

**Derecho internacional privado.**

**Curso 2019-2020. Universidad Miguel Hernández**

**Profesores:**

**Dr. Alfonso Ortega Giménez**

**Dña. Lerdys S. Heredia Sánchez**

**Dra. Isabel Lorente Martínez**

## **LECCIÓN 18: OBLIGACIONES CONTRACTUALES.**

### PLANTEAMIENTO

El contrato es el principal instrumento jurídico de circulación de los valores patrimoniales y de la riqueza en el ámbito internacional. Así lo subrayan economistas y juristas. El contrato internacional mueve la Economía del planeta y permite la circulación eficiente de los recursos productivos. El contrato internacional es el vehículo jurídico más perfecto que se conoce para el cambio de cosas, derechos y servicios entre operadores económicos en el contexto en la economía de libre mercado internacional, como ha sido destacado.

### COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL

La competencia judicial internacional de los tribunales españoles en materia contractual se rige por distintos instrumentos legales. El más importante es el Reglamento Bruselas I-bis. A tenor de dicho Reglamento, los tribunales españoles son competentes, en materia contractual, en los siguientes casos.

1º) Cuando exista acuerdo de sumisión del asunto a su favor. La sumisión puede ser “expresa” (art. 25 RB I-bis), o puede ser tácita (art. 26 RB I-bis). El acuerdo de sumisión abarca sólo la relación a la que se refiere, no las relaciones accesorias a la anterior, como las derivadas de contratos accesorios.

2º) Cuando el demandado tuviere su domicilio en España (art. 4 RB I-bis).

3º) Cuando sea España el país en el que “hubiere sido o debiere ser cumplida la obligación que sirviere de base a la demanda” (art. 7.1 RB I-bis). El texto del art. 7.1 RB I-bis es, *mutatis mutandis*, idéntico al texto del art. 5.1 Conv. Lugano II de 30 octubre 2007.

El art. 7.1 RB I-bis contiene un foro especial “en materia contractual”, que ha generado una muy rica jurisprudencia por parte del TJCE y de los tribunales nacionales, así como una infinita serie de comentarios por parte de la doctrina.

La noción “materia contractual” es una noción autónoma y propia del Reglamento Bruselas I-bis: es una noción europea (STJCE 22 marzo 1983, *Peters*; STJCE 8 marzo 1988, *Arcado*; STJCE 27 septiembre 1988, *Kalfelis*; STJCE 17 junio 1992, *Handte*, FD 10; STJCE 27 octubre 1998, *Réunion*; STJCE 17 septiembre 2002, *Tacconi*; STJCE 1 octubre 2002, *Henkel*; STJCE 5 febrero 2004, *Frahuil*, FD 22; STJUE 14 marzo 2013,

as. C-19/11, *Česká spořitelna, a.s. vs. Gerald Feichter*, FD 45; STJUE 20 abril 2016, as. C-366/13, *Profit Investment SIM SpA*, FD 53). En consecuencia, para determinar si el objeto del litigio constituye una “materia contractual” no debe recurrirse al concepto que sobre tal noción se tenga en los Derechos nacionales de los Estados miembros. Se trata en definitiva, del acuerdo libremente asumido de una parte frente a la otra.

El art. 7.1 RB I-bis contiene un foro de competencia judicial internacional y de competencia territorial. El art. 7.1 RB I-bis designa directamente el concreto tribunal territorialmente competente.

El art. 7.1 RB I-bis sólo es aplicable cuando el demandado está domiciliado en un Estado miembro y cuando se le demanda ante un tribunal de un Estado miembro distinto a aquél en el que está domiciliado. Los foros especiales están diseñados para ampliar el círculo de Estados miembros donde el demandante puede presentar su demanda.

En relación con este contrato, la “obligación que sirve de base a la demanda” es la “entrega de las mercaderías”, en la compraventa internacional de mercaderías. El lugar de cumplimiento de la obligación de entrega de las mercaderías es el lugar del Estado miembro en el que, según lo pactado por las partes en el contrato, hubieren sido o debieren ser entregadas las mercaderías. En el marco del art. 7.1 RB I-bis, todas las demandas derivadas de un contrato de compraventa de mercaderías deben presentarse ante el tribunal correspondiente a dicho lugar, y no sólo las demandas derivadas de la entrega de la mercadería (STJCE 25 febrero 2010, as. C-381/08, *Car Trim GmbH vs. KeySafety Systems Srl*, FD 50). El lugar donde se debe realizar el pago de la compraventa es irrelevante a efectos del art. 7.1.b guión primero RB I-bis.

La “obligación que sirve de base a la demanda” es la “prestación del servicio”, en dichos contratos. El lugar de prestación de los servicios será el pactado por las partes en el contrato. En consecuencia, es competente para conocer de los litigios contractuales derivados de contratos de prestación de servicios, el tribunal de lugar del Estado miembro en el que se deben prestar los servicios (art. 7.1.b guión segundo RB I-bis). El lugar donde se debe realizar el pago es irrelevante a efectos del art. 7.1.b guión segundo RB I-bis.

En el caso de que no resulte aplicable el DIPr. de la UE ni tampoco ningún otro instrumento legal internacional, la competencia judicial internacional de los tribunales españoles en materia de contratos se regula por el art. 22 quinquies a) LOPJ (SAP Málaga 22 abril 2002). El precepto indica que los tribunales españoles serán competentes “*en materia de obligaciones contractuales cuando la obligación objeto de la demanda se haya cumplido o deba cumplirse en España*”. Este foro recogido en el art. 22 quinquies a) LOPJ ha sido tomado del art. 7.1.a) RB I-bis. Por ello debe ser interpretado en el mismo sentido: es conveniente realizar una interpretación europea de la norma española.

## LEY APLICABLE

Una adecuada regulación jurídica de los contratos internacionales exige respuestas seguras y previsibles. Los contratantes deben disponer de unas “reglas de

comportamiento contractual” cuya aplicación les comporte costes reducidos y que puedan conocer *ex ante* a través de normas de conflicto claras y precisas con el objetivo de calcular las consecuencias legales de sus comportamientos contractuales. En la actualidad, varias iniciativas coexisten con este fin: 1º) Iniciativas concertadas de los Estados; 2º) Iniciativas privadas protagonizadas por los participantes en el comercio internacional, tal como por ejemplo, la Nueva *Lex Mercatoria* constituye “una serie de usos y prácticas frecuentes en el comercio internacional y que los particulares asumen en sus relaciones con la *opinio juris* de su vinculación jurídica”. Las reglas que componen la “Nueva *Lex Mercatoria*” se contienen en Convenios internacionales, Leyes estatales, prácticas arbitrales, usos jurídicos comerciales, normativas elaboradas por asociaciones de comerciantes, etc. Pero el dato clave es el siguiente: todos estos materiales que forman la “Nueva *Lex Mercatoria*” han sido creados por los comerciantes para regular los contratos propios del comercio internacional.

La norma de producción europea más importante es el Reglamento Roma I. La Ley aplicable a los contratos internacionales celebrados después del 17 de diciembre de 2009 se determina, en DIPr. español, con arreglo al Reglamento 593/2008 de 17 junio 2008 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, conocido como “Reglamento Roma I” (arts. 28-29 RR-I). Este Reglamento constituye, en el momento presente, el centro del paisaje contractual europeo. Obliga y se aplica a todos los Estados miembros de la UE excepto Dinamarca.

Al tratarse de un Reglamento de la UE, el Reglamento Roma I constituye un texto con alcance general en todos los Estados miembros, es obligatorio en todos sus elementos y es directamente aplicable en cada Estado miembro (art. 288.II TFUE, antiguo art. 249.II TCE). Para su aplicación, Reglamento Roma I no debe ser alegado por las partes, pues *jura novit curia*.

La “aplicación universal” del Reglamento Roma I significa: 1º) Que el Reglamento Roma I se aplica con independencia de la residencia, domicilio o nacionalidad de las partes, y de cualquier otra circunstancia, como el lugar de ejecución del contrato, lugar de celebración del contrato, etc.; 2º) Que el Reglamento Roma I se aplica también con total independencia de cuál sea la Ley designada por dicho Reglamento. En efecto, el Reglamento se aplica aunque la Ley reguladora del contrato designada por dicho Reglamento no sea la Ley de un Estado miembro (art. 2 RR-I); 3º) Que cuando el contrato quede regulado por el Reglamento Roma I, las normas españolas de DIPr. de producción interna en materia de contratos internacionales no resultan aplicables.

El Reglamento Roma I se aplica en el entero territorio de los Estados miembros. En consecuencia, todos los tribunales y autoridades de los Estados miembros que desarrollan su actividad en tales Estados miembros están obligados a aplicar el Reglamento Roma I. La expresión “Estado miembro” cubre todos los Estados miembros de la UE salvo Dinamarca. Cada Estado miembro define, con arreglo a las reglas de Derecho internacional público, cuál es el “territorio” de tal Estado. Como antes se ha avanzado, y en lo relativo a los territorios en los que se aplica el Reglamento Roma I, debe tenerse presente el art. 355 TFUE (antiguo art. 299 TCE). Dicho precepto indica que los Reglamentos de la UE no son aplicables a ciertos espacios territoriales no europeos dependientes de Francia, Reino Unido, Países Bajos y Dinamarca.

El Reglamento Roma I se aplica para señalar la Ley aplicable a las “obligaciones contractuales” pero sólo “en los supuestos internacionales” o “situaciones que impliquen un conflicto de leyes” (art. 1.1 RR-I). Por tanto, se exigen dos requisitos: (a) Que se trate de “obligaciones contractuales en materia civil y mercantil”; (b) Que tales obligaciones contractuales se planteen en el contexto de “situaciones que impliquen un conflicto de leyes”.

El Reglamento Roma I emplea puntos de conexión en “cascada” o “escalera”. La Ley aplicable al contrato es la siguiente.

1º) En primer lugar, el contrato se rige por la “Ley elegida por las partes”, siempre que la elección de la Ley del contrato sea válida y se ajuste a los términos del art. 3 RR-I.

2º) A falta de una elección de Ley por los contratantes, o si tal elección no es válida, deben distinguirse varias situaciones.

(a) *Los ocho contratos*. Si el contrato puede calificarse como uno de los ocho tipos de contratos que se relacionan en el art. 4.1 RR-I, el legislador designa directamente la Ley aplicable al mismo.

(b) *Otros contratos con prestación característica*. Si el contrato no es encuadrable en uno de esos anteriores “ocho contratos típicos” o cuando el contrato sea una combinación de varios de esos ocho contratos, el contrato se regirá por la ley del país donde tenga su residencia habitual la parte que deba realizar la prestación característica del contrato (art. 4.2 RR-I).

(c) *Otros contratos sin prestación característica*. Los contratos no incluidos en la lista de ocho contratos del art. 4.1 RR-I y que también carecen de prestación característica (art. 4.2 RR-I), se regirán por la Ley del país con el que presenten los vínculos más estrechos (art. 4.4 RR-I).

(d) *Cláusula de excepción*. No obstante lo anterior, y siempre en defecto de elección de Ley por las partes, si del conjunto de circunstancias se desprende claramente que el contrato presenta vínculos manifiestamente más estrechos con otro país distinto del indicado en el art. 4.1 y 4.2 RR-I, entonces el contrato se regirá por la Ley de este otro país (art. 4.3 RR-I).

## AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD Y REGLAMENTO ROMA I

1º) El art. 3.1 RR-I indica con toda claridad que “*el contrato se rige por la Ley elegida por las partes*”. Ésta constituye la regla primera y principal así como “*el principio general*” recogido por el Reglamento Roma I para determinar la Ley estatal reguladora de los contratos internacionales (STJUE 18 octubre 2016, as. C-135/15, *Republik Griechenland vs. Grigorios Nikiforidis*, FD 42).

2º) En el Reglamento Roma I, el primer punto de conexión para determinar la *Lex Contractus* es, pues, la “autonomía de la voluntad conflictual” (art. 3.1 RR-I). La “autonomía de la voluntad conflictual” es el derecho subjetivo del que disponen los contratantes, consistente en poder elegir la Ley estatal que regula el contrato en el que son partes.

El punto de conexión “autonomía de la voluntad” presenta ventajas innegables que justifican su posición como primer criterio de determinación de la Ley reguladora de los contratos internacionales en el Reglamento Roma I.

1º) *Seguridad jurídica preventiva*. La elección de Ley del contrato por las partes fija de modo estable y previo el Derecho estatal que regula el contrato. De ese modo, las partes pueden adaptar sus comportamientos a dicha Ley. Incluso en el supuesto de que no surja nunca una controversia entre las partes, es útil para las mismas conocer cuál es la Ley que rige su contrato. De esta forma, los contratantes podrán cumplir con el contrato de un modo correcto, esto es, con pleno ajuste a Derecho. Por otro lado, las partes conocen *ex ante* que el contrato se rige por la Ley que ellas han elegido. No quedan sujetas a lo que pueda indicar un juez o un árbitro sobre cuál es la Ley aplicable al contrato, lo que podría producir resultados inesperados para las partes y crear incerteza jurídica a las mismas en torno a la precisión de la Ley del contrato.

2º) *Función profiláctica de eliminación de conflictos entre las partes*. La cláusula de elección de Ley aplicable al contrato evita ulteriores controversias entre las partes en torno a cuál es la Ley del contrato. En tal sentido, cuando el contrato está dotado de una cláusula de elección de Ley, las partes no litigarán sobre cuál es la Ley reguladora del contrato. Por ello, puede afirmarse que la cláusula de elección de Ley reduce costes de *enforcement* del contrato. Dicha cláusula evita litigar sobre la determinación de la Ley del contrato. Por esta razón, se afirma que la elección, por las partes, de la Ley del contrato, despliega una la “función profiláctica”, pues evita conflictos jurídicos.

3º) *Buena administración de la Justicia*. En presencia de una cláusula de elección de Ley del contrato, el juez estatal y/o el árbitro que deben zanjar la controversia ya conocen qué concreta Ley debe regir el contrato: es la Ley elegida por las partes. De este modo, el juez o el árbitro no tiene que fijar la Ley del contrato. No debe emplear recursos de la Administración de Justicia ni tiempo en ello.

4º) *Realización de los intereses materiales de las partes*. La elección de Ley permite a los contratantes someter su relación jurídica al “Derecho material más adecuado” a sus intereses.

Para que la elección de la Ley del contrato sea válida, debe cumplir con una serie de requisitos recogidos en el art. 3 RR-I. Se trata de los siguientes: 1º) *Claridad de la elección de Ley*. La elección de Ley debe ser clara e inequívoca, cierta, y no presunta. El art. 3.1 RR-I permite una elección de Ley en forma expresa o tácita, pero que debe ser, en todo caso, clara; 2º) *Elección de una Ley estatal*. La Ley elegida debe ser la Ley de un Estado; 3º) *Validez del pacto*. El negocio jurídico de “elección de Ley” debe ser un pacto válido en cuanto a la capacidad, fondo y forma de dicho negocio.

Los contratantes pueden designar como Ley del contrato la Ley estatal que estimen más adecuada. En este sentido, el Cons. 11 RR-I se refiere, de un modo categórico, a “*la libertad de las partes de elegir la ley aplicable*”. No se exige que la Ley elegida presente un “contacto objetivo” con el contrato. Los contratantes pueden elegir la Ley aplicable al contrato en cualquier momento.

## LEY APLICABLE. CONEXIONES SUBSIDIARIAS

El art. 4 RR-I determina la Ley del contrato en estos casos: 1º) Cuando la elección de Ley resulta inválida con arreglo al art. 3 RR-I; 2º) Cuando el contrato carece de una cláusula de elección de la Ley aplicable al mismo. El art. 4 RR-I contiene los siguientes puntos de conexión (Cons. 19 RR-I).

1º) *Primer criterio*. Los “ocho contratos”. A falta de elección de Ley, o si dicha elección de Ley resulta inválida, el art. 4 RR-I distingue ocho “tipos de contratos”, y se

indica la Ley estatal que rige cada uno de esos ocho “tipos de contrato” (art. 4.1 RR-I). Es el llamado “*the list system*”. Ejemplo: el contrato de compraventa de mercaderías se regirá por la Ley del país donde el vendedor tenga su residencia habitual. Y así sucesivamente. Lo relevante para determinar la Ley aplicable con arreglo al art. 4.1 RR-I es el “tipo de contrato”, -compraventa, arrendamiento, etc.-, y no las circunstancias de la situación contractual -residencia y nacionalidad de las partes, lugar de ejecución, etc.-, ni tampoco la cantidad y calidad de las prestaciones que deben llevar a cabo los contratantes.

2º) *Segundo criterio. Otros contratos.* En el caso de que el contrato no sea uno de esos “ocho contratos típicos” o cuando el contrato sea una combinación de varios de esos ocho contratos, el contrato se regirá por la ley del país donde tenga su residencia habitual la parte que deba realizar la prestación característica del contrato (art. 4.2 RR-I). Lo relevante para determinar la Ley aplicable con arreglo al art. 4.2 RR-I no es el “tipo de contrato”, -licencia de patente, permuta, etc.-, ni tampoco las circunstancias de la situación contractual -residencia y nacionalidad de las partes, lugar de ejecución, lugar de negociación, etc.-, sino la cantidad y calidad de las prestaciones que deben llevar a cabo los contratantes en el contrato del que se trate en el caso concreto.

3º) *Tercer criterio. Cláusula de excepción.* No obstante lo anterior, si del conjunto de circunstancias se desprende claramente que el contrato presenta vínculos manifiestamente más estrechos con otro país distinto del indicado en el art. 4.1 y 4.2 RR-I, entonces el contrato se regirá por la Ley de este otro país (art. 4.3 RR-I). Lo relevante para determinar la Ley aplicable con arreglo al art. 4.3 RR-I no es el “tipo de contrato”, -compraventa, arrendamiento, etc.-, ni tampoco exclusivamente la cantidad y calidad de las prestaciones que deben llevar a cabo los contratantes, sino todas las circunstancias de la situación contractual -residencia y nacionalidad de las partes, lugar de ejecución, lugar de celebración, calidad y cantidad de las prestaciones derivadas del contrato, etc.-.

4º) *Cuarto criterio. Otros contratos no incluidos en la lista de los ocho contratos y carentes de prestación característica.* Los contratos no incluidos en la lista de ocho contratos que recoge el art. 4.1 RR-I y que también carecen de prestación característica (art. 4.2 RR-I), se regirán por la Ley del país con el que presenten los vínculos más estrechos (art. 4.4 RR-I), que se determina de igual modo que mediante el art. 4.3 RR-I, es decir, mediante un análisis de todas las circunstancias de la situación contractual -residencia y nacionalidad de las partes, lugar de ejecución, lugar de celebración, calidad y cantidad de las prestaciones derivadas del contrato, etc.-.

## ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEX CONTRACTUS

La regla básica del Reglamento Roma I es la siguiente: la Ley del contrato rige los elementos esenciales (*essentialia negotii*) y los elementos accidentales del contrato (*accidentalia negotii*). Regula también los efectos del contrato *inter partes* (*res inter alios acta tertio neque nocet neque prodest*), y frente a terceros, -como la “acción pauliana”, dirigida a evitar el “fraude de acreedores” (SAP Madrid 3 mayo 2006)-, así como la “acción directa” de la que puede hacer uso un contratante frente a un tercero (Sent. Cass Francia 23 enero 2007). La Ley del contrato presenta, por lo tanto, una vocación de regulación general del mismo, y no debe darse aplicación a la *Lex Fori* más que en los casos en los que esté así previsto por el Reglamento Roma I (SAP Murcia 18 marzo 2010 [compraventa de arenques entre empresa irlandesa y española]). La Ley del contrato regula, en concreto, los siguientes aspectos (arts. 12 y 10 RR-I). Se recomienda

la lectura de estos artículos en los Materiales de Derecho Internacional Privado para el Grado en Derecho.

En relación con las normas internacionalmente imperativas, o también conocidas como leyes de policía. El concepto de “Leyes de policía” ha sido siempre extraordinariamente polémico en el sector de la contratación internacional. En efecto, si la definición de este concepto se deja en manos de cada Estado miembro, un concreto Estado miembro puede acoger un concepto muy amplio de “leyes de policía”, con lo que el contrato internacional quedaría atrapado en la aplicación de un exagerado número de normas jurídicas internacionalmente imperativas de diversos Estado. Para evitar este efecto negativo, el art. 9.1 RR-I incorpora una definición del concepto de “*leyes de policía*” que es propia del Derecho de la UE. Según dicho precepto, “*una ley de policía es una disposición cuya observancia un país considera esencial para la salvaguardia de sus intereses públicos, tales como su organización política, social o económica, hasta el punto de exigir su aplicación a toda situación comprendida dentro de su ámbito de aplicación, cualquiera que fuese la ley aplicable al contrato*” según el Reglamento Roma I.

## CONTRATOS CON ESPECIAL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN

### CONTRATOS DE TRABAJO

La competencia judicial internacional en materia de contratos individuales de trabajo se fija a través de las siguientes normas: 1º) Reglamento Bruselas I-bis o, en su caso, por el Convenio de Bruselas de 27 septiembre 1968 o Convenio de Lugano II de 30 septiembre 2007; b) En los casos no regulados por tales anteriores instrumentos legales, es aplicable el art. 25 LOPJ.

En los supuestos regulados por el Reglamento Bruselas I-bis, varios datos previos deben subrayarse.

1º) *Aplicación excluyente de la sección 5 del Capítulo II RB I-bis.* La competencia judicial internacional en relación con los contratos de trabajo se rige, exclusivamente, por la Sección 5ª del Capítulo II RB I-bis (arts. 20-23 RB I-bis) (STJUE 10 septiembre 2015, as. C-47/14, *Holterman Ferho Exploitatie BV, Ferho Bewehrungsstahl GmbH, y otros vs. Friedrich Leopold Freiherr Spies von Bülllesheim*, FD 33 y 44; STJUE 22 mayo 2008, asunto C-462/06, *Glaxosmithkline*). No obstante, cuando el empresario tenga su domicilio en un tercer Estado, el trabajador puede también utilizar los foros de competencia judicial internacional recogidos en las normas nacionales del Estado miembro ante cuyos tribunales se interpone la demanda (art. 6.1 RB I-bis).

2º) *Litisconsorcio pasivo de empresarios.* Por otra parte, el trabajador que demanda a varios empresarios puede emplear el foro del litisconsorcio pasivo (art. 8.1 RB I-bis). Se supera así esta limitación que regía bajo el Reglamento Bruselas I (2000) que sólo permitía aplicar, en los litigios relativos a contratos individuales de trabajo, los foros de competencia judicial internacional recogidos en la Sección 5ª del Capítulo II del Reglamento (STJUE 22 mayo 2008, as. C-462/06, *Glaxosmithkline*, FD 17-19).

3º) *Concepto de "contrato de trabajo" (I). Concepto autónomo.* El Reglamento Bruselas I-bis no contiene un concepto de “contrato de trabajo”. Sin embargo, puede afirmarse que tal concepto debe ser autónomo, esto es, un concepto propio del Reglamento Bruselas I-bis, y diferente del que se mantiene en los Derechos nacionales

de los Estados miembros. Así lo afirma la jurisprudencia (STJUE 10 septiembre 2015, as. C-47/14, *Holterman Ferho Exploitatie BV, Ferho Bewehrungsstahl GmbH, y otros vs. Friedrich Leopold Freiherr Spies von Bülllesheim*, FD 36-39, STJCE 13 julio 1993, C-125/92, *Mulox*, STJCE 15 enero 1987, asunto 266/85, *Shenavai*, FD 16, STJCE 8 marzo 1988, *Arcado*, STJCE 13 noviembre 1979, asunto 25/79, *Sanicentral*, y la doctrina (F. Mosconi, P. Nygh).

4º) *Concepto de "contrato de trabajo" (II). Definición.* Para concretar la noción autónoma de "contrato de trabajo" puede utilizarse la noción que el TJUE utiliza en el ámbito de la "libre circulación de trabajadores". Existe contrato de trabajo "cuando una persona proporciona durante un cierto período de tiempo a favor y bajo la dirección de otra persona, prestaciones por las cuales percibe una retribución" (STJCE 26 febrero 1992, *Bernini*, STJCE 31 mayo 2001, *Leclere*). Se exige, pues, que exista un "vínculo de dependencia del trabajador con respecto al empleador" (Informe Jenard Möller, STJUE 10 septiembre 2015, as. C-47/14, *Holterman Ferho Exploitatie BV, Ferho Bewehrungsstahl GmbH, y otros vs. Friedrich Leopold Freiherr Spies von Bülllesheim*, FD 40-41). La Sección 5ª del Capítulo II RB I-bis, que regula la competencia judicial internacional en materia de contrato de trabajo, es plenamente aplicable a los contratos de trabajo desarrollados o prestados en o a través de Internet (*Cyberwork*).

5º) *Aplicación universal de la sección 5, Cap. II RB I-bis.* Los foros de competencia judicial internacional recogidos en la Sección 5ª del Capítulo II RB I-bis relativos al contrato de trabajo, son aplicables a todos los supuestos en los que el demandante sea un trabajador, y con total independencia del país donde el empresario tiene su domicilio. Esto es, tales foros se aplican ya tenga el empresario su domicilio en un tercer Estado o en un Estado miembro. El art. 21.2 RB I-bis indica, en efecto que "[l]os empresarios que no estén domiciliados en un Estado miembro podrán ser demandados ante los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro de conformidad con lo establecido en el apartado 1, letra b) [del art. 21 RB I-bis]".

La tabla que se adjunta ayuda a formar la perspectiva jurisdiccional en el ámbito laboral internacional

<b>Reglamento Bruselas I-bis y trabajador demandante</b> <b>Foros de competencia judicial internacional</b> <b>Capítulo II, Sección 5ª RB I-bis (arts. 20-23 RB I-bis)</b>	
<b>Primer foro de competencia judicial internacional</b>	(1) Tribunales del Estado miembro en que estuvieren domiciliados los empresarios (art. 21.1 RB I-bis) o tribunal del Estado miembro donde el empresario sin domicilio en un Estado miembro posea una sucursal, agencia o establecimiento (art. 20.2 RB I-bis).
<b>Segundo foro de competencia judicial internacional</b>	(2) Tribunales del Estado miembro del lugar en el que el trabajador desempeñare habitualmente su trabajo o ante el tribunal del último lugar en que lo hubiere desempeñado (art. 21.2.a RB I-bis)  <i>o bien</i>  (3) Tribunales del Estado miembro del lugar en que estuviera o hubiere estado situado el establecimiento que hubiere empleado al trabajador, pero sólo si el trabajador no desempeñare o no hubiere desempeñado habitualmente su trabajo en un único Estado (art. 21.2.b RB I-bis).

<p><b>Tercer foro de competencia judicial internacional</b></p>	<p>(4) Tribunales del Estado miembro del lugar de prestación temporal de los servicios laborales, <i>en el caso de trabajadores desplazados “temporalmente” para prestar sus servicios en otro Estado miembro</i> (art. 16.1 Ley 45/1999 y art. 6 Directiva 96/71/CE).</p>
<p><b>Cuarto foro de competencia judicial internacional</b></p>	<p>(5) Tribunales elegidos por las partes pero sólo si concurren estas circunstancias (art. 23 RB I-bis):</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- a) El acuerdo de sumisión es posterior al nacimiento del litigio</li> <li>- b) El acuerdo de sumisión permite al trabajador formular demandas ante tribunales distintos, sean o no de un Estado miembro, de los indicados en el art. 21 RB I-bis</li> </ul>

La Ley aplicable al contrato de trabajo internacional se determina con arreglo al art. 8 RR-I. Varios datos previos sobre este precepto resultan importantes.

1º) *Objetivo del art. 8 RR-I.* El art. 8 RR-I contiene una “norma de conflicto especializada” que determina la Ley aplicable al contrato de trabajo internacional. Su principal objetivo es impedir que el empresario “imponga” una “elección de Ley aplicable” al trabajador (STJUE 15 marzo 2011, as. C-29/10, *Heiko Koelzsch vs. Luxemburgo*, FJ 40 y 46). Debe afirmarse desde este momento que el art. 8 RR-I no es una norma que persiga la aplicación de la Ley más favorable al trabajador. Por ello, dicho precepto no es una “norma de conflicto materialmente orientada” en beneficio del trabajador. Lo único que persigue este art. 8 RR-I es evitar que los empresarios impongan a los trabajadores una elección de Ley aplicable al contrato de trabajo que pudiera perjudicar los derechos de los trabajadores recogidos en las normas imperativas de la Ley del país de prestación de los servicios. Cuando el contrato de trabajo dispone de una elección de Ley en favor de una Ley estatal distinta a la Ley del país de ejecución de los servicios, el legislador presume *juris tantum* que dicha elección perjudica al trabajador porque le ha sido “impuesta” en su perjuicio. Sólo si se demuestra que la elección de Ley no comporta un perjuicio para los derechos de los que dispone el trabajador en las disposiciones imperativas de la Ley del país de prestación de los servicios, la Ley elegida se aplicará al contrato de trabajo.

2º) *Concepto de “contrato de trabajo” a efectos del art. 8 RR-I.* Se entiende por “contrato de trabajo” el contrato relativo a un “servicio por cuenta y bajo la dirección de otro a cambio de una remuneración”, con las notas de personal, voluntario, dependiente y por cuenta ajena.

Para determinar la Ley aplicable al contrato de trabajo, el art. 8 RR-I utiliza los siguientes criterios.

1º) En primer término, el contrato de trabajo se regirá por la Ley elegida por las partes (art. 8.1 RR-I). La Ley elegida no puede privar al trabajador de la protección que le aseguren las disposiciones que no pueden excluirse mediante acuerdo y que pertenecen a la Ley del Estado que regiría el contrato de trabajo a falta de elección por las partes. De ese modo se impide que el empresario obligue al trabajador a aceptar una Ley estatal que le perjudique, una Ley que realmente, no ha sido “elegida” por las partes, sino “impuesta” por el empresario.

2º) En defecto de una válida elección de Ley, el contrato individual de trabajo se regirá por la ley del país en el cual o, en su defecto, a partir del cual el trabajador, en ejecución del contrato, realice su trabajo habitualmente (*Lex Loci Laboris*). No se

considerará que cambia el país de realización habitual del trabajo cuando el trabajador realice con carácter temporal su trabajo en otro país (art. 8.2 RR-I).

3º) Cuando no pueda determinarse la Ley aplicable en virtud del art. 8.2 RR-I, el contrato individual de trabajo se regirá por la ley del país donde esté situado el establecimiento a través del cual haya sido contratado el trabajador (art. 8.3 RR-I).

4º) No obstante, en el caso de que las partes no hayan elegido la Ley aplicable al contrato individual de trabajo, si del conjunto de circunstancias se desprende que el contrato presenta vínculos más estrechos con un país distinto del indicado en el art. 8, apartados 2 ó 3 RR-I, se aplicará la ley de ese otro país ("*cláusula de excepción*").

## CONTRATO DE CONSUMO

Para determinar la competencia judicial internacional en materia de contratos internacionales celebrados por consumidores, deben considerarse distintos instrumentos legales: 1º) Reglamento Bruselas I-bis y Convenios de Bruselas de 27 septiembre 1968 y Lugano de 16 septiembre 1988; 2º) Art. 22 LOPJ, sólo aplicable si ningún instrumento internacional rige la cuestión.

Las normas que determinan la competencia judicial internacional en relación con los contratos concluidos por consumidores se contienen en la Sección 4 del Título II del Reglamento Bruselas I-bis. En torno a tal sección deben realizarse ciertas consideraciones generales (STJUE 6 septiembre 2012, as. C-190/11, *Yusufi*, FD 26-29).

1º) Tales normas constituyen una excepción a la regla general del foro del domicilio del demandado (art. 4 RB I-bis) y también a la regla específica sobre competencia judicial en materia de contratos (art. 7.1 RB I-bis). En presencia de contratos concluidos por consumidores, sólo la Sección 4 del Título II del Reglamento Bruselas I-bis es aplicable y no el resto de normas de competencia internacional recogidas en el Reglamento (SAP Madrid 24 marzo 2015 [reclamación de honorarios por servicios]).

2º) Como "doble excepción", dichas normas que contienen los foros a emplear en relación con los contratos concluidos por consumidores deben ser interpretadas restrictivamente.

3º) El objetivo de estas normas radica en proteger al consumidor a la hora de fijar la competencia judicial internacional, vista su posición contractualmente débil en relación con el empresario. Esta "protección jurisdiccional" opera en dos sentidos: (a) La mayor parte de los contratos celebrados por los consumidores son contratos de adhesión o predispuestos por el empresario. El consumidor debe "coger o dejar" todo el contrato, de manera que es muy frecuente que el consumidor firme un contrato sin poder negociar, de manera individual y separada, sus distintas cláusulas, entre las que suele encontrarse una sumisión a los tribunales del Estado donde radica el empresario. La Sección 4 del Título II RB I-bis trata de evitar esas "sumisiones jurisdiccionales a la fuerza" que arrastran al consumidor a litigar ante los tribunales del país del empresario; (b) El empresario suele disponer de recursos económicos importantes. Por eso se lanza a la captura de clientes en otros países distintos al suyo. En tal caso, las normas recogidas en la Sección 4ª del Título II RB I-bis indican que dicho empresario debe poder ser demandado en los países en cuyos mercados opera. Si, en estos casos, se impusiera al consumidor la carga de litigar en el país del domicilio del empresario, muy probablemente el consumidor no podría hacerlo, ya que carecería de recursos económicos para ello. Por otro lado, la seguridad jurídica y el principio de la apariencia

hacen que resulte justo que el empresario que quiere extraer beneficios del mercado de un país pueda ser demandado ante los tribunales de dicho país.

4º) La protección jurisdiccional al consumidor contenida en la Sección 4ª del Título II RB I-bis no es absoluta. Es decir, para que tal protección se active, deben concurrir ciertos requisitos legalmente, que se detallan a continuación.

Un contratante debe ser “consumidor”. Es “consumidor” la persona que adquiere bienes o servicios “para un uso que pudiere considerarse ajeno a su actividad profesional”.

En la tabla se resume la competencia judicial internacional en estos tipos de contrato.

***Reglamento Bruselas I-bis: Competencia judicial internacional y contratos de consumo***

<b><i>Regulación legal</i></b>	Sección 4 del Título II del Reglamento Bruselas I-bis (arts. 17-19 RB I-bis)
<b><i>Concepto de "consumidor"</i></b>	"La persona que adquiere bienes o servicios para un uso que pudiere considerarse ajeno a su actividad profesional" (STJUE 14 marzo 2013, as. C-19/11, <i>Česká spořitelna</i> ).
<b><i>Tipo de contrato cubierto por la Sección 4 del Título II del Reglamento Bruselas I-bis</i></b>	(1) Una “venta a plazos” de “mercaderías”. (2) Un préstamo a plazos u otra operación de crédito vinculada a la financiación de la venta de tales bienes (3) Cualquier otro contrato concluido por consumidores, siempre que la otra parte contratante ejerciera actividades comerciales o profesionales en el Estado miembro del domicilio del consumidor o, por cualquier medio, dirigiera tales actividades a dicho Estado miembro o a varios Estados miembros, incluido este último, y el contrato estuviera comprendido en el marco de dichas actividades.
<b><i>Foros de competencia judicial internacional Demandante = consumidor (art. 18 RB I-bis)</i></b>	<i>Foros alternativos: el consumidor puede elegir</i> (1) Tribunales del Estado miembro en que estuviera domiciliado el empresario. (2) Tribunales del Estado miembro en el que estuviera domiciliado el consumidor.
<b><i>Foros de competencia judicial internacional Demandante = Profesional (art. 18 RB I-bis)</i></b>	- La acción entablada contra el consumidor por el profesional sólo podrá interponerse ante los tribunales del Estado miembro del domicilio del consumidor (art. 18.2 RB I-bis).
<b><i>Eficacia de los acuerdos de elección de tribunal</i></b>	Empresario y consumidor pueden acudir a los tribunales de los Estados miembros expresamente pactados entre ellos, sólo si tales pactos son: (a) Posteriores al nacimiento del litigio. (b) Permiten, además, al consumidor formular demandas ante tribunales distintos de los indicados en el Reglamento o que habiéndose celebrado entre un consumidor y su cocontratante, domiciliados o con residencia habitual en el mismo Estado miembro en el momento de la celebración del contrato, atribuyeren competencia a los tribunales de dicho Estado miembro, a no ser que la ley de éste prohibiere tales acuerdos (art. 19 RB I-bis).

En relación a la Ley aplicable. El Reglamento Roma I contiene una norma de conflicto especialmente diseñada para determinar la Ley aplicable a los contratos concluidos por

consumidores (art. 6 RR-I). Con carácter preliminar, es preciso introducir varias reflexiones sobre este precepto.

1º) El art. 6 RR-I protege la posición jurídica de los consumidores por una razón muy simple y sólo en circunstancias muy concretas. En efecto: en los contratos celebrados por consumidores, las partes no tienen el mismo “poder de negociación” (*Bargaining Power*). Por ello existe un alto riesgo de que la “elección de Ley” sea, realmente, y con mucha frecuencia, una “Ley impuesta” por el empresario o profesional al consumidor, que no tiene otra salida que aceptar dicha “elección de Ley” si quiere contratar.

2º) El art. 6 RR-I y las Directivas de la UE protectoras del consumidor son plenamente aplicables, también, para la determinación de la Ley aplicable a los contratos B2C. En efecto, ni la Directiva 2000/31/CE de 8 junio 2000 [comercio electrónico en el mercado interior], ni la LSSI, ni las Directivas de la UE en materia de contratos celebrados por consumidores contienen normas sobre la determinación de la “Ley aplicable” a los contratos internacionales B2C (art. 1.4 Dir.CE y art. 26 LSSI). Tampoco el art. 6 RR-I ha introducido normas o cautelas específicamente previstas o diseñadas para los contratos *on line* o los contratos electrónicos B2C. El legislador de la UE fue consciente de ello en 2008.

## CASOS PRÁCTICOS

CASO 1: Unos trabajadores españoles son contratados, en España, por una sucursal de una empresa holandesa para llevar a cabo unos trabajos de restauración en Bélgica, aunque también llevaron a cabo trabajos menores en Holanda y Luxemburgo. Disconformes con su salario, ¿ante qué tribunales pueden acudir los trabajadores?

CASO 2: Una ciudadana española recibe una oferta de una empresa holandesa, por correo postal ordinario, para comprar productos de belleza. Compra los productos, pero éstos no eran de la calidad anunciada, y se plantea demandar a la empresa holandesa. ¿Pueden operar los foros especiales de protección del RB I bis? ¿Qué tribunal será competente, o tribunales competentes?

CASO 3 : Una empresa con sede estatutaria en Londres demanda, ante juez español, a una empresa con sede estatutaria en París, por no haber entregado ésta, en Gran Canaria, una partida de cocos, según resultaba de un contrato entre las partes. En efecto, el contrato establecía que la mercancía debía ser consignada a un transportista sueco en París, para que éste pusiera la mercancía en manos del comprador, en Gran Canaria. Es preciso determinar los tribunales competentes y la Ley aplicable en relación con este asunto.

## **Bibliografía:**

**ORTEGA GIMÉNEZ, Alfonso, HEREDIA SÁNCHEZ, Lerdys y LORENTE MARTÍNEZ, Isabel, *Materiales de Derecho Internacional Privado para el Grado en Derecho*, 2ª edición, Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, Madrid, 2020.**

Y entre otros, los manuales y compendios que se recogen en la guía docente.

Calvo Caravaca, Alfonso-Luis. Carrascosa González, Javier “COMPENDIO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO”, Murcia, 2019.

**NOTA\*\* TODOS LOS MATERIALES TEORÍCOS Y PRÁCTICOS SE HAN EXTRAÍDO DEL MANUAL:**

ALFONSO-LUIS CALVO CARAVACA/JAVIER CARRASCOSA GONZÁLEZ  
DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, ED. COMARES, GRANADA, 2018.