REGLAMENTO EUROPEO SOBRE COMPETENCIA JUDICIAL, RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES EN MATERIA CIVIL Y MERCANTIL

I. INTRODUCCIÓN

1. El **instrumento de mayor importancia** para la determinación de la competencia judicial internacional de los tribunales españoles y de todos los Estados miembros de la Unión Europea, dado el amplio sector material que regula, es el Reglamento (UE) núm. 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 (DOUE núm. L 351, de 20 diciembre 2012, pp. 1-32). El conocido como Reglamento Bruselas I-bis –en adelante RB I-bis- constituye lo que podría denominarse un "Reglamento de refundición" del Reglamento 44/2001, es decir, como las autoridades de la Unión Europea estimaron que este último instrumento tenía que ser modificado, lo mejor era elaborar un nuevo Reglamento que contuviera el texto original del Reglamento 44/2001 con las modificaciones ya efectuadas (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ). Así pues, el RB I-bis deroga al Reglamento 44/2001 (Art. 80 y Considerandos (7) y (8)).

La norma que vamos a explicar es el Reglamento 1215/2012. Este texto normativo se puede consultar en el siguiente link:

http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:32012R1215&from=ES

2. El RB I-bis regula en materia de contratos internacionales dos de los tres sectores del Derecho Internacional Privado, **la competencia judicial internacional y el reconocimiento y ejecución de resoluciones**. Por lo que respecta al sector restante, la ley aplicable a los contratos internacionales, es el conocido como Reglamento Roma I el instrumento internacional que lo regula, y será estudiado después del análisis del RB I-bis.

II. ÁMBITO DE APLICACIÓN

1. Ámbito de aplicación espacial

3. El RB I-bis se aplica en todo el territorio de los Estados miembros, en los términos que establece el art. 355 TFUE (antiguo art. 299 TCE).

En consecuencia, todos los tribunales y autoridades que desarrollan su actividad en el territorio de los Estados miembros están obligados a aplicar el Reglamento. Cuando se hace referencia a Estado miembro se está incluyendo a **todos los Estados miembros**, entre los que estaría Dinamarca gracias al Acuerdo entre la Comunidad Europea y Dinamarca de 19 de octubre del 2005 (Considerando (41)).

2. Ámbito de aplicación temporal

4. El RB I-bis entró en vigor el 10 de enero de 2013, tal y como se establece en su art. 81. Dicho Reglamento es aplicable desde el 10 de enero de 2015, a excepción de los arts. 75 y 76 que son aplicables desde el 10 de enero del 2014.

En virtud del art. 66 del RB I-bis, el Reglamento se aplicará a **las acciones ejercitadas a partir del 10 de enero de 2015**, independientemente de la fecha en la que hayan ocurrido los hechos materiales. Para las acciones ejercitadas con anterioridad al 10 de enero de 2015, les siguen siendo de aplicación el Reglamento 44/2001.

3. Ámbito de aplicación material

5. En cuanto al ámbito de aplicación material del RB I-bis es importante señalar que el mismo va a ser aplicable a aquellos litigios que cumplan dos condiciones, por un lado que sean **litigios internacionales**, **y** por otro lado, que la materia objeto del litigio sea una **materia civil o mercantil** (art. 1.1).

6. En el texto del RB I-bis no se puede leer de manera literal que su ámbito de aplicación material sean los **litigios internacionales**, sin embargo, dicho ámbito de aplicación se deduce del texto del mismo y sobre todo, porque el art. 81 TFUE (antiguo art. 65 TCE) hace referencia a las medidas en el ámbito de la cooperación judicial en materia civil con repercusión transfronteriza (Considerando (5)).

La **tesis del elemento extranjero** es la que debe seguirse para determinar cuándo un litigio derivado de un contrato es internacional. Solamente aclarar que el RB I-bis se va a aplicar independientemente de cuál sea el elemento de extranjería que se cumpla en el supuesto, y aunque las partes en conflicto posean la misma nacionalidad o tengan su domicilio en el mismo Estado (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ). Esta es la tesis que sigue el TJUE y gran parte de la doctrina (STJUE 17 noviembre 2011, *Hypoteční banka, a.s. c. Udo Mike Lindner*, C-327/10, Rec. 2011, p. I-00000, apartados 29-33).

7. El RB I-bis no recurre a una definición material de lo que debe entenderse por **materia civil y mercantil**, ni tampoco se remite a la Ley de un Estado miembro -ni a la Ley sustantiva, ni a la norma de Derecho Internacional Privado- (STJCE 14 octubre 1976, *LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co. KG c. Eurocontrol*), C-29/76, Rec. 1976, p. 01541, apartado 3; STJCE 28 abril 2009, (*Meletis Apostolides c. David Charles Orams y Linda Elizabeth Orams*, C-420/07, Rec. 2009, p. I-03571, apartado 41). Pero sí que realiza una **exclusión explícita** de determinadas materias, bien porque son materias de Derecho Público, es el caso de **los litigios fiscales** o bien porque se trata de materias civiles y mercantiles que están reguladas por normas jurídicas específicas, como es el caso del **arbitraje**, ya regulado por varios Convenios internacionales (arts. 1.1 y 1.2).

Ante el silencio del RB I-bis, el TJUE ha intentado esclarecer el concepto de materia civil y mercantil, a raíz de las cuestiones prejudiciales que se han planteado con respecto a esta cuestión. Por lo tanto, se puede afirmar que el RB I-bis se va a aplicar a los litigios que surjan en el marco de los negocios internacionales (*International Business*), como es el caso de los contratos internacionales (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ).

4. Ámbito de aplicación personal

8. En cuanto al ámbito de aplicación personal, el RB I-bis se va a aplicar íntegramente a los litigios derivados de los contratos internacionales que estén totalmente conectados con la Unión Europea. El legislador europeo considera que estos litigios están plenamente conectados con la Unión Europea cuando el **domicilio del demandado esté localizado en un Estado miembro**, no pudiéndose aplicar en estos casos ninguna normativa nacional de ningún Estado miembro (Considerandos (5.1) y (5.2)).

9. Por otra parte, el RB I-bis no se va a aplicar cuando nos encontremos ante litigios derivados de los contratos internacionales en los que el domicilio del demandado no esté en un Estado miembro del RB I-bis, es decir, cuando el domicilio del demandado se halle en un tercer Estado. En estos casos, el legislador europeo considera que el litigio no está plenamente conectado con la Unión Europea, por lo que deben aplicarse las normas subsidiarias del país ante cuyos tribunales se ejercita la acción para determinar si tales tribunales poseen competencia judicial internacional para conocer del litigio (art. 6.1). Sin embargo, existen excepciones a la no aplicación del RB I-bis en los casos en los que el demandado no está domiciliado en un Estado miembro, que se producen cuando el litigio posee una fuerte conexión con la Unión Europea, *ad. ex*, en el caso de que las partes hayan pactado litigar ante los tribunales de un Estado miembro. Evidentemente todos los foros del RB I-bis no quedan operativos cuando el domicilio del demandado no está en un Estado miembro, sino que son de aplicación los foros recogidos en el art. 24, de competencias exclusivas, y en los arts. 25 y 26, de sumisión expresa y tácita, respectivamente. Tiene su lógica que estos foros citados del RB I-bis sean de aplicación porque si se cumplen estamos ante casos de *litigios semiconectados* con la Unión Europea.

10. Además de las **excepciones de los arts. 24, 25 y 26 del RB I-bis** en las que no es necesario que el demandado esté domiciliado en un Estado miembro para su aplicación, existen otras excepciones destinadas a la protección de la parte débil en un contrato: se trata de los contratos de consumidores y de trabajadores (**arts. 18.1 y 21.2**). Estos demandantes privilegiados pueden acudir a los foros de competencia judicial internacional del RB I-bis contra demandados domiciliados en terceros Estados.

Por último, en cuanto a las **medidas provisionales o cautelares** a adoptar en el caso de un litigio como consecuencia de un contrato internacional, el domicilio de las partes carece de importancia, siempre que dichas medidas estén previstas por las normas de producción interna del Estado miembro que les atribuyen la competencia (art. 35).

IMPORTANTE: En consecuencia, con respecto al ámbito de aplicación personal, se podría señalar que el RB I-bis tiene carácter *erga omnes*, porque el domicilio del demandado, además de ser el foro general del RB I-bis (art. 4), se exige únicamente para los foros especiales, siempre que el demandado esté domiciliado en un Estado miembro distinto al del Estado cuyos tribunales fuesen los indicados para conocer por el foro especial (art. 7). Pero en cualquier caso, todo esto se recoge en los preceptos que recogen los foros del RB I-bis, por lo que podría afirmarse que dicho instrumento internacional es *erga omnes*.

III. FOROS DE COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL

11. El RB I-bis contiene una serie de foros que pueden agruparse de la siguiente manera:

• Foros previstos para las materias objeto de competencias exclusivas, recogidas en el art. 24.

• Foro de la sumisión expresa o tácita de las partes al tribunal, en virtud de los arts. 25 y 26.

• Foro del domicilio del demandado en el Estado miembro al que pertenece el tribunal, según el art. 4.

• Foros especiales por razón de la materia, establecidos en el art. 7.

12. Puesto que el RB I-bis puede otorgar competencia judicial internacional a tribunales de Estados miembros diferentes, el mismo RB I-bis establece **una jerarquización de estas competencias**, de tal manera que unos foros prevalecen sobre otros.

Los foros previstos para las competencias exclusivas prevalecen sobre los demás, sin embargo, su aplicación va a estar limitada a determinados tipos de contratos, como se verá a continuación.

En cuanto a la sumisión expresa o tácita de las partes a un tribunal, este foro prevalece sobre el foro del domicilio del demandado y sobre los foros especiales por razón de la materia. Además, la sumisión tácita posterior prevalece sobre la sumisión expresa anterior.

Y, por último, el foro especial en materia de contratos –así como el resto de foros especiales por razón de la materia- y el foro del domicilio del demandado son alternativos, por lo que, ante un litigio derivado de un contrato internacional, el demandante puede accionar ante cualquiera de estos dos foros, siempre y cuando atribuyan competencia a Estados miembros distintos.

1. Foros exclusivos (art. 24 RB I-bis)

13. Si el tipo de contrato se encuentra dentro de las materias enumeradas en dicho precepto, serán competentes de forma exclusiva los órganos jurisdiccionales del Estado miembro al que se refiere el art. 24 del RB I-bis.

De las materias objeto de foros exclusivos, se deben destacar **los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles**, en cuyo caso serán competentes, al igual que en el caso de los derechos reales inmobiliarios, los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que el inmueble esté situado. Sin embargo, si los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles se celebran para un uso particular durante un plazo máximo de seis meses consecutivos, el arrendatario es una persona física, y el propietario y el arrendatario están domiciliados en el mismo Estado miembro, entonces serán también competentes los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que el demandado esté domiciliado.

14. Entre el resto de materias objeto de foros exclusivos no se encuentran otros tipos de contratos, por lo que no se van a señalar todas, pero por citar alguna mencionar que en materia de validez, nulidad o disolución de sociedades y personas jurídicas, así como en materia de validez de las decisiones de sus órganos, serán competentes los

órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que la sociedad o persona jurídica está domiciliada.

2. Foro de la sumisión expresa (art. 25 RB I-bis)

15. El acuerdo de sumisión a determinados tribunales de las partes que firman cualquier contrato internacional, implica que éstas están eligiendo el órgano jurisdiccional que será competente para conocer de los litigios que pudieran surgir como consecuencia de las obligaciones asumidas por ellas en el contrato.

Las partes pueden realizar un acuerdo expreso, recogido en el art. 25 del RB I-bis, o un acuerdo tácito, que consiste en ciertas prácticas que reflejan la voluntad de las partes de someterse a los tribunales de un país, definido en el art. 26.

Sin embargo, cualquier cláusula de elección de tribunal inserta en un contrato no es válida bajo el RB I-bis, sino que ésta debe cumplir una serie de requisitos. Por lo tanto, se van a señalar las condiciones para que los pactos de sumisión expresa sean válidos, para estudiar a continuación, tanto la validez material como la validez formal de dichas cláusulas.

A. Requisitos para la validez de la sumisión expresa

16. El art. 25 del RB I-bis exige que se cumplan una serie de condiciones para que el acuerdo de sumisión sea válido (U. MAGNUS).

Una de ellas es que debe haber un auténtico acuerdo de sumisión, o lo que es lo mismo, un acuerdo atributivo de competencia, lo cual quiere decir que el acuerdo entre las partes refleje su voluntad de que la controversia se decida por un concreto tribunal de un Estado miembro (STJCE 10 marzo 1992, *Powell Duffryn plc c. Wolfgang Petereit*, C-214/89, Rec. 1992, p. I-01745, apartados 6-21).

Además, ese acuerdo de sumisión expresa debe estar conectado con una concreta o particular relación jurídica.

Otra condición es que el tribunal o los tribunales elegidos por el acuerdo de sumisión atribuyan la competencia a un Estado miembro del RB I-bis.

Y por último, que el acuerdo de sumisión no sea contrario a los arts. 15, 19 y 23 del RB I-bis -que recogen disposiciones en materia de contratos seguros, de contratos de consumidores y de contratos de trabajo, respectivamente-; pero además, no excluya la competencia de los tribunales exclusivamente competentes en virtud del art. 24 del RB I-bis.

a) Acuerdo interpartes

17. Como ya se ha mencionado, en primer lugar, para que el acuerdo de elección de un concreto tribunal de un Estado miembro sea válido, éste tiene que haber sido convenido por ambas partes (U. MAGNUS). Este acuerdo interpartes es el elemento central para la validez de las cláusulas de elección del tribunal.

Es más, el TJUE ha establecido en varias ocasiones que el principal objetivo del art. 25 RB I-bis, no sólo es dar a las partes la libertad y la autonomía de la voluntad para decidir el tribunal competente en caso de litigio, sino que su fin también es asegurar que el acuerdo de jurisdicción sea consecuencia del consenso de las partes, que debe quedar demostrado de manera clara y precisa (STJCE 14 diciembre 1976, *Galeries Segoura SPRL c. Société Rahim Bonakdarian*, 25/76, Rec. 1976, p. 01851, apartado 6).

Por lo tanto, las cláusulas atributivas de competencia sólo serán válidas si éstas cumplen tanto los requisitos formales como los materiales, establecidos por el art. 25 del RB I-bis (U. MAGNUS).

b) Sumisión que afecte a litigios concretos

18. Además, para que el acuerdo atributivo de competencia sea válido, debe referirse a litigios concretos nacidos o que pudieran nacer como consecuencia de una determinada relación jurídica (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ). Con este requisito se pretende evitar que cualquiera de las partes contratantes resulte sorprendida por la atribución a un foro determinado, de todas las controversias que puedan concurrir en las relaciones que mantiene con la otra parte contratante, y que puedan derivar de relaciones distintas de aquéllas de las cuales surgió el acuerdo sobre la atribución de competencia (STJCE 10 marzo 1992, *Powell Duffryn plc c. Wolfgang Petereit,* C-214/89, *Rec.* 1992, p. I-01745, apartado 31). Así pues, las partes no tienen en cuenta el acuerdo de sumisión expresa en aquellos casos en que la disputa está desconectada de la relación jurídica (U. MAGNUS).

Sin embargo, cuando existe una disputa entre las partes sobre todo en materia de contratos, es difícil determinar hasta dónde extender la cláusula o cláusulas de elección de foro. Sin duda, la cláusula cubrirá las reclamaciones por daños y reclamaciones contractuales concurrentes, así como las disputas sobre la validez del contrato subyacente (U. MAGNUS).

Pero son nulas la cláusulas de sumisión expresa pactadas en relación a toda controversia, presente y/o futura, que pueda nacer entre varias partes, conocidas como "*cláusulas escoba*" ("*clauses balai*") o también llamadas "*cláusulas recogetodo*" ("*catch all-clause*") (STJCE 10 marzo 1992, *Powell Duffryn plc c. Wolfgang Petereit*, C-214/89, *Rec.* 1992, p. I-01745, apartados 6-21).

Por otro lado, las cláusulas de sumisión pueden afectar a litigios pasados, presentes y futuros, pudiendo plantear algún problema el hecho de que pueda afectar a disputas pasadas (U. MAGNUS).

c) Elección de los tribunales de un Estado miembro

19. Por otro lado, para que el pacto de sumisión sea válido debe atribuir la competencia a los tribunales de uno o varios Estados miembros del RB I-bis (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ).

El tribunal, expresamente designado por las partes, debe ser un tribunal de un Estado parte del RB I-bis cuyos jueces carecían, según los foros recogidos en el citado Reglamento de competencia judicial internacional (U. MAGNUS). Esto quiere decir que la sumisión expresa sirve para hacer competentes a jueces que no disponían, según otros criterios del RB I-bis, de competencia judicial internacional (***prorrogatio fori***). *Ad. ex.*, en el caso de un litigio derivado del contrato de compraventa de disfraces señalado en el primer vídeo, en el que el demandante tiene su domicilio en España y el demandado tiene su domicilio Francia, los tribunales franceses son competentes por el art. 4 del RB I-bis, así que un pacto de sumisión expresa en favor de los tribunales de París no quedaría en principio regulado por el art. 25 del RB I-bis, ni surtiría efectos según dicho precepto (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ). Sin embargo, cuando

se realiza un pacto de sumisión expresa en favor de los tribunales de París dentro del contrato de compraventa internacional de disfraces, las partes no tienen por qué saber que cuando se plantee el litigio van a ser competentes los tribunales franceses, porque el demandado tiene su domicilio en Francia; con lo cual las partes se encuentran con que su pacto de sumisión expresa a favor de los tribunales de París no es válido en virtud del art. 25 del Reglamento 1215/2012, que se ha quedado en papel mojado. En cuyo caso, al ser competentes los tribunales franceses por el art. 4 del RB I-bis, serán las normas procesales francesas las que determinen el concreto tribunal competente.

Sin embargo, esta solución es objeto de controversia, porque hay opiniones que señalan que dado que el foro del domicilio del demandado no atribuye competencia exclusiva, las cláusula de sumisión expresa a favor de los tribunales de París sí sería válida ya que atribuye competencia a los tribunales de un Estado miembro que no tenían competencia exclusiva por los foros del RB I-bis (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ).

20. En este sentido, las partes pueden realizar una **sumisión con carácter exclusivo o una sumisión opcional**. Tal y como se deduce de la redacción del art. 25 del RB I-bis, salvo pacto en contrario, la sumisión tiene carácter exclusivo, es decir, que se realiza a favor del tribunal o tribunales designados, con el objetivo de excluir la competencia de otros tribunales que serían competentes según el RB I-bis, si no existiese ese acuerdo de sumisión.

Sin embargo, también es posible una sumisión opcional, mediante la cual se establece la posibilidad de acudir ante determinados tribunales, sin que se impida a la partes accionar ante otros tribunales en virtud del resto de los foros previstos en el RB I-bis.

d) El pacto de sumisión no puede ser contrario al art. 24 o a los arts. 15, 19 y 23 del RB I-bis

21. Por último, el acuerdo de sumisión no puede ser por un lado, contrario a las normas protectoras de jurisdicción de los arts. 15 (en materia de seguros), 19 (sobre contratos celebrados por consumidores) y 23 (sobre contratos individuales de trabajo) del RB I-bis; y por otro lado, no puede excluir la competencia de los tribunales exclusivamente competentes en virtud del art. 24 del RB I-bis.

Los acuerdos de jurisdicción que sean válidos bajo los arts. 25.1 y 25.2 pueden no tener en cuenta las normas protectoras y exclusivas de la jurisdicción de un Estado miembro previstas en los arts. 15, 19, 23 y 24, en cuyo caso no surtirán efecto legal y los tribunales elegidos no podrán declararse competentes.

B. Validez material del pacto de sumisión

22. Con respecto a la validez material del acuerdo de elección de un tribunal, conviene recordar que el consentimiento material implica que las partes deben acordar de manera implícita que litigarán ante un tribunal o tribunales concretos. Como el TJUE repite en diversas ocasiones, el consenso de las partes es indispensable, desde el punto de vista de que es uno de los medios de saber si las partes han elegido independiente y libremente el tribunal ante el que litigar.

Aunque de la redacción del art. 25 no se puede deducir, está ampliamente aceptado que el requisito básico para saber si existe consenso entre las partes, se puede determinar a través de una interpretación autónoma del art. 25. La condición fundamental es que la intención de las partes sea la misma en relación con la elección de un tribunal o tribunales (*consensus ad idem*) y que dicho acuerdo esté de alguna forma expresado (STJCE 14 diciembre 1976, *Galeries Segoura SPRL c. Société Rahim Bonakdarian,* 25/76, *Rec.* 1976, p. 01851, apartado 6). En la medida en que se respeten los requisitos de forma será en cierto modo evidente el consentimiento material, por lo que observando su cumplimiento hasta cierto punto puede deducirse que existe consentimiento.

23. Ahora bien, la interpretación autónoma del art. 25 del RB I-bis con respecto al consentimiento material parece estar muy limitada, puesto que en dicho precepto no se indica nada por ejemplo sobre los vicios en el consentimiento. Por esta razón, a diferencia de lo que sucedía con el art. 23 del Reglamento 44/2001, el art. 25 del RB I-bis ha añadido que **el acuerdo atributivo de competencia no puede ser nulo de pleno derecho** en lo que respecta a la validez material.

En consecuencia, como las cuestiones relacionadas con la validez material de la sumisión expresa no puedan ser determinadas conforme a una interpretación autónoma del art. 25 del RB I-bis, éstas quedarán reguladas por la norma de conflicto del Estado cuyo tribunal ha sido elegido, que podrá declarar nulo de pleno derecho el acuerdo. Lo cual en el caso de España nos llevará a la *lex contractus*, salvo para aquellas cuestiones preliminares que tengan que acordarse separadamente, como la **capacidad de las partes**, donde será la respectiva norma de conflicto del Estado del foro la que regulará la cuestión (**art. 9.1 C.C. en Derecho español**).

24. Por último, el **acuerdo de sumisión constituye un acuerdo separado del contrato** en el que se inserta, y así lo refleja el art. 25.5 del RB I-bis. Y como la cláusula de sumisión constituye un contrato en sí mismo, una cláusula de jurisdicción que es válida bajo el art. 25 del RB I-bis, sigue siendo válida aunque el contrato principal no sea válido formalmente.

C. Validez formal del pacto de sumisión

25. En cuanto a los requisitos para la validez formal del acuerdo expreso de sumisión, se está de acuerdo en que el art. 25 establece las condiciones que debe cumplir dicho pacto y excluye que se tenga que acudir al correspondiente derecho sustantivo. Por eso, dichos requisitos son considerados **requisitos de forma *ad solemnitatem***, de tal manera que si tales condiciones no se cumplen, la sumisión es nula de pleno derecho. Y *a sensu contrario*, si se verifican los requisitos de forma recogidos en el art. 25.1 del RB I-bis, el pacto de sumisión es formalmente válido, sin que se pueda exigir el cumplimiento de otros requisitos de forma contemplados en la legislación procesal del Estado miembro cuyos tribunales conocen del asunto (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ).

26. El art. 25 del RB I-bis establece cinco formas alternativas que debe cumplir el acuerdo de sumisión para que éste sea válido: por escrito, o verbalmente con confirmación escrita, o en una forma que se ajuste a los hábitos que las partes tuvieran establecidas entre ellas o en el comercio internacional, en una forma conforme a los usos que las partes conocieran o debieran conocer y que, en dicho comercio, fuesen

ampliamente conocidos y regularmente observados por las partes en los contratos del mismo tipo en el sector del comercio considerado. Se considera también válido en cuanto a forma escrita cualquier acuerdo realizado a través de medios electrónicos, siempre que proporcione un registro duradero del acuerdo.

3. Foro de la sumisión tácita (art. 26 RB I-bis)

27. Los partes que firman un contrato internacional y que entran en una disputa respecto del mismo, también pueden acudir a la sumisión tácita para resolver dichas controversias.

La sumisión tácita es un acuerdo entre las partes de una relación jurídica, que determina el tribunal internacionalmente competente para decidir sobre una controversia surgida entre las partes. **Este acuerdo es implícito**, lo cual quiere decir que no existe previamente un acuerdo, ni en forma oral, ni escrita, y siempre tiene lugar ante un tribunal durante el proceso. La sumisión tácita existe cuando el demandante presenta una demanda y el demandado comparece ante ese tribunal, siempre que tal comparecencia no tenga por objeto impugnar la competencia judicial internacional, tal y como establece el art. 26 del RB I-bis. Si el demandado impugna la competencia judicial internacional y, hace valer, también, una defensa subsidiaria sobre el fondo o una demanda reconvencional subsidiaria, entonces no existe sumisión tácita (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ).

28. **La sumisión tácita posterior prevalece sobre la sumisión expresa anterior**. El pacto de elección de tribunal se puede modificar de la misma forma que las partes en un contrato internacional pueden modificar sus cláusulas de elección de ley. El TJUE ha apoyado este punto de vista (STJCE 24 junio 1981, *Elefanten Schuch GmbH c. Pierre Jacqmain,* 150/80, *Rec.*1981, p. 01671).

4. Foro del domicilio del demandado (art. 4 RB I-bis)

29. El art. 4 del RB I-bis contiene una regla general de competencia judicial internacional. A tenor de este foro, el demandando que tenga su domicilio en un Estado miembro, cualquiera que sea su nacionalidad, será demandado ante el tribunal de ese Estado miembro, si se produce un litigio derivado de un contrato internacional. Este foro responde a la clásica regla de origen medieval ***actor sequitur fórum rei***, de acuerdo con la cual el demandante tiene que demandar al demandado ante los tribunales del domicilio de éste último, por ser el "juez natural" del demandado (STJCE 13 julio 2000, *Group Josi Reinsurance Company SA c. Universal General Insurance Company UGIC*, C-412/88, *Rec.* 2000, p. I-05925, apartado 35). El art. 4 puede ser visto como la piedra angular del régimen jurisdiccional del RB I-bis (P. VLAS).

30. El art. 4 del RB I-bis contiene una **regla de competencia judicial internacional**. Esto quiere decir que no es una norma de competencia territorial. Por lo tanto, serán las normas de Derecho procesal del Estado en cuestión, las que determinarán el concreto órgano jurisdiccional competente (P. VLAS; A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ).

31. La **noción de domicilio** para las disposiciones del RB I-bis viene recogido en el art. 62 para las personas físicas y en el art. 63 para las personas jurídicas.

El art. 62 del RB I-bis proporciona una norma de conflicto para determinar cuándo una parte está domiciliada en el Estado miembro del país. Así, en virtud de dicho art. 62 del RB I-bis, para determinar si un parte, **persona física**, está domiciliada en el Estado miembro cuyos **tribunales conocen del asunto**, éstos **aplicarán su ley interna**. Pero si los tribunales de ese Estado miembro deciden que esa persona física está domiciliada en otro Estado miembro, será la Ley de dicho Estado miembro la que sería aplicada para determinar si está domiciliada en ese otro Estado miembro, en virtud del art. 62.2.

En cuanto a las **personas jurídicas**, el art. 63 contiene una definición material de domicilio. De conformidad con el art. 63 del RB I-bis se considera que una sociedad o persona jurídica está domiciliada, en **el lugar donde se encuentre su sede estatutaria, su administración central o su centro de actividad principal**. Al utilizar un criterio de triple domicilio de la persona jurídica, aumentan las posibilidades de demandar a una empresa en virtud del art. 4 del RB I-bis, así que los tribunales de varios Estados miembros pueden ser competentes (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ).

5. Foro especial en materia contractual (art. 7.1 RB I-bis)

32. En general, los foros especiales por razón de la materia son foros de ataque. Aunque dichos foros están recogidos en los arts. 7 a 23 del RB I-bis, sólo se va a estudiar el foro especial en materia de contratos, recogido en el art. 7.1 del RB I-bis.

Los foros especiales son alternativos al foro del domicilio del demandado. Si no existe acuerdo de sumisión, el demandante puede elegir entre accionar contra el demandado en el Estado miembro en el que esté domiciliado, en virtud del art. 4 del RB I-bis; o bien ante los tribunales del Estado miembro a los que remiten los foros especiales por razón de la materia, en virtud de los arts. 7 a 23 del RB I-bis. Estos foros son considerados foros de ataque porque otorgan al demandante la opción de acudir a los tribunales de otro Estado miembro distinto al del domicilio del demandado para interponer la demanda.

Los foros especiales se puede decir que son foros con doble valencia. Los foros especiales designan el concreto órgano jurisdiccional competente, por lo que **son foros de competencia judicial internacional y foros de competencia territorial**.

33. Dicho art. 7.1 del RB I-bis contiene varios párrafos. El primero de ellos establece que las personas (físicas o jurídicas) podrán ser demandadas ante el **tribunal de un Estado miembro distinto al de su domicilio**, en materia contractual, siempre que este tribunal sea **el del lugar de cumplimiento de la obligación que sirve de base a la demanda, en virtud del art. 7.1.a)** del RB I-bis. Pero como este precepto plantea el problema de determinar la obligación que sirve de base a la demanda, se ha añadido otro precepto.

Por lo tanto, para los dos tipos de contratos particularmente frecuentes, que son la **compraventa de mercaderías y la prestación de servicios**, el legislador europeo ha determinado que **la obligación que sirve de base a la demanda debe ser la obligación característica del contrato**, independientemente de cuál sea el objeto del litigio y siempre que no se pacte nada en contrario. Por lo tanto, **el lugar de ejecución de esta obligación característica**, **la entrega de la mercancía o la prestación del servicio**, ya se trate de un contrato de compraventa o de prestación de servicios respectivamente, es el que determina la competencia, tal y como se recoge en el **art. 7.1.b)** del RB I-bis.

34. En conclusión, en el caso de un litigio derivado de un contrato de internacional de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios, para determinar el tribunal competente, por el foro especial, habría que localizar el lugar del Estado miembro en el que haya sido o debiera ser entregada la mercancía o realizado el servicio; el cual, en principio, debería haber sido pactado en el contrato, tal y como establece el art. 7.1.b) del RB I-bis. Sin embargo, existen sentencias donde a pesar de no haberse pactado el lugar de entrega o de prestación del servicio en el contrato de compraventa o de prestación de servicios respectivamente, se ha aplicado el precepto 7.1.b) (STJCE 25 febrero 2010, *Car Trim GmbH c. KeySafety Systems Srl*, C-381/08, *Rec.* 2010, p. I-01255, apartado 55; STJCE 9 junio 2011, *Electrosteel Europe SA c. Edil Centro SpA*, C-87/10, *Rec.* 2010, p. I-00000, apartado 16).

Si no fuese de aplicación dicho precepto porque no se tratase de un contrato de compraventa o de prestación de servicios, porque el lugar de entrega o de prestación de servicios no estuviese en un Estado miembro, porque no se hubiese pactado en el contrato, o porque se hubiese pactado en contrario; entonces se acudirá al lugar de cumplimiento de la obligación litigiosa presuntamente incumplida del contrato internacional, para determinar el tribunal competente, en virtud del art. 7.1.a) del RB I-bis.

35. Ahora bien para concretar el lugar de cumplimiento de la obligación litigiosa incumplida, la jurisprudencia del TJUE ha seguido la senda ya empezada por la sentencia del caso *Tessili*, en la que se establece que se debe acudir a la Ley aplicable al contrato (*Lex contractus*), la cual, se determinará con arreglo a las normas de conflicto del país cuyos tribunales conocen del asunto (STJCE 6 octubre 1976, *Industrie Tessili Italiana Como c. Dunlop AG*, 12/76, *Rec.* 1976, p. 01473).

Por otro lado, el TJCE en la sentencia *Custom Made Commercial Ltd c. Stawa Metallbau GmbH* estableció que el art. 5.1 del Convenio de Bruselas de 1968 (actual art. 7.1.b) del RB I-bis), entonces en vigor, debe interpretarse en el sentido de que el lugar de cumplimiento de la obligación litigiosa incumplida será determinada conforme al Derecho material por el que se rige la obligación controvertida, según las normas de conflicto del tribunal que conozca del litigio, aun cuando estas normas remitan a determinadas normativas legales uniformes (STJCE 29 junio 1994, *Custom Made Commercial Ltd c. Stawa Metallbau GmbH*, C-288/92, *Rec.* 1994, p. 02913, apartados 27-30).

Sin embargo, existen autores que consideran que de la anterior sentencia no se puede deducir que sea obligatorio, en todos los casos, acudir a normas de conflictos de leyes, incluso, cuando se trata de situaciones en las que se aplica un convenio internacional porque se cumplen las condiciones para su aplicabilidad. En su opinión, cuando una materia está regulada por un convenio de derecho material uniforme y por normas de conflictos de leyes, prevalece la norma material uniforme y sólo se debe acudir a las normas que resuelven conflictos de leyes, cuando no existe norma material específica (J.–P. BERAUDO/ M.–J. BERAUDO).

36. Por último, en el caso de que los lugares de ejecución fuesen múltiples o muy numerosos, el art. 7 del RB I-bis por completo quedaría desactivado y sólo habría posibilidad de acudir al foro del domicilio del demandado, en virtud del art. 4 del RB I-bis. Esto es como consecuencia de que dicho precepto no llevaría a un único tribunal competente, sino que conduciría a hacer competentes a numerosos tribunales distintos, con lo que las partes no podrían prever fácilmente ante qué tribunal pueden demandar o ser demandados (STJCE 19 febrero 2002, *Besix SA c. Wasserreinigungsbau Alfred*

Kretzschmar GmbH & Co. KG (WABAG) y Planungs- und Forschungsgesellschaft Dipl. Ing. W. Kretzschmar GmbH & KG (Plafog), C-256/00, *Rec.* 2002, p. I-01699, apartados 22, 26 y 34).

TABLA DE LOS FOROS DE COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL

Primer foro de CJI	**Foros exclusivos de (art. 24 RB I-bis)**
Segundo foro de CJI	**Sumisión expresa o tácita (arts. 25 o 26 RB I-bis)**
Tercer foro de CJI	**Domicilio del demandado en un Eº mº (art. 4 RB I-bis)**
Cuarto foro de CJI	**Foros especiales de CJI (arts. 7 a 23 RB I-bis):** **En materia contractual (art. 7.1 RB I-bis):**
7.1.b) Si se trata de un contrato de compraventa o prestación de servicio y se pacta lugar de entrega o prestación de servicio	**7.1.b) Tribunal competente será el del Eº mº donde hayan sido o deban ser entregadas las mercancías o prestados los servicios**
7.1.a) Para el resto de supuestos	**7.1.a) Tribunal competente será el de lugar donde se haya cumplido o deba cumplirse la obligación que sirve de base a la demanda, determinado de conformidad con la *Lex contractus***

REGLAMENTO EUROPEO SOBRE LEY APLICABLE A LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES

I. INTRODUCCIÓN

37. Una vez determinado el tribunal del Estado miembro competente por los foros del RB I-bis, se tiene que determinar la ley aplicable a los contratos internacionales. En cuyo caso, el instrumento internacional que regula la **ley aplicable** a dichos contratos internacionales en caso de litigio es el 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 (DO núm. L 177, 4 julio 2008; corrección de errores DO núm. L 309, 24 noviembre 2009, pp. 6-16), conocido como Reglamento Roma I y que será denominado en el presente trabajo como RR I.

La norma que vamos a explicar es el Reglamento 593/2008. Este texto normativo se puede consultar en el siguiente link:

http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:32008R0593&qid=1506419475928&from=ES

II. ÁMBITO DE APLICACIÓN

1. Ámbito de aplicación espacial

38. El RR I es de aplicación en el territorio de **los Estados miembros de la Unión Europea salvo Dinamarca**, en los términos que establece el art. 355 TFUE (antiguo art. 299 TCE). Así que los tribunales de dichos Estados están obligados a aplicar el RR I.

2. Ámbito de aplicación temporal

39. El RR I es de aplicación a los **contratos concluidos a partir de 17 de diciembre del 2009**, tal y como se establece en su art. 28, incluyendo los contratos celebrados el mismo día 17 de diciembre de 2009. Por lo tanto, el RR I es irretroactivo.

3. Ámbito de aplicación personal

40. El RR I es una norma de aplicación universal o lo que es lo mismo, es **"*erga omnes*"**, según el art. 2 del RR I. Por lo tanto, es totalmente irrelevante el domicilio, la residencia o la nacionalidad de las partes que firman el contrato de compraventa internacional de grandes aeronaves civiles, además de carecer de importancia cualquier otro aspecto relativo al contrato, como pueda ser el lugar de ejecución del contrato o el lugar de celebración del mismo.

El RR I también se va a aplicar aunque la ley designada por dicho instrumento internacional, para regular los contratos internacionales sea la Ley de un Estado no miembro del RR I.

4. Ámbito de aplicación material

41. Para determinar el ámbito de aplicación material del RR I se debe acudir al art. 1.1 del RR I, en virtud del cual dicho instrumento determinará la Ley aplicable a las obligaciones contractuales en **materia civil y mercantil**, pero únicamente en aquellos casos en que supongan **conflictos de leyes**.

42. La mayor parte de la doctrina entiende que se plantea un **conflicto de leyes**, cuando en una situación contractual existen elementos extranjeros que hacen que nos

tengamos que plantear qué Derecho estatal debe regular dicha situación, independientemente de cuáles sean esos elementos extranjeros. Esta corriente de pensamiento es conocida como la **"tesis del elemento extranjero"**. En consecuencia, el RR I se va a aplicar a las situaciones objetivamente internacionales.

Sin embargo, el RR I también se va aplicar en aquellos casos en los que la situación es interna porque todos los elementos de la misma están conectados con un solo Estado, pero la demanda se plantea ante los tribunales de un Estado distinto. Se trata de contratos objetivamente internos, pero subjetivamente internacionales, en los que el elemento extranjero viene determinado por los tribunales que conocen del asunto (E. CASTELLANOS RUIZ). No obstante, existe una norma antifraude que se abordará en la elección de ley, redactada precisamente para evitar el fraude de Ley internacional.

43. En cuanto a lo que debe entenderse por obligaciones contractuales **en materia civil y mercantil**, se debe realizar una interpretación autónoma, propia del RR I, para establecer qué se incluye dentro de dicha categoría contractual.

Se excluyen expresamente aquellas obligaciones contractuales que se deriven de **materias fiscales, aduaneras y administrativas** (art. 1). La razón de esta exclusión está en que el RR I sólo se aplica a las obligaciones que se derivan de contratos sujetos al Derecho Privado, es decir que vinculan a particulares y entes privados.

Por lo que respecta al **concepto de materia civil y mercantil ha de ser el mismo concepto que se sostiene en el RB I-bis**, puesto que si ambos instrumentos tienen el mismo ámbito de aplicación material, y uno regula la competencia judicial internacional y el otro la ley aplicable, el concepto debe ser el mismo para facilitar su aplicabilidad.

III. LEY APLICABLE A LOS CONTRATOS INTERNACIONALES

44. El RR I contempla una serie de **puntos de conexión en escalera o en cascada**, para determinar la ley aplicable a los contratos internacionales:

• En primer lugar, si las partes han acordado una Ley como reguladora del contrato, esa será la Ley que regirá el contrato, siempre y cuando la elección de Ley sea válida y se ajuste a los requisitos establecidos en el art. 3 del RR I.

• En segundo y último lugar, cuando las partes no hubieran pactado la ley aplicable al contrato o si no fuese válida la elección de ley pactada por las partes, se pasaría a los siguientes puntos de conexión, recogidos en el art. 4 del RR I.

1. Elección de ley (art. 3 RR I)

45. Por lo tanto, el primer punto de conexión a tener en cuenta es **la autonomía de la voluntad**. Después, en su defecto, se estará a las conexiones recogidas en el art. 4 del RR I.

Sin embargo, se van a explicar las condiciones que señala el art. 3 del RR I para que dicha elección de Ley inserta en un contrato internacional sea válida. Para a continuación, señalar las dos normas anti fraude con las que cuenta el RR I en lo que a la elección de ley se refiere (art. 3.3 y 3.4).

A. Condiciones para la validez en la elección de ley

46. Para que se válida la elección de ley realizada por las partes dentro de un contrato internacional, dicha elección deberá ser clara y cierta (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ). En efecto, tal y como establece el art. 3.1 del RR I, la elección de ley "deberá manifestarse expresamente o resultar de manera inequívoca de los términos del contrato o de las circunstancias del caso", por lo que la **elección expresa y elección tácita** de la ley aplicable son las dos únicas posibilidades que admite el art. 3.1 del RR I. En consecuencia, no es válida la llamada elección de Ley "presunta", es decir la Ley que las partes dentro de un contrato internacional hubieran elegido, ni tampoco la elección de Ley "hipotética", que es la Ley que habrían elegido determinados contratantes.

Pero además, para que la elección de ley sea válida es necesario no sólo que haya claridad en la elección de ley, sino que además la ley elegida debe ser una **ley estatal** y que dicho **pacto sea válido** (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ).

47. Pero para que el pacto de elección de ley dentro del contrato internacional sea válido, el RR I establece una serie de condiciones en cuanto a l**a existencia y validez del consentimiento**. Tal y como se refleja en la jurisprudencia existente, los aspectos relativos a los vicios que afectan al consentimiento, tales como dolo, error, violencia o intimidación no están regulados por el art. 3.1 del RR I (SAP Barcelona 15 junio 2005 (JUR\2005\176363)). Tales cuestiones **se regirán por le ley hipotéticamente elegida por las partes**, en virtud del art. 3.5 del RR I, que a su vez remite al art. 10 de dicho instrumento internacional.

48. En cuanto a las **condiciones de forma del pacto de elección de ley**, el RR I establece que la forma del pacto de elección de ley dentro del contrato internacional, debe ajustarse a las **Leyes designadas por el art. 11**.

Sin embargo, en opinión de algunos autores con los que parece lógico estar de acuerdo, esta disposición carece de sentido, en primer lugar, porque el mismo art. 3 del RR I ya establece ciertas condiciones formales, sobre todo de la elección implícita como forma de pacto de elección de ley; y en segundo lugar, porque las Leyes de los Estados no suelen establecer exigencias de forma respecto de los pactos de elección (M. VIRGOS SORIANO).

En cualquier caso, **la Ley designada por el art. 11 podrá exigir otros requisitos formales, pero no podrá exigir requisitos de forma que sean contradictorios con los contemplados en el art. 3 del RR I** (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ).

49. **El RR I no regula la capacidad de los contratantes** ni para celebrar el contrato internacional, ni para realizar el pacto de elección de ley dentro del mismo, tal y como se recoge el precepto 1.2.a) del RR I. Estas cuestiones son reguladas por las normas de conflicto del Estado cuyos tribunales conocen del asunto. *Ad. ex.* en Derecho internacional privado español, la capacidad está regulada por el art. 9.1 del Código Civil, que nos remite a la ley nacional de cada una de las partes, para determinar la capacidad respectiva de cada una de ellas, de concluir pactos de elección de ley en un contrato internacional.

50. En cuanto a las posibilidades de las partes en cuanto a la elección de ley, es posible el **fraccionamiento legal o "*dépeçage*"** parcial del contrato internacional, es

decir que los contratantes puedan elegir la ley aplicable únicamente a una parte del contrato, en virtud del art. 3.1 RR I.

Pero además, las partes pueden elegir la ley aplicable al contrato internacional **en cualquier momento**: en el mismo momento de la celebración, antes de la celebración, o bien, posteriormente a la celebración del contrato aunque cuenta con ciertas limitaciones señaladas el art. 3.2 del RR I.

B. Norma antifraude en la elección de ley

51. La elección de ley que realicen las partes dentro de un contrato internacional siempre que de compraventa será válida siempre que se cumplan los requisitos arriba relacionados, pero es fundamental que dicho contrato tenga un elemento extranjero, es decir que dicho contrato sea internacional (art. 1.1) (B. AUDIT).

Ahora bien, se plantea un problema cuando se trata de un contrato en el que todos los elementos del mismo están conectados con un solo Estado miembro y **el único elemento extranjero es la elección de la Ley** de otro Estado miembro distinto. En tales casos, el art. 3.3 del RR I contempla una **norma anti fraude**, en virtud de la cual, aunque la elección de ley es válida, los efectos de dicha elección de ley realizada por las partes serán limitados o recortados. De manera, que la elección de una Ley extranjera, no impedirá la aplicación de las disposiciones de la Ley de ese otro Estado con el que el contrato mantiene todas sus conexiones, que no puedan excluirse mediante acuerdo. Por lo tanto, se aplicarán al contrato internacional las **disposiciones imperativas del Derecho del país con el que el contrato está objetivamente vinculado** (P. LAGARDE).

52. Pero además, el RR I contempla otra norma anti fraude en relación con aquellos contratos internacionales que están vinculados exclusivamente con la Unión Europea, pero donde la ley elegida por las partes para regular dicho contrato es la ley de un tercer Estado. En estos casos, el art. 3.4 del RR I, de forma similar al art. 3.3 del RR I, pretende ser un mecanismo de **lucha contra el fraude de Ley al Derecho de la Unión Europea** (P. LAGARDE). Por esta razón, aunque la elección de ley de ese tercer Estado es válida, sus efectos están limitados y siguen siendo de aplicación las **disposiciones del Derecho de la Unión Europea** que no pueden excluirse mediante acuerdo de las partes.

2. Norma de conflicto subsidiaria (art. 4 RR I)

53. En el supuesto de que las partes no elijan la ley aplicable a su contrato, el Reglamento establece una serie de **puntos de conexión en cascada** para determinar la ley reguladora de su contrato (art. 4).

1º) Los 8 tipos de contratos (art. 4.1 RR I)

54. Si el contrato puede calificarse como uno de los ocho tipos de contratos que se enumeran en el art. 4.1 del RR I, el legislador señala directamente en ese artículo la Ley aplicable a cada uno de los ocho tipos de contratos (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ).

Determinados autores consideran que al elegir la ley aplicable al contrato de **manera rígida por "tipos contractuales"**, sin tener en cuenta las conexiones del contrato con los distintos países, se privilegia a una de las partes de forma caprichosa (L.-F. CARRILLO POZO).

55. A falta de una ley elegida por las partes en el **contrato de compraventa** internacional, según este artículo 4.1.a) del RR I, el contrato de compraventa es el primero de la lista de los ocho contratos y de él se desprende que: será la **ley de la residencia habitual del vendedor** o de la empresa vendedora la que regule el contrato de compraventa internacional.

A continuación, el art. 4.1.b) del RR I señala que para el **contrato de prestación de servicios** será la **ley de la residencia habitual del prestador del servicio**, ya sea un particular o una empresa, la que regule dicho contrato.

Estos dos tipos de contratos aparecen en primer lugar porque la mayoría de los contratos se pueden clasificar como contratos de compraventa o como contratos de prestación de servicios. Además, el **concepto de prestación de servicios** recogido en el RR I es bastante **amplio**, de manera que dentro de ellos se incluyen por ejemplo, los contratos de *leasing*, los contratos bancarios o los de garantía.

56. Después, les siguen el resto de tipos de contratos de los que vamos a mencionar brevemente los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles, pues sobre los mismos existen dos posibilidades en cuanto a la ley aplicable al contrato.

Así el art. 4.1.c) señala que los derechos reales o a los **contratos de arrendamiento de bienes inmuebles** estarán regulados por la **ley del Estado en que se encuentren ubicados** los bienes inmuebles.

Sin embargo, si el **contrato de arrendamiento del bien inmueble se celebra con fines de uso personal** 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 (4.1.d)).

57. Para el resto de contratos en la siguiente tabla se señala la **ley reguladora** para cada uno de **los tipos de contrato**:

TABLA DE LEY APLICABLE A LOS 8 TIPOS DE CONTRATOS

4.1.a) Contrato de compraventa de mercaderías	**Ley de la RH del vendedor**
4.1.b) Contrato de prestación de servicios	**Ley de la RH del prestador del servicio**
4.1.c) Derecho real o arrendamiento b. inmuebles	**Ley del lugar de situación b. inmueble**
4.1.d) Arrendamiento temporal b. inmuebles	**Ley de la RH del propietario**
4.1.e) Contrato de franquicia	**Ley de la RH del franquiciado**
4.1.f) Contrato de distribución	**Ley de la RH del distribuidor**
4.1.g) Contrato de venta mediante subasta	**Ley del lugar de realización subasta**
4.1.h) Contratos relativos a instrumentos financieros en mercados regulados	**Ley del Estado que regula dichos mercados**

58. ***Concepto de residencia habitual.***

59. Al respecto el art. 19.1 del RR I establece que la **residencia habitual** de las sociedades, asociaciones o **personas jurídicas** se localiza en el lugar de su **administración central.** La administración central de una sociedad es el lugar donde se

dirige realmente la sociedad, donde se toman las decisiones que afectan a la empresa como unidad económica (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ).

También es importante señalar que, cuando se trate de contratos que se celebren en el curso de las operaciones de una sucursal, agencia u otro establecimiento, se considerará residencia habitual el lugar en el que esté situado dicha sucursal, agencia u otro establecimiento, en virtud del art. 19.2 del RR I.

60. En cuanto a las **personas físicas** el art. 19.1 dispone que la residencia habitual de una persona física que esté ejerciendo su actividad profesional será el lugar del establecimiento principal de dicha persona.

Sin embargo, el art. 19 del RR I **no se señala nada** sobre cómo determinar la **residencia habitual de una persona** física que no ejerce una actividad profesional como tal. Esto ha sido interpretado de dos maneras: a) Como no se ha señalado nada al respecto, cada Estado miembro interpretará el concepto con arreglo a su Derecho nacional, que en el caso de España nos lleva a aplicar el art. 40 CC; b) O bien, el concepto de residencia habitual es un concepto autónomo, que deben determinar caso por caso los tribunales que apliquen el art. 19 RR I. Normalmente, la residencia habitual suele estar en el lugar donde radica el centro social de vida de la persona física, pero será el juez competente quien deba determinarlo y sobre todo, quien debe señalar los datos del caso concreto, que justifican esa residencia habitual (A.-L. CALVO CARAVACA/ J. CARRASCOSA GONZÁLEZ).

61. ***Contrato de compraventa internacional de mercancías: Relación del RR I con la Convención de Viena de 1980 sobre Compraventa Internacional de Mercaderías***

62. En el caso práctico del segundo vídeo se plantea la determinación de la ley aplicable a un contrato de compraventa. Pues bien, en relación con los contratos de compraventa internacional se plantea un problema, puesto que están regulados tanto por el RR I como por la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, hecha en Viena el 11 abril 1980 (BOE núm. 26, de 30 enero 1991; corrección de errores BOE núm. 282, de 22 noviembre 1996).

Mientras que la **Convención de Viena de 1980 es la norma material especial** más relevante en materia de **compraventa internacional de mercaderías**, el **RR I es el instrumento de "conflicto de Leyes"** más importante que regula la Ley aplicable a los contratos internacionales en general y por lo tanto, a los contratos de compraventa internacional de mercaderías.

63. Por lo tanto, a la vista de la dispersión normativa en la determinación de la Ley aplicable a los contratos de compraventa internacional de mercaderías, es necesario señalar que la Convención de Viena de 1980 al ser una norma material especial prevalece sobre el RR I, que es una norma de conflicto. Por lo tanto, las obligaciones del comprador, del vendedor, así como las acciones en caso de incumplimiento, estarán reguladas por los arts. 25 a 88 de la Convención de Viena de 1980. Mientras que las cuestiones no reguladas por la Convención de Viena 1980, será la Ley estatal designada por el RR I el que las regule, siendo éstas: la existencia o validez del contrato, o los temas procesales como la prueba o la prescripción.

2º) Si el contrato no fuera ninguno de los ocho tipos de contratos o si fuese una combinación de varios (art. 4.2 RR I)

64. Pero siguiendo con el supuesto de que no haya una elección de ley válida, si el contrato no fuera ninguno de los ocho tipos de contratos establecidos en el art. 4.1 del RR I o si el contrato fuese una combinación de alguno de estos ocho contratos típicos, el contrato se regirá por la **ley de la residencia habitual de la parte que debe llevar a cabo la prestación característica**, tal y como establece el art. 4.2 del RR I.

65. La prestación característica en los contratos sinalagmáticos que consisten en el intercambio simple de una cosa por dinero, la prestación característica es la **prestación no dineraria**.

Pero para el resto de casos, y especialmente en el caso de **contratos mixtos y complejos**, y contratos que suponen prestaciones de diversa naturaleza entre las partes, la prestación característica se determinará de conformidad con su **centro de gravedad** (Considerando (19)).

Entre los contratos que estarían bajo el paraguas del precepto del art. 4.2 nos encontramos con los siguientes tipos de contratos: de licencia de derechos de propiedad intelectual o industrial, de cesión de derechos y acciones, de producción de obra audiovisual o de alquiler de films.

3º) Si el contrato no fuese ninguno de los 8 contratos y tampoco tuviese prestación característica (art. 4.4 RR I)

66. No obstante, si el contrato no perteneciese a ninguno de los ocho tipos de contratos relacionados en el art. 4.1 del RR I, no pudiéndose aplicar este precepto, y además tampoco fuese posible precisar la ley de la residencia habitual del prestador característico, para poder determinar la ley aplicable en virtud del art. 4.2 del RR I; entonces la ley que regirá el contrato sería la **Ley del país con el que el contrato presente los vínculos más estrechos**, en virtud del art. 4.4 del RR I.

Entre los contratos regulados por el art. 4.4 del RR I estarían los contratos de permuta de mercancías, de intercambio de servicios o los contratos de edición.

4º) Cláusula de excepción (art. 4.3 RR I)

67. Por último, a pesar de lo dicho anteriormente y siempre que no se haya producido una elección de ley por las partes -puesto que la ley elegida prevalecería-, si del conjunto de circunstancias que rodean al contrato, se **desprende claramente** que el contrato presenta **vínculos manifiestamente más estrechos** con otro Estado distinto del señalado por los arts. 4.1 y 4.2 del RR I, en estas situaciones el contrato quedará regulado por la **Ley de este otro Estado**, en virtud del art. 4.3 del RR I.

Si bien esta cláusula es excepcional y sólo si el juez verifica las condiciones establecidas en la redacción del precepto va a aplicar una ley al contrato distinta a la designada por los arts. 4.1 y 4.2 del RR I. Aunque no se señala, la **carga de la prueba** parece lógico que sea a **instancia de parte**, así que la parte interesada deberá demostrar que el contrato presenta vínculos más estrechos con otro Estado. Pero en cualquier caso, el **juez deberá motivar el cambio de ley** aplicable al contrato, tras hacer un análisis de los contactos o conexiones de los elementos del contrato con los Estados en cuestión, conocido como "***Balancing Test***" (Considerandos (20) y (21).

Puesto que es necesario que se cumplan todos estos requisitos, dicha cláusula va a ser de escasa aplicación en la práctica (M.-J. CASTELLANOS RUIZ).

TABLA DE LOS PUNTOS DE CONEXIÓN DE LA LEY APLICABLE

1º) Autonomía voluntad	**Elección de ley válida de conformidad con art. 3 RR I**
2º) En defecto de elección de Ley, y si es uno de los 8 tipos de contratos	**Ley designada, en función del tipo de contrato, tal y como se recoge en las letras a) a h) del art 4.1 del RR I**
3º) En defecto del 1º) y 2º), porque no es uno de los 8 contratos o es una combinación de varios	**Ley de la RH (Administración Central) del prestador característico, en virtud del art. 4.2 del RR I**
4º) En defecto del 1º), 2º) y 3º)	**Ley del Estado con el que el contrato presente los vínculos más estrechos, de conformidad con el art. 4.4 del RR I**
5º) En defecto del 1º), e independientemente de la Ley designada por el 2º) y el 3º), se podrá acudir a la cláusula de excepción	**Ley del Estado con el que el contrato presente los vínculos más estrechos, de acuerdo con el art. 4.3 del RR I**

Autora: MARÍA JOSÉ CASTELLANOS RUIZ

uc3m | Universidad Carlos III de Madrid

CC BY NC SA