6/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 1998, relativa a la protección de los consumidores en materia de indicación de los precios de los productos ofrecidos a los consumidores. *DOUE* L- 80, 18-III- 1998.

¹²⁸ DE MIGUEL ASENSIO, P.A.: *Derecho Privado de Internet*, Civitas, Madrid, 2015, pp. 71-75.

C) Retos y perspectivas

El nuevo escenario que se proyecta para la protección de los consumidores en el entorno digital, se ve afectado por el pronunciamiento de la sentencia *Pammer* y *Alpenhof*¹²⁹ que a raíz de esta sentencia, por un lado, lo que respecta a los profesionales que prestan los servicios, se encuentran ante una incertidumbre legal si consideramos que, desconocen los tribunales ante los que podrían ser demandados. Esta circunstancia puede representar una barrera para el desarrollo del comercio electrónico, en particular para las *PYMES*¹³⁰ que pueden cuestionarse el desarrollo de la contratación a la vista del coste adicional que representa litigar ante los tribunales del domicilio del consumidor o adaptar su página *web* con el fin de identificar claramente los mercados a los que dirige su actividad o de evitar técnicamente la contratación con consumidores domiciliados en determinados Estados. Sin embargo, la evolución tecnológica de internet permite buscar soluciones fáciles y adaptables a todo tipo de empresas, por lo que estas circunstancias no deberían suponer una limitación al desarrollo de la actividad comercial a través de la red. En relación a los consumidores, el umbral de protección que establece esta sentencia es muy considerable si tenemos en cuenta que para desactivar la protección que garantiza el Reglamento (UE) 1215/2012, el prestador de servicios tendrá que adoptar las debidas precauciones y advertir en su web que no dirige su actividad hacia el Estados en el que se encuentra domiciliado el consumidor¹³¹.

En definitiva, si bien la sentencia mencionada del TJUE aporta una serie de indicios objetivos su existencia y valoración corresponderá hacerla a los tribunales nacionales. Esto significa que a partir de ahora la labor del juez nacional a la hora de determinar la competencia judicial internacional va a ser más importante en relación a los conflictos derivados de la contratación *on line* entre empresas situadas fuera del territorio de la Unión Europea y los consumidores domiciliados en un Estado miembro, aun cuando este hecho pueda acarrear interpretaciones divergentes de los indicios que

¹²⁹ STJUE de 7 de diciembre de 2010, asunto C-585/08, *Peter Pammer contra Hotel Alpenhof GesmbH* (ECLI: EU: C: 2010:740).

¹³⁰ Pequeñas y medianas empresas. La Definición de *PYME* está recogida en el Anexo I del Reglamento núm. 651/2014 de la Comisión de 17 de junio de 2014 por el que se declaran determinadas categorías de ayudas compatibles con el mercado interior en aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. *DOUE* L- 187, 26- VI- 2014.

¹³¹ CARRIZO AGUADO, D.: “Inmersión del consumidor transfronterizo en la contratación electrónica: una visión desde el Derecho privado europeo”, SALINAS DE FRÍAS, A.Mª. / MARTINEZ PEREZ, E. J. (Coords.), *La Unión Europea y la protección de los derechos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 163-176.

conforman el concepto de actividad dirigida a un Estado miembro como punto de conexión para determinar el foro competente en caso de conflicto¹³².

D) Desafíos y tendencias en el actual Derecho Internacional Privado Europeo de los contratos con consumidores

La Unión Europea en 2015 lanzó la estrategia para el Mercado Único Digital. Una hoja de ruta para superar esos obstáculos que se basa en 3 pilares: la mejora del acceso a los bienes y servicios *on line* en toda la UE, la creación de las condiciones adecuadas para el desarrollo de las redes y servicios digitales, y el aprovechamiento del potencial de crecimiento de la economía digital. Durante la Cumbre Digital que se celebró el año pasado (2018), el Consejo Europeo se reunió para continuar avanzando hacia el Mercado Digital Único y aprovechar al cien por cien las oportunidades que aporta la digitalización, además de hacer frente a los desafíos que todavía quedan. Esta reunión terminó con estas prioridades, que marcan las directrices del futuro: *“Conseguir una transición completa de las Administraciones y los servicios públicos a una gestión digital, creando así ejemplo de cómo se debería hacer; Ultime la Estrategia para el Mercado Digital Único para conseguir un marco reglamentario definitivo; Construir una infraestructura y una red de comunicaciones de primer orden, que requiere de una cooperación internacional para la implantación de redes fijas y móviles de muy alta velocidad (5G) y aumentar coordinadamente el espectro disponible; Adoptar una visión común de la ciberseguridad, garantizando una confianza y una seguridad proactiva, proporcionando certificaciones adecuadas a este respecto y aumentando la capacidad para prevenir, disuadir, detectar y responder a los ciberataques; Aumentar los esfuerzos para luchar contra el terrorismo y la delincuencia en línea; Conseguir mercados laborales y sistemas de educación y formación que estén adaptados a las necesidades de la era digital; Realizar un esfuerzo en investigación y desarrollo e inversión, apoyando nuevas formas de emprendimiento y estimulando la transformación digital de industrias y servicios; Adoptar un sistema tributario eficaz y justo, adaptado a la era digital, garantizando la igualdad de condiciones en todos los países”*¹³³. Durante los pocos años de vida de la Estrategia por el Mercado Digital

¹³² MONCADA FLÓREZ, J.P.: “Retos y desafíos del comercio electrónico de consumo en las relaciones transfronterizas”, ESTEBAN DE LA ROSA, F. (Dir.), *La protección del consumidor en dos espacios de integración: Europa y América: Una perspectiva de Derecho internacional, europeo y comparado*, núm. 1, 2015, pp. 253- 270.

¹³³ La Cumbre de Tallin apuesta por la Europa Digital (fecha de consulta: 4-01-2019) https://ec.europa.eu/spain/news/la-cumbre-de-tallin-apuesta-por-la-europa-digital_es.

Único ya se han conseguido una serie de logros muy importantes, que han beneficiado tanto a empresas como a ciudadanos. Continuar por este camino resulta muy importante para conseguir que este Mercado sea una realidad completa y funciona.

CONCLUSIONES

Primera.- A través del conjunto normativo que regula las relaciones digitales transnacionales, se ha podido observar que la normativa adoptada busca garantizar, y en cierta medida lo consigue, que los consumidores reciban un alto nivel de protección en las transacciones realizadas a través de Internet. Sin lugar a dudas, además de garantizar esa protección también se persigue la seguridad jurídica, para otorgar a los consumidores mecanismos eficaces que fomenten su confianza a la hora de realizar estas operaciones, como si de un contrato tradicional se tratara. Por un lado, los aspectos positivos de esta modalidad contractual es que se presenta como un contrato consolidado del comercio electrónico que da respuestas a unas necesidades, en un mercado cada vez más globalizado. Todo ello se debe a la facilidad con la que Internet proporciona tanto a los profesionales para comercializar sus productos o servicios y a su vez cumplir con sus obligaciones contractuales, utilizando soportes técnicos fiables y duraderos, además de poder poner a disposición del consumidor toda la información necesaria, para fomentar la confianza del mismo en el nuevo mercado digital. Todas estas transacciones realizadas vía *on line* se derivan de la autonomía de la voluntad concedida a los contratantes para formalizar y configurar su negocio jurídico.

Sin embargo, desde el punto de vista negativo, esta modalidad contractual, se enfrenta a uno de los grandes obstáculos del comercio electrónico, que es el acelerado crecimiento de este mercado y la falta de regulación de determinadas situaciones en las que el consumidor pueda verse vulnerable, como por ejemplo, la inmensa complejidad de internet y es donde los consumidores pueden verse afectados por conductas engañosas o fraudulentas. No toda la información que aparece en internet es veraz, y se pueden enfrentar a términos abusivos, inmersión en sus datos personales así como la propia seguridad en el pago.

En resumen, se considera que hoy en día la generalización en la utilización de estos medios electrónicos para realizar operaciones vía online debería conllevar una actuación del legislador comunitario reformando este derecho y ampliar su radio de expansión a todos los contratos celebrados por los consumidores en Internet.

Segunda.- Los cambios experimentados y el gran avance tecnológico nos ha llevado a experimentar una expansión sin precedentes de los servicios prestados por la *vía online*. A lo largo de este último decenio, se han ido desarrollando mecanismos para facilitar la protección de la parte más vulnerable, es por ello que la Unión Europea cuenta con un régimen jurídico único para un mercado común entre los países miembros. Este régimen jurídico aplicable se compone por dos instrumentos importantísimos, por un lado el Reglamento (UE) 1215/2012 del 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, y por otro lado Reglamento (CE) 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales. Se trata de textos legales que establece soluciones progresistas en esta materia, partiendo de un pilar fundamental como lo es la autonomía de la voluntad de los contratantes, estableciendo así una protección en ambos sentidos tanto a los profesionales como al consumidor, dependiendo de los distintos problemas que se puedan plantear.

El objetivo principal del Reglamento (UE) 1215/2012 es fomentar la seguridad jurídica y potenciar este medio de contratación electrónica, persiguiendo así una regulación específica encaminada a la protección del consumidor en los contratos celebrados de forma electrónica, y es por ello que el sistema de protección se establece siguiendo un criterio de jerarquía a fin de distribuir la competencia judicial internacional entre los órganos jurisdiccionales de los distintos Estados Miembros. Se trata de una estructura piramidal que se configura en primer lugar por los foros exclusivos, en segundo lugar la sumisión tacita, en tercer lugar la sumisión expresa, y en último lugar en un plano de igualdad se encuentran los foros exclusivos y el foro del domicilio del demandado. Fuera de esta pirámide nos encontramos con los foros de protección que son normas de competencia internacional destinadas a proteger a la parte débil del contrato y estas reglas funcionan con cierta autonomía. No obstante este foro de protección solo será aplicable cuando el demandado está domiciliado en un Estado miembro. También es preciso que el contrato de consumo cumpla una serie de condiciones objetivas, para que el consumidor pueda hacer valer el régimen previsto en el Reglamento (UE) 1215/2012. Aunque la aplicación de las reglas generales a la contratación electrónica no es suficiente para garantizar la seguridad jurídica en el ámbito contractual. Por esta razón, es necesario exigir ciertos requisitos formales que proporcione a la parte débil la información necesaria.

Finalmente, entiendo que es absolutamente necesario que en este contrato se ofrezca una especial tutela del contratante débil, el consumidor, que en su relación con el profesional ocupa una posición de subordinación. Y es por ello que en el comercio electrónico, el que ofrece el producto o los servicios ha de ser consciente de que está empleando un canal de comunicación universal, por lo que su oferta llega a varios Estados y como consecuencia ha de asumir el riesgo de la internacionalidad jurisdiccional inherente a esta actividad, para así poder perfeccionar aun más la protección que este Reglamento concede a los contratos de consumo.

Una cuestión que considero importante además de revolucionaria, sería la ampliación de la competencia judicial internacional a demandados de terceros países, ya que esto incrementaría la seguridad jurídica y previsibilidad necesaria para que los consumidores realicen operaciones comerciales con terceros países a través de Internet y no solo sería beneficioso para los consumidores sino también para los profesionales ya que reducirían así su inseguridad a la hora de realizar operaciones fuera del territorio comunitario.

Tercera.- En la contratación por Internet se emplean diversas fórmulas de adhesión, condiciones generales en la celebración con consumidores. En este marco internacional de contratación se ha adoptado el Reglamento (CE) 593/2008 con la finalidad de aportar seguridad jurídica, uniformidad a los contratos con consumidores. El Tribunal de Justicia de las Unión Europea interpreta restrictivamente el concepto de consumidor como la persona que contrata para usos no profesionales ni mercantiles, en otras palabras, consumidor final privado que no participe en actividades comerciales o profesionales. El Reglamento (CE) 593/2008 opta también por la autonomía de la voluntad de los contratantes que son libres de pactar la ley aplicable al contrato. Por otra parte establece también cuatro regímenes especiales para cuatro categorías de contratos (transporte, consumo, seguro, y trabajo). Estas reglas se aplican para corregir los fallos que pueda presentar el principio de autonomía de la voluntad. En el contrato de consumo la prioridad es la protección de la parte débil y es por ello que la protección es más intensa, aunque las partes pueden elegir libremente la ley aplicable, pero sin que ello prive al consumidor de la protección que le ofrecen las leyes del país de su residencia habitual si el contrato ha concluido en determinadas circunstancias. En este caso la autonomía de la voluntad está más restringida y solo se aplica a favor del consumidor por su posición de inferioridad. Es decir, cuando no haya habido elección

de ley, el Reglamento (CE) 593/2008 dispone que se aplicara la ley del país de residencia habitual del consumidor, dado que con arreglo a esta ley le resultara más fácil asesorarse y defenderse.

Cuarta.- La contratación electrónica a través de Internet se está expandiendo hacia un ámbito mundial con un notable éxito, ya que permite realizar negocios jurídicos a distancia de una manera inmediata. Es por ello que la Unión Europea persigue alcanzar un marco jurídico homogéneo para la tutela de los consumidores en este espacio digital y su autentico objetivo es constituir un espacio de libertad, seguridad y justicia en este ámbito. Es por ello que considero necesaria una tendencia a la especialización de las normas europeas para cumplir este objetivo.

El primer paso para la uniformización de un marco jurídico común es la estrategia de creación de un Mercado Único Digital para hacer frente a esta expansión del mercado *online*. Pero para una mejor tutela del consumidor se ha de crear una nueva normativa de acorde con los avances de las nuevas tecnologías. En este marco la Unión Europea ha empezado implantar mejoras que van desde la propuesta de un sistema de nube europeo hasta la entrada en vigor del Reglamento General de Protección de Datos de Carácter Personal que entró en vigor en mayo de 2016 y se aplica a partir desde mayo de 2018. Asimismo, considero que el futuro del consumo, es digital y uno de los objetivos de este nuevo marco para los consumidores ha de ser modernizar las actuales normas y adaptarlas a los desafíos de los mercados digitales. Y una de las cuestiones que suscita especial interés, son las operaciones realizadas a través del móvil. Su crecimiento vertiginoso puede introducir vulnerabilidades para los consumidores, de diferentes formas, como por ejemplo, la forma en que se les presenta la información requerida, y la reforma debe centrarse en el impacto que pueda tener este medio tecnológico en los consumidores.

La desconfianza de los consumidores es el mayor problema con el que se enfrenta en un futuro el desarrollo del comercio electrónico. Esta idea de generar confianza en los consumidores facilitándoles el acceso a la justicia en el supuesto de contratación electrónica internacional ha pesado mucho más que cualquier otra. Pero además, la solución final adoptada no sólo no supone un obstáculo al desarrollo del comercio electrónico, ya que, sin confianza no hay contratos. Por otro lado, la gran dispersión normativa existente no puede más que actuar en contra de los consumidores, quienes difícilmente conocerán completamente la totalidad de sus derechos en las

compraventas online. Por ello, considero que sería adecuado proceder a la creación Código del consumo electrónico en el que se contemplen todos los aspectos de este medio de comercialización específico.

BIBLIOGRAFÍA

1.- Manuales, artículos de revistas y recursos electrónicos

- AGUILAR GRIEDER, H.: “Alcance de los controvertidos artículo 3 y 4 del Reglamento 593/2008”, *Cuadernos de derecho transnacional*, núm. 1, 2014, pp. 45-67.
- ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S., “Jurisprudencia Española y Comunitaria de Derecho Internacional Privado”, *Revista Española de Derecho Internacional*, núm. 1, 2014, pp. 200- 236.
- ÁLVAREZ RUBIO, J.: *Contratación con consumidores*, Dykinson, Madrid, 2012.
- AÑOVEROS TERRADAS, B.: “Extensión de los foros de protección del consumidor a demandados domiciliados en terceros estados”, *Anuario español de derecho internacional privado*, núm. 9, 2009, pp. 285-306.
- ARENAS GARCÍA, R.: “Competencia judicial internacional y acuerdos de sumisión en la contratación electrónica internacional”, *Estudios sobre consumo*, núm. 85, 2008, pp.45-60.
- AROYO APARICIO, A.: “Noción del consumidor para el Derecho Europeo”, *Revista electrónica de direito*, núm. 1, 2018, pp. 21 y ss.
- BELINXON MARTIN, U.: “Ley aplicable a los contratos internacionales en defecto de elección: la interpretación del artículo 4 del Convenio de Roma y su proyección sobre el Reglamento Roma I”, *La Ley Unión Europea*, núm. 22, 2015, pp. 55-60.
- BOBES SÁNCHEZ, M.J.: “Comercio a distancia y comercio electrónico”, MUÑOZ MACHADO, S. / PUIG, R. (Dir.), *Derecho de la regulación económica*, Reus, Madrid, 2013, pp. 751-755.
- CALVO ANDÚJAR, A.: “Resolución de conflictos en la contratación *on line*”, FERNÁNDEZ ORDÓÑEZ, M. / CREMADES GARCÍA, J. / ILLESCAS ORTIZ, R. (Coords.), *Régimen jurídico de internet*, Wolters Kluwer, Madrid, 2001, pp. 513- 528.
- CALVO CARAVACA, A.L.: “El Reglamento Roma I sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales”, *Cuadernos de derecho transnacional*, núm. 2, 2009, pp. 75-108.
- CALVO CARAVACA A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: “El foro del domicilio del demandado”, CALVO CARAVACA A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. (Dir.), *Derecho internacional privado*, Comares, Granada, 2017, pp.42 y ss.
- : *Derecho Internacional Privado*, Comares, Granada, 2018, pp. 11 y ss.
- CAMPUZANO DÍAZ, B.: “Las normas de competencia judicial internacional del Reglamento (UE) 1215/2012 y los demandados domiciliados fuera de la UE: análisis de la reforma”, *Revista electrónica de estudios internacionales*, núm. 28, 2014 pp.109 y ss.
- CÁNDANO PÉREZ, M.: “La unificación del derecho comercial internacional nueva *lex mercatoria* como alternativa al derecho estatal”, *Revista Prolegómenos*, núm. 41, 2018, pp. 150-162.

- CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. / ALMUDÍ CID, J.M.: “Contratos internacionales de consumo”, YZQUIERDO TOLSADA, M. / ALMUDÍ CID, J.M. / MARTÍNEZ LAGO, M.A. (Coord.), *Contratos civiles, mercantiles, públicos, laborales e internacionales, con sus implicaciones tributarias*, Aranzadi, Navarra, 2014, pp. 848 y ss.
- CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: *La ley aplicable a los contratos internacionales el Reglamento Roma I*, Colex, Madrid, 2009.
- : “La autonomía de la voluntad conflictual y la mano invisible en la contratación internacional”, *Diario la Ley*, núm. 7847, 2012, pp. 1-7.
- CARRIZO AGUADO, D.: “Determinación de la competencia judicial internacional en aquellos contratos con condiciones generales celebrados vía *on line*: análisis de la validez formal del pacto de sumisión expresa materializado en un *clic* en páginas *web*”, *Revista Aranzadi Unión Europea*, núm. 7, 2015, pp. 1-7.
- : “La relación de causalidad como indicio justificativo de la actividad dirigida en el contrato internacional de consumo: análisis del foro de protección de la parte débil”, *Cuadernos de derecho transnacional*, núm. 1, 2016, pp. 301-3017.
- : “Inmersión del consumidor transfronterizo en la contratación electrónica: una visión desde el Derecho privado europeo”, SALINAS DE FRÍAS, A.M^a. / MARTINEZ PEREZ, E. J. (Coords.), *La Unión Europea y la protección de los derechos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 163-176.
- : *Régimen jurídico de las operaciones internacionales de consumo en los servicios turísticos digitales*, Dykinson, Madrid, 2018.
- CEBRIÁN SALVAT, M.A.: “La Competencia Judicial Internacional Residual en Materia Contractual en España”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, núm. 2, 2017, pp. 127-150.
- DE LA SIERRA FLORES DOÑA, M.: “El consumidor cualificado e informado en la compraventa *on line* intracomunitaria”, *Estudios de Derecho del Comercio Internacional*, núm. 11, 2013, pp. 65-81.
- DE MIGUEL ASENSIO, P.A.: “Entretenimiento en línea y protección de los consumidores”, *Revista de internet: derecho y política*, núm. 15, 2012, pp. 18 y ss.
- : “El nuevo Reglamento sobre competencia judicial y reconocimiento y ejecución de resoluciones”, *Diario La Ley*, núm. 8013, 2013, versión *on line*.
- : *Derecho Privado de Internet*, Civitas, Madrid, 2015.
- DIEZ BALLESTEROS, J.A.: “Obligaciones Precontractuales de Información en la Contratación Electrónica y Protección de los Consumidores”, *Estudios sobre consumo*, núm. 85, 2008, pp. 61-75.
- ESTEBAN DE LA ROSA, F.: “El sistema europeo y español de ley aplicable a los contratos de consumo transfronterizos”, *Agenda Internacional*, núm. 24, 2017, pp. 409-441.
- ETXABURU LEJARDI, V.: “Análisis de las principales novedades del Reglamento 1215/2012 en la conquista de la libre circulación de las resoluciones en el espacio judicial europeo”, VELAZQUEZ GARDETA J.M. (Dir.), *Manual de Derecho Internacional Privado*, Gaiak Argitaldaria, San Sebastián, 2015, pp. 7-15.

- FERRARI, F.: “De Roma a Roma vía Bruselas: comentario sobre la Ley aplicable a obligaciones contractuales en ausencia de elección de las partes (art. 4 RRI)”, *Anuario español de derecho internacional privado*, núm. 15, 2015, pp. 127-140.
- FONTANALS, S.: “Eliminando las fronteras del comercio electrónico”, *Diario la Ley*, núm. 8822, 2016, pp. 19 y ss.
- GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J.: “El Reglamento Roma I sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales: ¿cuánto ha cambiado el Convenio de Roma de 1980?”, *Diario La Ley*, núm. 6957, 2008, pp. 1-23.
- : *Derecho Internacional Privado*, Civitas, Madrid, 2014.
- GÓMEZ VALENZUELA, E.: “La protección del consumidor transfronterizo intracomunitario en la contratación electrónica”, *Diario la ley*, núm. 8823, 2016, pp. 58-63.
- HEREDIA CERVANTES, I.: “Consumidor pasivo y comercio electrónico internacional a través de páginas Web”, *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 5, 2001, pp. 69- 71.
- IGLESIAS BUHIGUES, J.L.: “La competencia judicial internacional: el modelo español de competencia judicial internacional de origen institucional”, ESPLUGUES MOTA, C. / PALAO MORENO, G. (Coords.) *Derecho Internacional Privado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 85-102.
- LAZAR, A.G.: “La autonomía privada de las partes en la elección de la ley aplicable a los contratos internacionales”, *Unión Europea Aranzadi*, núm. 5, 2012, pp. 7-16.
- LEIBLE, S.: “Mercado interior, comercio electrónico y protección del consumidor”, *Estudios sobre consumo*, núm. 85, 2008, pp. 9-22.
- LÓPEZ JIMÉNEZ, D. / MARTÍNEZ LÓPEZ, F.J. / GARCÍA ORDAZ, M.: “Del comercio electrónico tradicional al comercio electrónico móvil”, *Revista de la contratación electrónica*, núm. 106, 2009, pp. 93-95.
- LÓPEZ RUIZ, F.: “Notas sobre la nueva *lex mercatoria*”, *Revista de derecho del mercado financiero*, núm. 1, 2007, pp. 1-15.
- LÓPEZ- TARUELLA MARTÍNEZ, A.: “La regulación en España de los contratos celebrados por los consumidores en Internet”, *Revista la propiedad inmaterial*, núm. 9, 2006, pp. 69-95.
- : “Contratos internacionales celebrados por los consumidores las aportaciones del nuevo artículo 6 Reglamento Roma I”, *Anuario español de derecho internacional privado*, núm. 8, 2008, pp. 489-517.
- : *El comercio con China: oportunidades empresariales, incertidumbres jurídicas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.
- : “La regulación de los contratos internacionales en la Unión Europea”, *Agenda Internacional*, núm. 33, 2015, pp. 167-180.
- MARTÍNEZ CARRASCOSA, J.: “La protección de los consumidores en el entorno digital”, *Escritura pública*, núm. 108, 2017, pp. 10-15.
- MIER ALBERT, P.: “Un mercado único digital europeo ¿una oportunidad para nuestra industria digital?”, *Revista de economía*, núm. 902, 2018, pp. 81-94

- MONCADA FLÓREZ, J.P.: “Retos y desafíos del comercio electrónico de consumo en las relaciones transfronterizas”, ESTEBAN DE LA ROSA, F. (Dir.), *La protección del consumidor en dos espacios de integración: Europa y América: Una perspectiva de Derecho internacional, europeo y comparado*, núm. 1, 2015, pp. 253- 270.
- MORENO GARCÍA, L.: “Delimitación del fuero del consumidor en asuntos relacionados con redes sociales y protección de datos”, *Diario la Ley*, núm. 9270, 2018, versión *on line*.
- NAVARRO SÁEZ, M.: “La evolución del comercio electrónico”, *Byte España*, núm. 248, 2017, pp. 36.
- ORTIZ VIDAL, M.D.: “Contratos Electrónicos Internacionales B2c y Protección del Pequeño Empresario”, *Cuadernos de derecho transnacional*, núm. 1, 2014, pp. 387 y ss.
- PARRA RODRÍGUEZ, C.: “La regulación jurídica internacional del comercio electrónico”, COLLANTES GONZÁLEZ, J.L. / DE LA VEGA JUSTRIBÓ, B. (Coords.), *Derecho internacional económico y de las inversiones internacionales*, núm. 2, pp. 15-38.
- PÉREZ GALLARDO, L.B.: *Contratación electrónica y protección de los consumidores una visión panorámica*, Reus, Madrid, 2017.
- PÉREZ VALERA, V.M.: “Deontología de los derechos y deberes del consumidor”, *Jurídica: anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 37, 2017, pp. 63-80.
- PRATS ALBENTOSA, L.: “El Reglamento UE, Roma I, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales”, *Diario la Ley*, núm. 6978, 2008, pp. 1-5.
- RABINO, C.M.: “El contrato de consumo con elementos internacionales”, *Derecho comercial y de las obligaciones: Revista de doctrina, jurisprudencia, legislación y práctica*, núm. 280, 2016, pp. 485-498.
- RIVAS LAGO, A.: “La protección del consumidor en la venta a distancia por internet”, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 15, 2015 pp. 52-68.
- ROMAN, C. “Evolutia Comertului International pana in secolul XX”, *Revista dreptul*, núm. 12, 2017, pp. 26-32.
- SÁNCHEZ – MORALEDA, A.M.: “La determinación de la competencia judicial internacional en un contrato de prestación de servicios entre Estados miembros. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Séptima, de 8 de marzo de 2018. Caso *Saey Home & Garden NV/SA contra Máquinas e Acessóios Industriais, S.A.*”, *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, núm. 46, 2018, pp. 39-72.
- SERBU, R.: *Comertul electronic concept general*, Continent, Sibiu, 2018.
- TOLE MARTÍNEZ, J.: “Prácticas de el fórum shopping entre la OMC y los TLC el valor del principio de la cosa juzgada en la solución de controversias”, *Revista Internacional de Direitos Humanos e Empresas*, núm. 1, 2018, pp. 200 y ss.
- VALLESPÍN PÉREZ, D.: *Litigios sobre consumo: especialidades procesales y acciones colectivas*, Bosch, Madrid, 2018.

VILLAMARÍN LÓPEZ, M.L.: “Competencia judicial internacional en supuestos de responsabilidad extracontractual en internet: nuevos criterios interpretativos en la determinación del lugar de producción del daño. A propósito de la STJUE *Concurrence vs. Samsung y Amazon*, de 21 de diciembre de 2016”, *Cuadernos de derecho transnacional*, núm. 1, 2018, pp. 657-661.

2.- Páginas Web consultadas

Comisión De Las Naciones Unidas Para El Derecho Mercantil Internacional (fecha de consulta: 08-12-2018) http://www.uncitral.org/uncitral/es/about_us.html.

Consumidor Online (fecha de consulta: 23-11-2018) <https://sites.google.com/site/mercadotecniaelectronica20/home/definicion/alcanse-y-objetivos/consumidor-online>.

Contemporary technological advances have led to a significant increase in using mobile technologies (fecha de consulta: 23-11-2018) <http://irep.ntu.ac.uk/id/eprint/32192/>.

Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980) (fecha de consulta: 10-12-2018) http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG.html.

El conflicto móvil (fecha de consulta: 17-12-2018) <http://resumencil.blogspot.com/2014/12/elconflicto-movil.html>.

El Mercado Digital Único Europeo en 2018: avances y retos (fecha de consulta: 4-01-2019) <https://www.viavansi.com/blog-xnoccio/es/dsm-logros-y-retos-para-europa/>

Foros de competencia judicial internacional exclusiva (fecha de consulta: 26/10/2018) <https://www.studocu.com/es/document/universitautonomadebarcelona/derecho-internacional-privado/apuntes/forodecompetenciasexclusivas/2447512/view>.

Historia de la informática (fecha de consulta: 21-11-2018) <https://www.um.es/docencia/barzana/II/Ii04.html>.

International Commercial Terms (fecha de consulta: 11-12-2018) <https://economipedia.com/definiciones/incoterms.html>.

La Cumbre de Tallin apuesta por la Europa Digital (fecha de consulta: 4-01-2019) https://ec.europa.eu/spain/news/la-cumbre-de-tallin-apuestaporlaeuropadigital_es

La Realidad Virtual en el *E-Commerce* (fecha de consulta: 21-11-2018) <https://www.vexsoluciones.com/ecommerce/larealidad-virtual-en-el-e-commerce/>.

Los Principios de UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales (fecha de consulta: 10-12-2018) <http://www.isci.institute/es/herramientas-contratos-internacionales/principios-unidroit-sobre-contratoscomercialesinternacionales>.

Política de Cookies (fecha de consulta: 23-11-2018) <http://www.psyohealthservices.com/documentacionlegal/Pol%C3%ADtica%20de%20Cookies.pdf>.

Una Organización Mundial (fecha de consulta: 08-12-2012) <https://www.hcch.net/es/about>.

ANEXO NORMATIVO

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.	BOE núm. 157	02- VII -1985
Instrumento de Adhesión de España a la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, hecha en Viena el 11 de abril de 1980.	BOE núm. 26	30- I -1991
Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación.	BOE núm. 89	14- IV -1998
Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.	BOE núm. 7	08- I -2000
Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.	DOUE L- 95	21- IV -1993
Directiva 98/6/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 1998, relativa a la protección de los consumidores en materia de indicación de los precios de los productos ofrecidos a los consumidores.	DOUE L- 80	18- III -1998
Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, relativa a los mercados de instrumentos financieros, por la que se modifican las Directivas 85/611/CEE y 93/6/CEE del Consejo y la Directiva 2000/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se deroga la Directiva 93/22/CEE del Consejo.	DOUE L- 145	30- IV -2004
Reglamento (CE) núm. 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I).	DOUE L- 177	04-VII -2008
Reglamento (UE) núm. 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento	DOUE L- 351	12- XII -2012

y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.		
Reglamento (UE) núm. 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo y por el que se modifica el Reglamento (CE) núm. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE.	DOUE L- 165	18- VI -2013
Reglamento (UE) núm. 651/2014 de la Comisión, de 17 de junio de 2014, por el que se declaran determinadas categorías de ayudas compatibles con el mercado interior en aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado.	DOUE L- 187	26- VI -2014
Reglamento (UE) núm. 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos).	DOUE L- 119	04- V -2016

ANEXO JURISPRUDENCIAL

TRIBUNAL	ASUNTO	PARTES	REFERENCIA ECLI
STJCE 30 noviembre 1976	C- 21/76	<i>Handelskwekerij Bier vs. Mines de Potasse d'Alsace</i>	EU: C: 1976:166
STJCE 19 enero 1993	C-89/91	<i>Shearson Lehman Hutton Inc. y TVB Treuhandgesellschaft für Vermögensverwaltung und Beteiligungen mbH</i>	EU: C: 1993:15
STJCE 3 julio 1997	C- 269/95	<i>Francesco Benincasa vs. Dentalkit s. r.l</i>	EU: C: 1997:337
STJCE 27 octubre 1998	C- 51/97	<i>Réunion européenne SA vs. Spliethoff's Bevrachtungskantoor BV y Capitaine commandant le navire Alblasgracht</i>	EU: C: 1998:509
STJCE 27 abril 1999	C-99/96	<i>Hans-Hermann Mietz e Intership Yachting Sneek BV.</i>	EU: C: 1999:202
STJCE 13 julio 2000	C- 412/98	<i>Group`Josi Reinsurance Company S.A. contra Universal General Insurance Company</i>	EU: C: 2000:399
STJCE 1 octubre 2002	C-167/00	<i>Verein für Konsumenteninformation y Karl Heinz Henkel</i>	EU: C: 2002:555
STJCE 23 septiembre 2003	C-308/01	<i>Henkel KGaA</i>	EU: T: 2003:241
STJCE 15 enero 2004	C-433/01	<i>Freistaat Bayern contra Blijdenstein</i>	EU: C: 2004:21

STJCE 1 abril 2004	C- 237/02	<i>Freiburger Kommunalbauten GmbH Baugesellschaft & Co. KG vs Ludger Hofstetter and Ulrike Hofstetter</i>	EU: C: 2004:209
STJUE 3 de mayo 2007	C- 386/05	<i>Color Darck</i>	EU: C: 2007:262
STJUE 9 julio 2009	C-204/08	<i>Peter Rehder contra Air Baltic Corporation</i>	EU: C: 2009:439
STJUE 25 febrero 2010	C- 381/08	<i>Car Tim</i>	EU: C: 2010:90
STJUE 7 diciembre 2010	C-585/08	<i>Peter Pammer contra Hotel Alpenhof GesmbH</i>	EU: C: 2010:740
STJUE 12 mayo 2011	C-144/10	<i>Berliner Verkehrsbetriebe (BVG), Anstalt des öffentlichen Rechts y JPMorgan Chase Bank NA, Frankfurt Branch</i>	EU: C: 2011:300
STJUE 6 septiembre 2012	C-616/10	<i>Solvay SA y Honeywell Fluorine Products Europe BV et al</i>	EU: C: 2012:445
STJUE 6 septiembre 2012	C-190/11	<i>Daniela Mühleitner contra Ahmad Yusufi y Wadat Yusufi</i>	EU: C: 2012:542
STJUE 17 octubre 2013	C- 218/12	<i>Lokman Emrek contra Vlado Sabranovic</i>	EU: C: 2013:666
STJUE 21 mayo 2015	C-322/14	<i>Jaouad el Majdoub y Cars on the Web Deutschland GmbH</i>	EU: C: 2015:334
STJUE 3 septiembre 2015	C- 110/14	<i>Horățiu Ovidiu Costea contra SC Volksbank România SA.</i>	EU: C: 2015:538

STJUE 17 diciembre 2015	C- 605/14	<i>Virpi Komu y otros contra Pekka Komu y Jelena Komu</i>	EU: C: 2015:833
STJUE 21 enero 2016	C-359/14 y 475/14	<i>ERGO Insurance</i>	EU: C: 2016:40
STJUE 17 marzo 2016	C- 175/15	<i>Taser International Inc. contra SC Gate 4 Business SRL y Cristian Mircea Anastasiu</i>	EU: C: 2016:176
STJUE 12 octubre 2016	C- 185/15	<i>Kostanjevec</i>	EU: C: 2016:763
STJUE 21 diciembre 2016	C- 618/15	<i>Concurrence vs. Samsung y Amazon</i>	EU: C: 2016:976
STJUE 5 octubre 2017	C-341/16	<i>Hanssen Beleggingen BV contra Tanja Prast-Knipping</i>	EU: C: 2017:738
STJUE 7 marzo 2018	C-560/16	<i>E.ON Czech Holding AG contra Michael Dédouch y Otros</i>	EU: C: 2018:167
STJUE 8 marzo 2018	C-64/17	<i>Saey Home & Garden NV/SA contra Máquinas e Acessórios Industriais, S.A.</i>	EU: C: 2018:173