

PLURALIDAD DE LUGARES DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS EN LOS CONTRATOS DE TRANSPORTE DE PERSONAS Y MERCANCÍAS

PLURALITY OF PLACES OF PROVISION OF SERVICES IN THE CONTRACTS FOR THE CARRIAGE OF PERSONS AND GOODS

JOSÉ IGNACIO PAREDES PÉREZ*

*Profesor Asociado de Derecho Internacional Privado
Universidad Complutense de Madrid*

Recibido: 14.01.2019 / Aceptado: 22.01.2019

DOI: <https://doi.org/10.20318/cdt.2019.4629>

Resumen: El presente estudio tiene como objeto el análisis de los problemas de interpretación y aplicación asociados a la regla especial de competencia en materia contractual prevista en la letra b) del artículo 7 (1) del Reglamento 1215/2012, tomando como base las principales novedades aportadas por las Sentencias del TJUE *Flightright GmbH* y *Zurich Insurance Plc* en el ámbito de los contratos de transporte de personas y mercaderías. En estas decisiones, el TJUE ofrece una interpretación amplia en relación con la definición de la noción de materia contractual, a los efectos de incluir en ella las acciones de reclamación ejercitadas por pasajeros afectados contra un transportista aéreo no contractual por la pérdida de un segundo vuelo de conexión con motivo del retraso del primer vuelo operado por la compañía demandada. Igualmente, el TJUE procede a efectuar una interpretación amplia de la letra b) del referido precepto a los efectos de identificar, según la naturaleza del contrato, las dos prestaciones principales vinculadas con los elementos esenciales de ambas clases de contratos.

Palabras clave: transporte aéreo de pasajeros, transporte multimodal de mercancías, Reglamento de Bruselas I bis, materia contractual, prestación característica, lugar de cumplimiento.

Abstract: The aim of this research is the analysis of the problems of interpretation and application linked to the special jurisdictional rule in matters relating to a contract foreseen in article 7 (1) b) of Regulation 1215/2012, on the basis of the main changes provided by Judgments of the Court of Justice *Flightright GmbH* and *Zurich Insurance Plc* in the framework of contracts for the carriage of persons and goods. On these judgments, the CJEU provides a wide interpretation regarding the definition of the notion of contractual matter, in order to include in this definition the claims for compensation brought by passengers affected against a non-contractual air carrier by the loss of a second connection flight due to the delay of the first flight operated by the sued company. Likewise, the CJEU makes a wide interpretation of the letter b) of the mentioned article for identifying, according to the nature of the contract, the two main obligations linked to the essential elements of both types of contracts.

Keywords: air transport of passengers, multimodal carriage of goods, Brussels I Regulation, matters relating to a contract, *characteristic obligation* and place of performance.

* Este estudio ha sido realizado en el marco del Proyecto de Investigación I+D del Subprograma de Generación de Conocimiento, Programa Estatal de Fomento de la Investigación Científica y Técnica de Excelencia DER2017-88501-P, titulado "La mediación de consumo: hacia una construcción legislativa estatal y autonómica con arquitectura europea", del que es investigador principal el DR. FERNANDO ESTEBAN DE LA ROSA.

Sumario: I. Introducción. 1. Objeto y finalidad del trabajo. 2. Hechos de las STJUE *Flightright GmbH* y *Zurich Insurance Plc*. 3. Cuestiones jurídicas planteadas. II. Lugar de cumplimiento de la prestación en un Estado Miembro y demandado domiciliado fuera de la UE. III. Responsabilidad contractual de la compañía operadora no contractual. IV. Las reglas especiales de competencia de la letra b) del artículo 7 (1). 1. Las relaciones con la regla general de la letra a). 2. Origen y finalidad de las reglas especiales: el papel de la obligación característica. V. La calificación de los contratos de transporte como contratos de prestación de servicios. VI. Problemas que comporta la aplicación de la letra b) del artículo 7 (1). 1. Pluralidad de prestaciones principales y lugares de cumplimiento. 2. El lugar de cumplimiento de la prestación principal “según el contrato”. VII. A modo de conclusión.

I. Introducción

1. El objeto del presente trabajo es el análisis de los problemas interpretativos asociados a la aplicación de la regla especial de competencia prevista en la letra b) de los controvertidos artículos 5 (1) R 44/2001 y 7 (1) R 1215/2012 para la determinación del lugar de cumplimiento en los contratos de prestación de servicios, tomando en consideración las novedades aportadas, en el ámbito de los contratos de transporte de personas y mercancías, por la Sentencia del TJUE de 7 de marzo de 2018, as. ac. C-274/16, C-447/16 y C-448/16, *Flightright GmbH*¹, y la Sentencia del TJUE, de 11 de julio de 2018, as. C-88/17, *Zurich Insurance Plc*². La primera tiene por objeto la interpretación de los citados preceptos en relación con tres demandas de compensación interpuestas, en virtud del R 261/2004³, contra determinadas compañías aéreas por retrasos y denegación de embarque en diferentes etapas de viajes de varios tramos. La segunda versa sobre la aplicación del citado foro de competencia judicial en relación con una demanda de daños y perjuicios contractuales en el contexto de un contrato de transporte multimodal de mercancías.

1. Objeto y finalidad del trabajo

2. El análisis de las novedades aportadas por las citadas requiere, al alimón, el estudio del sistema de las reglas especiales de competencia previstas en la letra b) del artículo 7 (1) R 1215/2012. Como se sabe, con la introducción de la letra b) en el artículo 5 (1) R 44/2001, el legislador europeo quiso determinar, en relación con los contratos de compraventa de mercaderías y de prestación de servicios, una competencia judicial única para todas las acciones relativas al contrato en cuestión y un único lugar de cumplimiento para la totalidad del contrato, todo ello con el objeto de evitar las críticas que se habían dirigido al sistema primigenio del Convenio de Bruselas de 1968, cuyo artículo 5 (1) atribuía la competencia, exclusivamente, al Tribunal de del lugar de cumplimiento de la obligación que sirve de base a la demanda. En particular, el sistema de la letra b) del R 44/2001 se incorpora con el objetivo de resolver las disfuncionalidades intrínsecas al primigenio artículo 5 (1) del texto convencional⁴, especialmente, los problemas asociados a la identificación de la obligación litigiosa en supuestos en que la demanda, o bien se basaba en más de una obligación relevante, o bien en una solicitud de declaración de nulidad del contrato, o por referirse a una obligación imposible de precisar geográficamente, como las obligaciones de hacer⁵. Para lograr ese objetivo, el nuevo sistema de la letra b) del artículo 5 (1) R 44/2001 recurre a la prestación característica, ejerciendo un doble papel trascendente, como técnica para caracterizar un contrato dentro de las dos modalidades contractuales antes citadas, y como técnica para identificar el lugar de cumplimiento en el que, “según el contrato”, hubieren sido o debieren ser prestados los servicios.

¹ Sentencia del TJUE de 7 de marzo de 2018, C-274/16, C-447/16 y C-448/16, *Flightright GmbH*, ECLI:EU:C:2018:160.

² Sentencia del TJUE, de 11 de julio de 2018, as. C-88/17, *Zurich Insurance Plc*, ECLI:EU:C:2018:558.

³ R 261/2004, de 11 de febrero, por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos, y se deroga el Reglamento (CEE) n.º 295/91.

⁴ Vid. P. JIMÉNEZ BLANCO, “La aplicación del foro contractual del Reglamento Bruselas I a los contratos de transporte aéreo de pasajeros”, *La Ley Unión Europea*, núm. 7294, 2009, p. 1.

⁵ Vid. J.C. FERNÁNDEZ ROZAS/S. SÁNCHEZ LORENZO, *Derecho internacional privado*, Cizur Menor, 9ª, Thomson Civitas, 2016, pp. 579-580.

Sin embargo, lejos de resolver, los artículos 5 (1) R 44/2001 y 7 (1) R 1215/2012 han contribuido a crear más incertidumbres⁶, y ello no sólo en virtud de la farragosa redacción de su contenido, sino, como ha señalado la doctrina, por la extralimitación del TJUE en sus labores interpretativas⁷, forzando, en no pocas ocasiones, el tenor literal de la letra b) de las citadas disposiciones a los efectos de la determinación del lugar de cumplimiento de la prestación característica. En esa deriva de ofrecer una interpretación amplia de la norma se incardinan las sentencias de nuestro comentario, en relación con los problemas propios inherentes a ciertos contratos, como los de transporte de personas y mercancías, que, por su propia naturaleza, se caracterizan por tener más de una prestación principal, y que no son susceptibles de cumplirse en cualquier lugar. Y por si ello fuera poco, de la lectura de la jurisprudencia del TJUE sobre estos extremos no cabe sino considerar que su solución interpretativa oculta un dato, cuanto menos sorprendente, que ha pasado desapercibido, habida cuenta de que ha desembocado en una suerte de aplicación del concepto de “sumisión voluntaria” elaborado por F.K. von SAVIGNY en la determinación del lugar de cumplimiento de la obligación contractual litigiosa⁸.

2. Hechos de las STJUE *Flightright GmbH* y *Zurich Insurance Plc*

3. En los asuntos acumulados C-274/16 y C-448/16 de la Sentencia *Flightright GmbH*, los pasajeros demandantes (alemanes) adquirieron un viaje compuesto de dos tramos (Ibiza-Palma de Mallorca-Düsseldorf; Melilla-Madrid-Fráncfort) a las compañías aéreas Air Berlin e Iberia. Ambos casos tienen en común que la compañía contractual sólo operaba el segundo tramo del viaje, mientras que el primer tramo del viaje corrió a cargo de Air Nostrum, con retrasos que ocasionaron que los pasajeros perdieran su vuelo de conexión.

Ahondando un poco más, en el asunto C-274/16 los pasajeros cedieron los derechos que les asistían, en virtud del Reglamento 261/2004, a la compañía *Flightright GmbH*, quien interpuso una demanda ante el *Amtsgericht Düsseldorf* solicitando a Air Nostrum la correspondiente compensación e intereses. El tribunal de primera instancia indicó que la tramitación de ese recurso dependía de si, por lo que respecta al vuelo de conexión controvertido, cabía considerar a Düsseldorf el lugar en el que se haya cumplido o deba cumplirse la obligación que sirva de base a la demanda, en el sentido del artículo 7 (1) R 1215/2012. En tales circunstancias, el *Amtsgericht Düsseldorf* decidió suspender el procedimiento y elevar al TJUE la cuestión prejudicial.

En el asunto C-448/16, el *Amtsgericht Frankfurt am Main* admitió la demanda y condenó a Air Nostrum a satisfacer la compensación reclamada por los pasajeros en virtud del Reglamento 261/2004. Sin embargo, fue desestimada en apelación. El *Landgericht Frankfurt am Main* consideró que los Tribunales alemanes carecían de competencia internacional dado que el objeto del litigio versaba sobre el retraso del vuelo de Melilla a Madrid, por lo que, en virtud del artículo 5 (1) R 44/2001, sólo cabía considerar esos dos lugares como posibles lugares de cumplimiento. Los demandantes interpusieron recurso de casación ante el *Bundesgerichtshof*, quien indicó que únicamente podría atribuirse competencia internacional a los Tribunales alemanes de considerar que el lugar de prestación del servicio en cuestión se halla en Alemania. Esta determinación dependía de que la relación jurídica entre los demandantes y Air Nostrum pudiera clasificarse como contractual. En estas circunstancias, el *Bundesgerichtshof* consideró necesario suspender el procedimiento y elevar al TJUE la cuestión prejudicial.

4. El asunto C-447/16 versa sobre un litigio entre un pasajero alemán y la compañía aérea china Hainan Airlines en relación con un contrato de transporte de dos tramos (Berlín-Bruselas-Pekín). En este caso, a diferencia de los anteriores, el primer tramo fue operado sin incidencias por quien no era la com-

⁶ Sobre las dificultades que suscitaba la interpretación y aplicación del artículo 5 (1) R 44/2001, *vid.* P. BERLIOZ, “La notion de fourniture de services au sens de l’article 5-1 b) du Règlement Bruxelles I”, *Journal du Droit International*, núm. 3, 2008, pp. 675-717.

⁷ *Vid.* A.-L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho internacional privado*, vol. II, 17ª ed., Granada, Comares, 2017, p. 637; C. ORÓ MARTÍNEZ, “El artículo 5.1.b) del Reglamento de Bruselas I bis: examen crítico de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia”, *InDret*, 2013-2, p. 20.

⁸ *Vid.*, a este respecto, el apartado segundo del epígrafe VI y la bibliografía que se cita.

pañía aérea contractual (Brussels Airlines). El problema vino con el segundo tramo realizado por Hainan Airlines, cuando, en Bruselas, al pasajero se le denegó el embarque hasta Pekín. Como consecuencia de este incidente, el pasajero interpuso demanda de indemnización, en virtud del Reglamento 261/2004, contra la compañía aérea china, si bien el órgano jurisdiccional de apelación alemán confirmó la sentencia de instancia, que había rechazado la competencia judicial por considerar que, siendo el objeto del litigio el segundo tramo, Bruselas era el lugar de cumplimiento. Además, el órgano jurisdiccional indicó que la compañía aérea contractual no tenía su domicilio social en la UE, por lo que los Tribunales alemanes no podían basar su competencia internacional en el R 44/2001. El Sr. Becker interpuso un recurso de casación ante el Bundesgerichtshof, que consideró que la atribución de competencia internacional a los órganos jurisdiccionales alemanes dependía de la naturaleza de la relación jurídica entre el pasajero y Hainan Airlines, y de que Berlín, lugar de salida del primer vuelo, pudiera, en el caso de autos, considerarse asimismo el lugar de cumplimiento a tenor del R 44/2001. En estas circunstancias, el Bundesgerichtshof consideró necesario suspender el procedimiento y elevar al TJUE una cuestión prejudicial.

5. Por último, la STJUE *Zurich Insurance* tiene lugar en el contexto de un litigio entre Zurich Insurance, compañía de seguros domiciliada en Irlanda, y Metso, sociedad finlandesa y ALS, sociedad británica sobre la indemnización de daños y perjuicios por la pérdida de un cargamento durante el transporte del mismo efectuado por ALS. Metso, en su condición de expedidora, y ALS, en su condición de transportista, celebraron un contrato de transporte de una trituradora desde Pori (Finlandia) hasta Sheffield (Reino Unido). La trituradora fue transportada, en primer lugar, en camión desde Pori hasta el puerto de Rauma (Finlandia), donde fue cargada en un buque y transportada por mar hasta el puerto de Hull (Reino Unido). Una vez desembarcada fue transportada por carretera pero desapareció antes de que pudiera ser entregada a su destinatario en Sheffield. Zurich abonó a Metso el valor de la trituradora, después de haber deducido la franquicia prevista en el contrato de seguro. Mediante su recurso interpuesto ante el Tribunal de primera instancia de Satakunta (Finlandia), Zurich y Metso solicitaron que se condenase a ALS a pagarles, en concepto de daños y perjuicios, el importe correspondiente al valor de la trituradora. ALS solicita la inadmisión del recurso por incompetencia del órgano jurisdiccional ante el que se interpuso el recurso. El Tribunal de primera instancia de Satakunta se declaró competente para conocer del litigio y condenó a ALS a pagar a Zurich y a Metso el importe solicitado en su recurso. ALS interpuso recurso de apelación contra dicha sentencia y el Tribunal de Apelación de Vaasa (Finlandia) se declaró incompetente, en virtud del artículo 5 (1) R 44/2001. Zurich y Metso interpusieron recurso ante el Tribunal Supremo de Finlandia, quien ante la duda de cómo se determina el lugar de prestación en caso de un contrato de transporte multimodal, decidió suspender el procedimiento y plantear la cuestión prejudicial al TJUE.

3. Cuestiones jurídicas planteadas

6. Así pues, atendiendo a los hechos de las dos Sentencias, tres cuestiones jurídicas merecen nuestra atención, las cuales serán objeto de análisis a lo largo del trabajo. La primera cuestión la pone de relieve el asunto C-447/16 de la Sentencia *Flightright GmbH*, en la que se trata de la esfera de eficacia del R 44/2001 en relación con una acción de reclamación en materia contractual contra una compañía aérea no domiciliada en la UE.

7. La segunda cuestión resulta de los asuntos C-274/16 y C-448/16 de la Sentencia *Flightright GmbH*, donde se cuestiona, a efectos de la aplicación del foro especial de los artículos 5 (1) R 44/2001 y 7 (1) 1215/2012, la naturaleza contractual de las acciones interpuestas por los pasajeros contra las compañías operadoras con las que no habían celebrado el contrato.

8. La tercera cuestión se refiere a los problemas de aplicación que plantea la letra b) de los artículos 5 (1) R 44/2001 y 7 (1) 1215/2012 en relación con la determinación de lugar de cumplimiento en contratos, como los que ocupan nuestra atención, en los que la pluralidad de lugares de prestación es inherente a su propia naturaleza. En efecto, los asuntos C-274/16 y C-448/16 de la Sentencia *Flightright GmbH* plantean la cuestión, en el contexto de un contrato de transporte aéreo de conexión, de si

puede considerarse lugar de cumplimiento de la prestación, a efectos de la letra b) de los artículos 5 (1) R 44/2001 y 7 (1) R 1215/2012, el lugar de llegada del segundo vuelo, cuando el transporte en los dos vuelos lo realicen dos transportistas distintos y la demanda de compensación se base en una incidencia sucedida en el primer trayecto, operado por un transportista aéreo que no es parte del contrato de transporte. Por otra parte, bastante ligado con la anterior, la STJUE *Zurich Insurance* plantea la cuestión de la determinación del lugar de cumplimiento, o en su caso, los lugares de la prestación de servicios, con arreglo a las disposiciones citadas, en caso de un contrato de transporte internacional multimodal.

II. Lugar de cumplimiento de la prestación en un Estado Miembro y demandado domiciliado fuera de la UE

9. En el asunto C-447/16 de la Sentencia *Flightright GmbH*, el tribunal remitente pregunta cómo debe interpretarse el artículo 5 (1) R 44/2001 a efectos de determinar la competencia judicial internacional en relación con una demanda de compensación basada en el R 261/2004 contra la compañía operadora contractual que no está domiciliada en la UE, cuando el lugar de origen del vuelo de conexión se encuentra en Berlín. En puridad, se trata de una cuestión de fácil respuesta, en la medida en que la citada disposición -como el 7 (1) R 1215/2012- supedita su aplicación al cumplimiento del criterio general de aplicabilidad del Reglamento: el domicilio del demandado en un Estado miembro (artículo 2). De cumplirse esta condición, el foro especial proporciona un foro alternativo al foro del domicilio del demandado. Sin embargo, ha de recordarse que la compañía área demandada tenía su domicilio en China, por lo que, tratándose de un supuesto litigioso que no se encuentra entre las excepciones del artículo 4 (1) R 44/2001 [artículo 6 (1) R 1215/2012] que se aplican con independencia del domicilio del demandado, el artículo 5 (1) R 44/2001 no resulta de aplicación⁹. En tal caso, la competencia judicial internacional se regirá por las normas del Derecho autónomo de cada Estado miembro¹⁰.

10. Por otra parte, procede señalar que, a diferencia del R 44/2001, el artículo 6 (1) R 1215/2012 posibilita que el foro de protección del artículo 18 (1) R 1215/2012 relativo a los litigios sobre contratos de consumo, extienda su aplicación contra profesionales que tienen su domicilio fuera de la UE, a condición de que el consumidor demandante tenga su domicilio en la UE. Sin embargo, el artículo 17 (3) R 1215/2012 impide aplicar esa extensión al ámbito que nos ocupa, en la medida en que excluye del régimen de protección a los contratos de transporte, salvo que se trate de contratos de transporte de pasajeros contratados en el marco de un servicio de viaje combinado en el sentido de la Directiva 2015/2302 y nada indica de que en los vuelos controvertidos en la Sentencia *Flightright GmbH* formasen parte de un viaje combinado.

III. Responsabilidad contractual de la compañía operadora no contractual

11. Como se ha indicado, mediante la primera cuestión prejudicial en el asunto C-448/16 de la STJUE *Flightright GmbH*, el tribunal remitente preguntaba si la acción de compensación ejercitada por los pasajeros aéreos por gran retraso de un vuelo de conexión, ejercida, sobre la base del Reglamento 261/2004, contra un transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo que no es quien contrata con el pasajero afectado, está comprendida en el concepto de “materia contractual”, en el sentido de la letra a) del artículo 5 (1) R 44/2001 o en el concepto de “materia extracontractual”, en el sentido del artículo 5 (3). Análogamente, el TJUE apunta que, aunque el tribunal remitente en el asunto C-274/16 no formula ninguna pregunta en este sentido, la respuesta a la primera cuestión prejudicial del asunto C-448/16 es también pertinente para el asunto C-274/16, puesto que la compañía aérea encargada de efectuar el vuelo tampoco es quien contrata

⁹ Vid. J.M. ESPINAR VICENTE/J.I. PAREDES PÉREZ, *Tráfico externo y litigación civil internacional*, Madrid, Dykinson, 2018, p. 207.

¹⁰ Vid. Apartado 53 de la Sentencia del TJUE de 7 de marzo de 2018, C-274/16, C-447/16 y C-448/16, *Flightright GmbH*, ECLI:EU:C:2018:160.

con los pasajeros afectados¹¹. A este respecto, ha de tenerse en cuenta que la cuestión de si estamos ante una acción en materia contractual tiene una prioridad explícita sobre la calificación extracontractual, habida cuenta de que, de conformidad con la jurisprudencia del TJUE, el concepto de “en materia de delitos o cuasidelitos” en el sentido de los artículos 5 (3) R 44/2001 y 7 (2) R 1215/2012 comprende toda demanda que se dirija a exigir la responsabilidad de un demandando y que no esté relacionada con la materia contractual¹². De ahí que, en la delimitación de estos dos conceptos, tenga preferencia la tarea de determinar si nos encontramos ante un supuesto de obligación contractual. Solo en el caso de que no resulte posible la calificación contractual se abrirá la puerta a la consideración de la responsabilidad extracontractual¹³.

12. Hecha esta aclaración, proceder recordar que la interpretación de la noción de materia contractual no puede entenderse ni como una remisión al Derecho nacional del órgano jurisdiccional en cuestión, ni tampoco como una remisión a la calificación dada por la ley nacional aplicable a la relación jurídica litigiosa¹⁴. Se trata de un concepto que debe ser interpretado de manera autónoma, a la luz de los objetivos y del sistema del texto institucional, con el objeto de garantizar su aplicación uniforme en todos los Estados miembros. En estas circunstancias, el TJUE ha declarado que la mera circunstancia de que las partes del litigio estén vinculadas por un contrato no permite considerar que una acción de responsabilidad sea contractual en el sentido de los artículos 5 (1) R 44/2001 y 7 (1) R 1215/2012. Para que sea contractual es preciso que la acción tenga por objeto el incumplimiento de una obligación nacida de un contrato, lo que no quiere decir que exija la celebración de un contrato entre las dos partes litigantes¹⁵. Como bien señala el TJUE en la Sentencia *Flightright GmbH*¹⁶, siguiendo al Abogado General¹⁷, el foro especial en materia contractual se basa en la “causa” de la acción y no en la identidad de las partes. Por ello, lo importante es determinar si la fuente subyacente y original de los derechos y obligaciones controvertidos y el motivo por el que se ejercita la acción contra el demandado resultan de un contrato, y no de que el demandante o el demandado sean parte de él. No en vano, el TJUE ha precisado asimismo¹⁸, en reiterada jurisprudencia, que nos encontramos ante una obligación contractual en aquellos supuestos en los que, a pesar de no haber celebrado un contrato, exista un acuerdo libremente asumido por una persona respecto a otra¹⁹. Esta consideración es importante porque explica que la definición elaborada por el TJUE no está anclada en el principio estricto de relatividad de los contratos²⁰, toda vez que permite la posibilidad de reconocer la existencia de vínculo contractual entre quienes no han sido partes originarias del contrato²¹; y, por lo tanto, sin necesidad, de que tengan que coincidir las partes del litigio

¹¹ Apartado 57 de la Sentencia del TJUE de 7 de marzo de 2018, C-274/16, C-447/16 y C-448/16, *Flightright GmbH*, ECLI:EU:C:2018:160. A este respecto, el TJUE señala que al asunto C-274/16 se le aplica, *ratione temporis*, el R 1215/2012, cuyo artículo 7 (1) está redactado en términos idénticos a los del artículo 5 (1) R 44/2001, cuya interpretación por parte del TJUE conserva, con respecto a esa primera disposición, toda su vigencia (con cita de la STJUE de 9 de marzo de 2017, C-551/15 *Pula Parking*, EU:C:2017:193, apartado 31).

¹² *Vid.* por todas la STJUE, de 27 de septiembre de 1988, C-189/87, ECLI:EU:C:1988:459, *Kalfelis*, apartado 17.

¹³ *Vid.* R. ARENAS GARCÍA, “La distinción entre obligaciones contractuales y obligaciones extracontractuales en los instrumentos comunitarios de Derecho Internacional Privado”, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, t. VI, 2006, p. 409.

¹⁴ *Vid.* por analogía, en particular, las STJUE de 17 de junio de 1992, C-26/91, *Handte*, ECLI:EU:C:1992:268, apartado 10, y de 5 de febrero de 2004, C-265/02, *Frahuil*, ECLI:EU:C:2004:77, apartado 22.

¹⁵ *Vid.* P.A. DE MIGUEL ASENSIO, “Contratación comercial internacional”, en J.C. FERNÁNDEZ ROZAS/R. ARENAS GARCÍA/P.A. DE MIGUEL ASENSIO, *Derecho de los negocios internacionales*, 5ª ed., Madrid, Iustel, 2016, p. 323.

¹⁶ Apartado 61 de la TJUE de 7 de marzo de 2018, C-274/16, C-447/16 y C-448/16, *Flightright GmbH*, ECLI:EU:C:2018:160.

¹⁷ Apartado 54 de las Conclusiones del ABOGADO GENERAL SR. MICHAL BOBEK presentadas el 19 de octubre de 2017, C-274/16, C-447/16 y C-448/16, *Flightright GmbH*, ECLI:EU:C:2017:787.

¹⁸ *Vid.* por todas la STJUE de 20 de enero de 2005, as. C-25/02, ECLI:EU:C:2003:435, *Engler*, apartado 51.

¹⁹ *Vid.* M. VIRGÓS SORIANO/F.J. GARCIMARTÍN ALFÉREZ, *Derecho procesal civil internacional*, 2ª ed., Cizur Menor, Thomson Civitas, 2007, p. 145.

²⁰ Dicha solución permite solventar los problemas asociados a una interpretación estricta de la noción de materia contractual, anclada en el principio de relatividad de los contratos, a los que se refería R. ARENAS GARCÍA, “La distinción entre obligaciones contractuales...”, *loc. cit.*, pp. 407, habida cuenta de que conducían a considerar como extracontractuales en la aplicación del R 4472001 situaciones, habitualmente, consideradas como contractuales no solo en los Derechos de los Estados miembros, sino también desde la perspectiva del Derecho aplicable (supuestos de subrogación y cesión).

²¹ *Vid.* A.-L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho internacional...*, *op. cit.*, p. 902. Apoyando esta tesis con las analogías en materia de seguros y cesión legal, *vid.* apartado 55 de las Conclusiones del ABOGADO GENERAL SR. MICHAL BOBEK ECLI:EU:C:2017:787.

con las del contrato para que una cuestión quede comprendida en foro especial en materia contractual de los artículos 5 (1) R 44/2001 y 7 (1) R 1215/2012.

13. En el caso que nos ocupa, el tribunal remitente expresa sus dudas a propósito de la naturaleza de la acción de un pasajero con el objeto de obtener una compensación económica con arreglo al artículo 7 del Reglamento 261/2004 con motivo de los perjuicios causados por el gran retraso de un vuelo de conexión, ejercitada contra el transportista aéreo encargado de efectuar el primer vuelo, en el cual se ha producido la irregularidad, que no es la compañía aérea con la que el pasajero celebra el contrato de transporte. En este contexto, dos opciones se barajaron en el procedimiento a efectos de valorar la naturaleza de las demandas controvertidas, o bien considerar la naturaleza extracontractual de la pretensión al no existir contrato entre el pasajero y la compañía operadora, por lo que ésta es demandada por no cumplir las obligaciones legales previstas en el Reglamento 261/2004, o bien considerar la naturaleza contractual de la acción con base en el tenor bastante abierto de la expresión “materia contractual” de los artículos 5 (1) R 44/2001 y 7 (1) R 1215/2012, que permite identificar una obligación libremente asumida por una persona respecto de otra, aunque esta otra no haya celebrado un contrato con la persona que libremente se obliga.

Planteado el problema, se ha de descartar la naturaleza extracontractual de la responsabilidad de la compañía operadora, en la medida en que no deriva de la inobservancia de una norma legal que regula una conducta, sino del cumplimiento defectuoso de la obligación de efectuar un transporte aéreo en las condiciones previstas en el contrato entre el pasajero y la compañía área contractual. Como señala el Abogado General²², las formas de subcontratación o externalización acordadas por la compañía contractual y la compañía operadora no modifican la naturaleza ni el alcance de las obligaciones asumidas por la primera con los pasajeros con los que contrata. Esas mismas obligaciones las asume voluntariamente la compañía operadora al operar en nombre y representación de la compañía contractual, y no las puede eludir aunque no haya celebrado un contrato directamente con los pasajeros. No en vano, el artículo 5 (5) Reglamento 261/2004 dispone que cuando una compañía operadora encargada de efectuar un vuelo que no tenga contrato con el pasajero dé cumplimiento a obligaciones en virtud del presente Reglamento, se considerará que lo hace en nombre de la persona que tiene un contrato con el pasajero. En nuestra jurisprudencia, el Auto AP de Zaragoza (Sección 4ª) nº 517/2007, de 11 de octubre²³, ya había realizado antes este mismo planteamiento para catalogar como contractual la responsabilidad del transportista aéreo no contractual, que operaba el vuelo en el que se produjo el accidente, en virtud del contrato celebrado con el transportista aéreo contractual, como soporte fáctico que le unía con este último y, a través del mismo, con los pasajeros afectados. Por todo ello deben darse por buenos los argumentos de los asuntos C-274/16 y C-448/16 de la Sentencia *Flightright GmbH*, para catalogar de contractual²⁴, en el sentido de los artículos 5 (1) R 44/2001 y 7 (1) R 1215/2012, la acción de reclamación de los pasajeros afectados contra el transportista aéreo no contractual con motivo del incidente que tuvo lugar en el primer tramo del viaje operado por dicha compañía. Como veremos, más adelante, la calificación de contractual de la responsabilidad del operador aéreo no contractual deviene también decisiva a efectos de concretar, junto a la naturaleza unitaria del servicio de transporte, el lugar de cumplimiento de la prestación principal.

IV. Las reglas especiales de competencia de la letra b) del artículo 7 (1)

14. La tercera cuestión es la de mayor enjundia, habida cuenta de que el análisis de los problemas de aplicación que plantea la determinación de lugar de cumplimiento, requiere un examen previo del sistema que establecen las letras a), b) y c) de los artículos 5 (1) R 44/2001 y 7 (1) 1215/2012, que ha sido objeto de las críticas más desafortunadas y merecidas por parte de la doctrina, no solo en lo refe-

²² Apartado 60 de las Conclusiones del ABOGADO GENERAL SR. MICHAL BOBEK ECLI:EU:C:2017:787.

²³ Auto AP de Zaragoza (Sección 4ª) nº 517/2007, de 11 de octubre, JUR\2007\325031, FJ 17º.

²⁴ Apartado 65 de la Sentencia del TJUE de 7 de marzo de 2018, C-274/16, C-447/16 y C-448/16, *Flightright GmbH*, ECLI:EU:C:2018:160.

rente a su contenido y estructura –recordemos que el R 44/2001 modificó el contenido del artículo 5 (1) del Convenio de Bruselas precisamente para simplificar la complejidad y las deficiencias del sistema anterior–, sino también a la labor interpretativa del TJUE que, a nuestro entender, ha desembocado, no sabemos si consciente o inconscientemente, pero seguro que no era la voluntad del legislador, en una adaptación de la doctrina de la “sumisión voluntaria” elaborada por F.K. von SAVIGNY a los efectos de la determinación del lugar de cumplimiento.

1. Las relaciones con la regla general de la letra a)

15. La regla de competencia especial en materia contractual del artículo 7 (1) R 1215/2012 difiere de la contenida en el artículo 5 (1) Convenio de Bruselas. Ambos textos utilizan como criterio de conexión el lugar de cumplimiento de la obligación, pero con un alcance y contenido diferente. El sistema del artículo 5 (1) Convenio de Bruselas establecía una solución general aplicable a todos los supuestos en materia contractual, de acuerdo con la cual, por una parte, la obligación que había de tenerse en cuenta era la que deriva del contrato y cuyo incumplimiento se hubiere alegado para justificar la acción judicial, y, por otra parte, el lugar en el que hubiere sido o debiere ser cumplida la obligación se determinaba con arreglo a la ley por la que se rige dicha obligación según las normas de conflicto del órgano jurisdiccional que conoce del litigio. Dicha solución se encuentra en la letra a) del artículo del artículo 7 (1) R 1215/2012) como regla general para los supuestos a los que no sean de aplicación las reglas especiales de competencia contenidas en la letra b) para dos modalidades contractuales: la compraventa de mercaderías y la prestación de servicios. Para estos dos tipos contractuales, el legislador europeo ha querido, por un lado, dejar de tener en cuenta la obligación controvertida y atenerse a la obligación característica de dichos contratos, y, por otro, definir de manera autónoma el lugar de cumplimiento como criterio de conexión al tribunal competente. En cambio, para los supuestos a los que no resultan aplicables las reglas especiales, ha querido conservar los principios establecidos por el TJUE, en el contexto del artículo 5 (1) Convenio de Bruselas, en relación con la obligación litigiosa que debe tomarse en consideración y la determinación de su lugar de cumplimiento.

16. En efecto, pese a que las reglas de competencia especial establecidas en las letras a) y b) del artículo 7 (1) R 1215/2012 tienen por objeto completar la regla general de competencia del foro del domicilio del demandado, articulándose alrededor del objetivo de proximidad con base en la existencia de un estrecho vínculo de conexión entre el contrato y el tribunal que debe conocer del mismo, sin embargo, ocupan un distinto lugar en el sistema establecido por el citado precepto. Los elementos claves que explican la relación entre las reglas de competencia establecidas en la letra a) y b), se encuentran en la expresión “*salvo pacto en contrario*”, que figura en la letra b), y en el tenor de la letra c) de la citada disposición al establecer la jerarquía normativa entre ambas [“*cuando la letra b) no fuera aplicable, se aplicará la letra a)*”]²⁵. La interpretación literal de la locución “*salvo pacto en contrario*” lleva a la conclusión de que la solución aportada por la letra b) no es más que una presunción *iuris tantum* de que, salvo que las partes dispongan un lugar de cumplimiento específico para alguna o algunas de las otras obligaciones²⁶, el lugar de cumplimiento de la obligación que sirve de base a la demanda será el lugar del

²⁵ Sobre la relación de las letras b) y a), *vid.* por todas el apartado 34 de la Sentencia del TJUE de 8 de marzo de 2018, C-64/17, *Saey Home*, ECLI:EU:C:2018:173: “*Con carácter preliminar, se ha de precisar que los criterios de atribución de competencia previstos en el artículo 7, punto 1, letra b), del Reglamento n.º 1215/2012 únicamente son aplicables en la medida en que el órgano jurisdiccional nacional, que conoce del litigio surgido entre partes que han mantenido relaciones comerciales, concluya que tales relaciones tienen su fundamento en un «contrato de compraventa de mercaderías» o en «contrato de prestación de servicios», en el sentido de dicha disposición. Tal calificación excluiría la aplicación de la regla de competencia prevista en la letra a) del citado artículo 7, punto 1. En efecto, teniendo en cuenta la jerarquía normativa que la letra c) establece entre la letra a) y la letra b) de esa disposición, la regla de competencia prevista en la letra a) solo es aplicable de manera alternativa y supletoria en relación con las reglas de competencia enunciadas en la letra b) (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de julio de 2016, Granarolo, C-196/15, EU:C:2016:559, apartados 30 y 31 y jurisprudencia citada)*”.

²⁶ Atendiendo a la génesis de este precepto, M. VIRGÓS SORIANO/F.J. GARCIMARTÍN ALFÉREZ, *Derecho procesal...*, *op. cit.*, p. 156, consideran que la presunción no juega más que cuando las partes han fijado contractualmente el lugar de pago.

Estado miembro en el que, según el contrato, hubiere sido o debiere ser cumplida la prestación característica del contrato; es decir, la entrega de las mercaderías o la prestación del servicio²⁷.

Esta es también la interpretación que mantiene el TJUE en su Sentencia de 25 de febrero de 2010 *Car Trim*, donde aclara el alcance procesal de la autonomía material de las partes en la determinación del lugar de cumplimiento, distinguiendo la libertad de las partes para excluir la aplicación del sistema de las presunciones y la autonomía de las partes para elegir el lugar de cumplimiento de la prestación característica en el marco de las presunciones: “la expresión «salvo pacto en contrario», que figura en el artículo 5, número 1, letra b), del Reglamento, indica que las partes podrán pactar qué deberá entenderse como lugar de cumplimiento a efectos de la aplicación de dicha disposición. Además, a tenor del primer guión del artículo 5, número 1, letra b), del Reglamento, que menciona la expresión «según el contrato», el lugar de entrega de las mercancías será, en principio, el que designen las partes en el contrato”²⁸. Precisamente, la expresión “salvo pacto en contrario” pone de relieve la naturaleza dispositiva de la regla de competencia de la letra b) del artículo 7 (1), pudiendo ser desplazada mediante pacto entre las partes²⁹. En estos casos, cuando las partes hayan previsto el lugar de cumplimiento de la obligación concreta, entra en escena la letra c), remitiendo, a su vez, a la regla primigenia de la letra a), y, con ello, a respetar las exigencias de validez de la *lex contractus*³⁰.

2. Origen y finalidad de las reglas especiales: el papel de la obligación característica

17. Una vez vista las relaciones entre las reglas de competencia de las letras a) y b) del artículo 7.1 R 1215/2012, para entender el alcance de las dos reglas especiales de competencia especial contenidas en la letra b), ha de tenerse en cuenta la jurisprudencia del TJUE que enfatiza los lazos que unen a ambas reglas, en cuanto a su origen, finalidad y lugar que ocupan en el sistema del citado precepto³¹. Como se acaba de ver, los criterios de competencia previstos en la letra b) del artículo 7 (1) R 1215/2012 son de aplicación siempre que el órgano jurisdiccional nacional, que conoce del litigio, concluya que el objeto de la relación litigiosa tiene su fundamento en un contrato de compraventa de mercaderías o en un contrato de prestación de servicios, y las partes no dispongan otra cosa en el contrato. En lo que respecta al origen y la finalidad, como indica el TJUE en la Sentencia de 3 de mayo de 2007 *Color Drack*³², el objetivo de las reglas especiales de la letra b) del artículo 7 (1) no era otro que romper con la solución anterior (del Convenio de Bruselas), según la cual el lugar de cumplimiento se determinaba, para cada una de las obligaciones litigiosas, en virtud del DIPr del órgano jurisdiccional que conocía del litigio, mediante la determinación de una competencia judicial internacional única para todas las pretensiones basadas en el mismo contrato de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios y la concentración de la competencia judicial internacional en el lugar de ejecución de la prestación principal del contrato en cuestión. De ello se infiere que el legislador ha querido fijar, en relación con estas dos

²⁷ En consecuencia, como bien indica P. JIMÉNEZ BLANCO, “La aplicación del foro contractual...”, *loc. cit.*, p. 3, la expresión “salvo pacto en contrario” no significa que las partes deban incluir necesariamente una cláusula en el contrato para excluir el artículo 5.1 b) R 44/2001, lo que sería absurdo e impensable, sino que hayan previsto el lugar de cumplimiento de la obligación concreta. En tal caso, no estaría justificado aplicar la presunción basada en la obligación característica y cabría acudir directamente a dicho lugar. Esta solución es, además, acorde con el principio de proximidad y la garantía de seguridad jurídica que inspiran los foros del sistema Bruselas y, en especial, los del artículo 5.

²⁸ Apartado 46 de la Sentencia del TJUE de 25 de febrero de 2010, C-381/08, *Car Trim* ECLI:EU:C:2010:90.

²⁹ *Vid.* F.J. GARCIMARTÍN ALFÉREZ, *Derecho internacional privado*, Cizur Menor, 3ª, Thomson Civitas, 2016, p. 111.

³⁰ Esta solución también resultaría aplicable cuando a los contratos de compraventa de mercaderías y de prestación de servicios en los que, según el contrato, el lugar de entrega de las mercaderías o de prestación de servicios no se encuentran en un Estado miembro. En tales casos, el Tribunal en cuestión puede determinar su competencia sobre la base de la letra a). No obstante, como se verá más adelante, en el contexto de los contratos de transporte, por la naturaleza indivisible del servicio, es posible que o bien el lugar de origen o bien el lugar de destino, se encuentren en un Estado tercero, si bien es suficiente con que se encuentre cualquiera de los lugares en un Estado miembro de la UE para que resulte de aplicación, en estos supuestos, la letra b) del artículo 7 (1) R 1215/2012.

³¹ *Vid.* por todas la Sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2013, C-9/12, *Corman-Collins SA*, ECLI:EU:C:2013:860, apartado 32 y la jurisprudencia citada.

³² Sentencia del TJUE de 3 de mayo de 2007, C-386/05, *Color Drack*, ECLI:EU:C:2007:262, apartado 39.

modalidades contractuales, un único Tribunal competente para todas las acciones relativas al contrato en cuestión y un único lugar de cumplimiento para la totalidad del contrato. Por ello, salvo pacto en contra de las partes, la letra b) del artículo 7 (1) elimina cualquier posibilidad de fundar la competencia judicial internacional en un fuero basado en el lugar de pago³³, habida cuenta de que todos los litigios sobre el contrato en cuestión deben concentrarse donde se cumpla la obligación característica³⁴.

18. Precisamente, el lazo estrecho entre las reglas especiales de competencia previstas en la letra b) del artículo 7 (1) R 1215/2012 inspira la construcción de un principio de interpretación unívoca en la determinación del lugar de cumplimiento, y que orienta el intercambio de las soluciones interpretativas entre las dos modalidades contractuales que recoge el precepto. En particular, este principio ha permitido que el TJUE extienda las soluciones adoptadas en las ventas de mercancías a la prestación de servicios. Como ha señalado en la Sentencia de 9 de julio de 2009 *Rehder*, una interpretación distinta a esas reglas, además de no tener fundamento en lo dispuesto en el propio Reglamento, “*sería contraria a la finalidad perseguida con la aprobación de éste, el cual, mediante la unificación de las reglas de conflicto jurisdiccional en materia civil y comercial, contribuye al desarrollo de un espacio de libertad, de seguridad y de justicia, así como al correcto funcionamiento del mercado interior dentro de la Comunidad*”³⁵. Como se verá, el TJUE ha edificado el sistema de la letra b) sobre la base de este principio, permitiéndole dar respuesta a la determinación del lugar de cumplimiento de cualquier contrato susceptible de ser calificado como compraventa de mercaderías o de prestación de servicios, con independencia de que pueda localizarse en varios lugares o de que se haya de buscar fuera del contrato.

19. Finalmente, se ha de indicar que el sistema de la letra b) del artículo 7 (1) R 1215/12 descansa en la técnica de la “prestación característica” del contrato, como elemento de engarce entre las dos reglas especiales “siamesas”. La obligación característica desempeña dos funciones claves en el sistema de la letra b), tanto en la fase de calificación del contrato litigioso, coadyuvando a la delimitación dentro de la categoría de contrato de compraventa de mercadería o de prestación de servicios, como en la fase de determinación del lugar de ejecución. No en vano, para reforzar los objetivos de unificación de las reglas de competencia judicial internacional y de previsibilidad las nociones de contrato de compraventa de mercaderías, contrato de prestación de servicios y lugar de cumplimiento, reciben una definición autónoma y uniforme en el marco de la citada disposición. Con carácter general, el TJUE se ha referido a este doble papel de la obligación característica del contrato como pilar y vector de la construcción de dichos conceptos autónomos europeos, señalando, por un lado, que “*para calificar un contrato a efectos de esa disposición es preciso basarse en la obligación característica del contrato en cuestión*”³⁶. De este modo, “*un contrato cuya obligación característica sea la entrega de un bien habrá de ser calificado de compraventa de mercaderías en el sentido del primer guión del artículo 5, número 1, letra b, del Reglamento. Un contrato cuya obligación característica sea una prestación de servicios habrá de ser calificado de prestación de servicios en el sentido del segundo guión del artículo 5, número 1, letra b)*”³⁷. Por otro lado, precisando que “*en lo que atañe a los contratos de compraventa de mercaderías y a los contratos de prestación de servicios, la citada disposición recoge como criterio de conexión con el tribunal competente la obligación característica de los mencionados contratos*”³⁸. Así, reteniendo la obligación característica como criterio de conexión, “*consagra el lugar de entrega como criterio de vinculación autónomo que*

³³ Vid. P.A. DE MIGUEL ASENSIO, “El lugar de ejecución de los contratos de prestación de servicios como criterio atributivo de competencia”, en *Entre Bruselas y La Haya (Estudios sobre la unificación internacional y regional del Derecho internacional privado-Liber amicorum Alegria Borrás)*, Marcial Pons, Madrid, p. 293.

³⁴ *Ad ex.*, los relativos al cumplimiento de las obligaciones primarias, como la entrega o el precio, o secundarias, como una indemnización por incumplimiento y las restituciones derivadas de una resolución contractual, *vid.* M. VIRGÓS SORIANO/F.J. GARCIMARTÍN ALFÉREZ, *Derecho procesal...*, *op. cit.*, p. 153.

³⁵ Apartado 37 de la Sentencia de 9 de julio de 2009, C-204/08, *Rehder*, ECLI:EU:C:2009:439.

³⁶ Apartados 31 y 32 de la Sentencia del TJUE de 25 de febrero de 2010, C-381/08, *Car Trim*, ECLI:EU:C:2010:90, y apartado 34 de la Sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2013, C-9/12, *Corman-Collins SA*, ECLI:EU:C:2013:860.

³⁷ Apartado 32 de la Sentencia del TJUE de 25 de febrero de 2010, C-381/08, *Car Trim*, ECLI:EU:C:2010:90.

³⁸ Apartado 54 de la Sentencia del TJUE de 23 de abril de 2009, C-533/07, *Falco*, ECLI:EU:C:2009:257, y apartado 31 de la Sentencia del TJUE de 25 de febrero de 2010, C-381/08, *Car Trim*, ECLI:EU:C:2010:90.

*debe aplicarse a todas las demandas basadas en el mismo contrato de compraventa de mercancías*³⁹ (solución también aplicable al lugar de prestación principal en los contratos de prestación de servicios).

20. Así pues, habida cuenta de lo anterior, los objetivos de concentración de la competencia judicial en el lugar de cumplimiento y determinación de una competencia judicial única para todas las pretensiones basadas en el contrato, explican que la regla especial que recoge la letra b) del artículo 7 (1) esté pensada para resolver la determinación de la competencia cuando existe una obligación característica clara dentro del contrato y un único lugar de cumplimiento de la obligación principal. Los principales problemas de aplicación tendrán lugar cuando ha de determinarse el lugar de cumplimiento en caso de pluralidades de lugares de prestación, y, más en particular, en contratos en los que no resulta fácil determinar de forma unívoca la obligación característica. Ambas dificultades se plantean en el marco de las Sentencias *Flightright GmbH* y *Zurich Insurance* en relación con los contratos de transporte aéreo de pasajeros y de mercancías, habida cuenta de que, hallándose comprendidos dentro de la categoría de prestación de servicios a los efectos de la letra b) del artículo 7 (1), reproducen los supuestos patológicos para los que, en principio, nos estaba preparada la letra b), en la medida en que el carácter unitario de la obligación de servicio de transporte, impide distinguir una parte concreta de la prestación principal que se preste en un lugar preciso.

V. La calificación de los contratos de transporte como contratos de prestación de servicios

21. La letra b) del artículo 7 (1) R 1215/2012 no contiene una definición del concepto contrato de compraventa de mercaderías y contrato de prestación de servicios, si bien, como ha señalado el TJUE, tales términos requieren de una interpretación autónoma y uniforme⁴⁰. Como hemos indicado, la obligación característica del contrato desarrolla un papel clave en la elaboración de la definición, habida cuenta de que impide efectuar una aproximación genérica a los contratos considerados en su integridad, obligando, en su lugar, a analizar, en cada contrato, qué obligación constituye la prestación característica del mismo⁴¹. En este orden de consideraciones, el TJUE ha aportado diversos criterios hermenéuticos que se han de tener en cuenta a efectos de delimitación entre las dos categorías, donde especialmente llama la atención el empleo del criterio sistemático desmarcándose del principio de interpretación unívoca de las reglas de competencia de la letra b). En efecto, para delimitar el significado de la categoría de prestación de servicios, el TJUE ha renunciado a tener en cuenta la noción amplia de servicios contenida en otros ámbitos del Derecho de la UE, tanto del Derecho originario (artículo 57 TFUE) como del Derecho derivado (las directivas en materia de IVA)⁴². En cambio, procede a identificar los elementos que permiten la calificación de un contrato que tenga por objeto la compraventa de mercaderías, tomando en consideración no sólo las soluciones previstas en otras normas del Derecho europeo (la Directiva 1999/44/CE, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo), sino también en instrumentos convencionales (la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, de 11 de abril de 1980)⁴³.

22. Ahora bien, si el TJUE ha decidido renunciar a la definición amplia del concepto de servicios en el sentido del Derecho originario y derivado, es porque en el caso concreto (un contrato de

³⁹ Apartado 50 de la Sentencia del TJUE de 25 de febrero de 2010, C-381/08, *Car Trim*. ECLI:EU:C:2010:90.

⁴⁰ *Vid.* en este sentido, la Sentencias del TJUE de 13 de julio de 2006, C-103/05, *Reisch Montage*, ECLI:EU:C:2006:471, apartado 29; la Sentencia del TJUE de 14 de diciembre de 2006, C-283/05, *ASML*, ECLI:EU:C:2006:787, apartados 16 y 22; y la Sentencia de 3 de mayo de 2007, C-386/05, *Color Drack*, ECLI:EU:C:2007:262, apartado 18.

⁴¹ *Vid.* C. ORÓ MARTÍNEZ, “El artículo 5.1.b)...”, *loc. cit.*, p. 11.

⁴² Apartados 34 a 39 de la Sentencia del TJUE de 23 de abril de 2009, C-533/07 *Falco*. ECLI:EU:C:2009:257.

⁴³ Apartados 35 a 38 de la Sentencia del TJUE de 25 de febrero de 2010, C-381/08, *Car Trim*, ECLI:EU:C:2010:90. Para un estudio crítico de los elementos hermenéuticos de la citada sentencia, *vid.* F. ESTEBAN DE LA ROSA, “Nuevos avances hacia la materialización del foro del lugar de ejecución del contrato del Reglamento Bruselas I: la Sentencia del Tribunal de Justicia de 25 de febrero de 2010”, *Diario La Ley*, núm. 7392, pp. 8-10. A. ESPINIELLA MENÉNDEZ, “Nota a la STJ de 25 de febrero de 2010, as. C-381/08, *Car Trim*”, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, tomo X, 2010, pp. 1026-1028.

licencia de propiedad intelectual) concurrían circunstancias que impedían su extrapolación a la noción de servicios de la letra b) del artículo 7 (1), so pena de no menoscabar la eficacia de las letras c) y a) de la citada disposición.: “*Si en este ámbito se producen, en su caso, interpretaciones amplias del concepto de servicios, es por la voluntad de que el mayor número posible de actividades económicas que no estén comprendidas dentro del ámbito de la libre circulación de mercancías, de capitales o de personas, no eludan por ello la aplicación del Tratado CE*”⁴⁴. No en vano, con el mismo argumento, el artículo 2 de la Directiva 2006/123, relativa a los servicios en el mercado interior, en sintonía con el artículo 57 TFUE, incluye en la noción de servicios ciertas actividades auxiliares vinculadas a la fabricación de bienes (por ejemplo, la venta minorista y la instalación de un producto), que a efectos de la letra b) del artículo 7 (1) R 1215/2012 han de calificarse como compraventa de mercaderías. En cualquier caso, entendemos que de haber tenido en cuenta el TJUE el círculo hermenéutico que proporciona el régimen europeo de la libre circulación de servicios, los contratos de transporte recibirían la calificación de contratos de prestación de servicios a efectos de la letra b) del artículo 7 (1), habida cuenta de que el propio artículo 58 TFUE, como el artículo 2 Directiva 2006/123, utilizan la locución “servicios de transporte”⁴⁵, en sintonía con la definición prevista en los artículos 57 y TFUE, es decir, como cualquier actividad económica por cuenta propia prestada normalmente a cambio de una remuneración⁴⁶.

23. A estos efectos, en cuanto concepto propio del DIPr europeo⁴⁷, el TJUE ha establecido que la noción de “servicios”, en el sentido del segundo guión de la letra b) del artículo 7.(1), “*implica, como mínimo, que la parte que los presta lleve a cabo una determinada actividad como contrapartida de una remuneración*”⁴⁸. Con base en esta definición, resulta sencilla la subsunción de los contratos de transporte en la categoría de prestación de servicios de la referida disposición, tal como hizo el TJUE en la Sentencia de 9 de julio de 2009 *Rehder*, en la medida en que los transportes aéreos suponen, por su propia naturaleza, servicios prestados: “*Los servicios cuya prestación es necesaria para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato de transporte aéreo de personas son, en efecto, el registro y el embarque de pasajeros así como la acogida de éstos a bordo del avión en el lugar de despegue pactado en el contrato de transporte, la salida del aparato a la hora prevista, el transporte de pasajeros y de sus equipajes desde el lugar de partida hasta el lugar de llegada, la atención a los pasajeros durante el vuelo y, finalmente, el desembarque de éstos en condiciones de seguridad en el lugar de aterrizaje y a la hora convenida en el citado contrato*”⁴⁹. Partiendo de esta consideración, en la Sentencia de 4 de septiembre de 2014 *Nickel & Goeldner Spedition*⁵⁰, se limitó a indicar directamente, para la determinación de la competencia judicial,

⁴⁴ Apartado 35 de la Sentencia del TJUE de 23 de abril de 2009, C-533/07, *Falco*, ECLI:EU:C:2009:257.

⁴⁵ Bien es cierto que para la exclusión de los contratos de transportes del régimen general de la libre prestación de servicios. Antes de que el TJUE ofreciera una definición autónoma, algunos autores entendieron que esta exclusión impedía la subsunción del contrato de transporte en la categoría de prestación de servicios del actual artículo 7 (1) R 1215/2012, *vid.* por todos, I. HEREDIA CERVANTES, “El nuevo foro contractual del Reglamento 44/2001”, *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 9, p. 71). En lo que no repararon estos autores fue que dicha exclusión tenía por objeto clarificar el carácter de *lex specialis* del régimen especial europeo para los servicios de transporte.

⁴⁶ En relación con la falta de una definición de la noción de remuneración en estos textos, no falta jurisprudencia del TJUE, en el ámbito de las libertades, que interpreta este concepto a partir de su característica esencial, y que considera como remuneración la contrapartida económica de la prestación que se discute: Sent. TJUE, de 22 de mayo de 2003, C-355/00, *Freskot*, ECLI:EU:C:2003:298, apartado 35. La contrapartida económica se define entre el prestador y el destinatario del servicio (Sent. TJUE, de 27 de septiembre de 1988, C-263/86, *Humbel*, ECLI:EU:C:1988:451, apartado 17; y Sent. TJUE, de 7 de diciembre de 1993, C-109/92, *Wirth*, ECLI:EU:C:1993:916, apartado 15). Precizando igualmente que las actividades desarrolladas deben ser reales y efectivas (Sent. TJUE, de 23 de marzo de 1982, C-53/81 *Levin*, ECLI:EU:C:1982:105, apartado 17; Sent. TJUE, de 5 de octubre de 1988, C-196/87, ECLI:EU:C:1988:475, *Steymann*, apartado 13; y la Sent. TJUE, de 11 de abril de 2000, C-51/96 y C-191/97, *Deliège*, ECLI:EU:C:2000:199, apartado 54).

⁴⁷ *Vid.* P. JIMÉNEZ BLANCO, “La aplicación del foro contractual...”, *loc. cit.*, p. 9.

⁴⁸ Apartado 26 del Auto del TJUE de 14 de noviembre de 2013, C-469/12, *Krejci Lager*, ECLI:EU:C:2013:788, y apartado 38 de la Sentencia del TJUE de 8 de marzo de 2018, C-64/17, *Saey Home*, ECLI:EU:C:2018:173. Criticando la ausencia de una definición en los mismos términos en la Sentencia *Rehder*, *vid.* P. MAESTRE CASAS, “El pasajero aéreo desprotegido: obstáculos a la tutela judicial en litigios transfronterizos por incumplimientos de las compañías aéreas (a propósito de la STJUE de 9 de julio 2009, *Rehder*, As. C-204/08)”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 31., núm. 2, 2011, p. 295.

⁴⁹ Apartado 40 de la Sentencia de 9 de julio de 2009, C-204/08 *Rehder*, ECLI:EU:C:2009:439.

⁵⁰ Apartado 40 de la Sentencia del TJUE de 4 de septiembre de 2014, C-157/13, *Nickel & Goeldner Speditio*, ECLI:EU:C:2014:2145.

que el contrato de transporte aéreo de pasajeros responde al “concepto de prestación de servicios” en los términos de la letra b) artículo 5 (1) R 44/2001. Finalmente, en la Sentencia *Flightright GmbH* da también por sentado que constituyen contratos de prestación de servicios, toda vez que “un contrato de transporte aéreo –como los controvertidos en los litigios principales, constituidos por una única reserva para todo el trayecto– obliga al transportista aéreo a transportar a un pasajero de un punto A a un punto C”⁵¹.

Por las mismas razones no debería suscitar mayores problemas la operación de calificación de un contrato de transporte de mercancías como contrato de prestación de servicios. Prueba de ello es que en la Sentencia *Zurich Insurance* el TJUE no modifica el planteamiento seguido en las sentencias de transporte aéreo de pasajeros, habida cuenta de que la finalidad subyacente de los transportes multimodales es la misma⁵². En relación con esta finalidad, señala el Abogado General en este asunto, se trata de “trasladar un objeto desde un sitio definido a otro sitio definido, es decir, transportarlo desde A a B, hace de estos dos puntos los dos extremos de un recorrido, separados entre sí por tiempo y distancia. El objetivo del contrato es simplemente cubrir esa distancia”⁵³. Ahora bien, lo dicho no significa que la caracterización de un contrato en la categoría de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios sea siempre una operación sencilla⁵⁴. La complejidad se presenta, por ejemplo, con los contratos mixtos donde coexisten aspectos de la compraventa de mercaderías –la compraventa de los productos objeto de la distribución– con otros aspectos propios de la prestación de servicios –la representación y promoción de las ventas de dichos productos–⁵⁵. La solución a estos problemas los ha tratado de encontrar el TJUE en el concepto de la prestación principal. Así, en el ámbito que nos ocupa, ese problema de delimitación se produce en presencia de un contrato que cuenta entre sus obligaciones la de entregar una mercadería al cocontratante y a la que van unidas, en relación de accesoriedad, otras obligaciones (como el transporte). De conformidad con el planteamiento del TJUE en la Sentencia de 25 de febrero de 2010 *Car Trim*⁵⁶, este tipo de contratos constituye típicamente contratos de compraventa de mercaderías, en la medida en que la transmisión de las mercancías al vendedor constituyen el objetivo fundamental del contrato.

24. Por lo demás, que el contrato de transporte haya sido celebrado por un consumidor carece de relevancia, pues, como ya se ha indicado, los contratos de transportes quedan excluidos de la esfera de aplicación del foro de protección previsto en los artículos 17 a 19 R 1215/2012⁵⁷, salvo que se trate

⁵¹ Apartado 71 de la Sentencia del TJUE de 7 de marzo de 2018, C-274/16, C-447/16 y C-448/16, *Flightright GmbH*, ECLI:EU:C:2018:160.

⁵² Apartados 19 a 23 de la Sentencia del TJUE, de 11 de julio de 2018, as. C-88/17, *Zurich Insurance Plc*, ECLI:EU:C:2018:558.

⁵³ Apartado 58 de las Conclusiones del ABOGADO GENERAL SR. EVGENI TANCHEV presentadas el 10 de abril de 2018, C-88/17, *Zurich Insurante Plc*, ECLI:EU:C:2018:224.

⁵⁴ *Vid.*, a este respecto, P.A. DE MIGUEL ASENSIO, “El lugar de ejecución...”, en *Entre Bruselas...*, *op. cit.*, pp. 296-302.

⁵⁵ *Vid.*, a este respecto, M. A. CEBRIÁN SALVAT, “Competencia judicial internacional en defecto de pacto en los contratos de distribución europeos: el contrato de distribución como contrato de prestación de servicios en el Reglamento 44”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 5, núm. 1, 2013, pp. 130-134; así como J. RODRÍGUEZ RODRIGO, “Reglamento 1215/2012: foro de sumisión del artículo 25 y foro especial por razón de la materia del artículo 7.1, en relación a un contrato verbal de concesión mercantil internacional. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 8 de marzo 2018, Saey Home, C-64/17”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 10, núm. 2, 2018, pp. 910-913.

⁵⁶ Apartado 61 de la Sentencia del TJUE de 25 de febrero de 2010, C-381/08 *Car Trim*, ECLI:EU:C:2010:90.

⁵⁷ El Informe del PROF. SCHLOSSER, DO C 189 de 28 julio 1990, p. 227, justifica la exclusión “por el hecho de que los convenios internacionales someten dichos contratos a un régimen especial con ramificaciones y de que la inclusión de dichos contratos en el Convenio, únicamente desde el punto de vista de la competencia judicial, complicaría la situación jurídica”. Pero como bien ha señalado A. HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, “El contrato de transporte aéreo de pasajeros: algunas consideraciones sobre competencia judicial internacional y derecho aplicable”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 3, núm. 1, pp. 189-190, el problema esencial que suscita la aplicación del foro de protección a los contratos de transporte y, que en definitiva explica, pero en ningún caso justifica la exclusión de los mismos, se encuentra el grave perjuicio económico que supondría para las compañías aéreas la admisión del *forum actoris* en esta materia, habida cuenta de que se verían obligadas a litigar ante los Tribunales de diversos Estados miembros, e incluso dentro de un mismo Estado ante diferentes Tribunales territorialmente competentes. No en vano, la exclusión de los contratos de transporte del foro de protección perjudica los intereses de los consumidores, en la medida en que permite la operatividad del foro de sumisión expresa (artículo 25 R 1215/2012) a este tipo de contratos, por lo que lo razonable hubiera sido establecer límites a la autonomía de la voluntad en la designación del tribunal competente, en la misma línea, por ejemplo, que el artículo 49 del Convenio de Montreal, de 28 de mayo de 1999, para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional. *Vid.* también, a este respecto, P. JIMÉNEZ BLANCO, “La aplicación del foro contractual...”, *loc. cit.*, pp. 12-13.

de contratos de transporte de pasajeros contratados en el marco de un servicio de viaje combinado en el sentido de la Directiva 2015/2302 y nada indica, como ya se ha señalado, de que en los vuelos controvertidos de la Sentencia *Flightright GmbH* formasen parte de un viaje combinado.

VI. Problemas que comporta la aplicación de la letra b) del artículo 7 (1)

25. Los objetivos de concentración de la competencia judicial en el lugar de cumplimiento y determinación de una competencia judicial única para todas las pretensiones basadas en el contrato, ha suscitado la duda en relación con la aplicación de la letra b) del artículo 7 (1), en los supuestos en los que, o bien las partes no prevén explícitamente en el contrato ningún lugar específico de cumplimiento de la prestación característica, o bien, como sucede en contratos como los que ocupan nuestra atención, en los que la pluralidad de lugares de cumplimiento de las prestaciones principales es inherente a su propia naturaleza.

1. Pluralidad de prestaciones principales y lugares de cumplimiento

26. Como ya se ha señalado, entre los principales problemas de aplicación a los que se enfrentan las reglas especiales de competencia de la letra b) del artículo 7 (1) R 1215/2012, se encuentran los supuestos patológicos asociados a determinados contratos, como los transportes de personas y mercancías, en los que no resulta posible identificar un único lugar de cumplimiento de la prestación característica. Habida cuenta de que las reglas especiales de la citada disposición están pensadas para resolver la determinación de la competencia cuando existe una obligación característica clara dentro del contrato y un único lugar cumplimiento de la obligación principal, a la luz de una interpretación literal, estos supuestos deberían, en principio, quedar excluidos de la esfera de aplicación de la letra b), y, por lo tanto, sometidos, en virtud de la letra c), a la regla general primigenia contenida en la letra a) relativa a la “obligación que sirve de base a la demanda”. Una interpretación literal se compadece, por otra parte, con el principio consagrado, conforme a reiterada jurisprudencia⁵⁸, de que los foros especiales del artículo 7 deben interpretarse en sentido estricto, en la medida en que se separan del criterio general del domicilio del demandado. Sin embargo, en un sentido contrario, el TJUE ha optado por una interpretación amplia favorable a la aplicación de la letra b) a los supuestos descritos anteriormente, merced al concepto de prestación principal de los servicios⁵⁹.

27. El origen de esta solución interpretativa amplia se encuentra en la Sentencia de 3 de mayo de 2007 *Color Drack*⁶⁰, en el marco de una compraventa de mercaderías que implicaba una pluralidad de entregas en un mismo Estado miembro, en la que el TJUE declaró que el vínculo de conexión más estrecho entre el contrato y el órgano jurisdiccional competente se encuentra, por regla general, en el lugar de “la entrega principal”⁶¹. Posteriormente, amparándose en la exigencia de la interpretación unívoca de las reglas especiales de competencia de la letra b), la Sentencia de 9 de julio de 2009 *Rehder* abrió la

⁵⁸ *Vid.* en este sentido las Sentencias del TJUE de 14 de julio de 2016, C-196/15, *Granarolo*, ECLI:EU:C:2016:559, apartado 17; de 16 de julio de 2009 C-189/08, *Zuid-Chemie*, EU:C:2009:475, apartados 20 y 21; y de 18 de julio de 2013, C-147/12, *ÖFAB*, EU:C:2013:490, apartado 30.

⁵⁹ Como ha señalado la Sentencia del TJUE de 8 de marzo de 2018, C-64/17, *Saey Home*, ECLI:EU:C:2018:173, apartado 44: “De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que, en caso de que exista una pluralidad de lugares de ejecución de la obligación característica de un contrato de prestación de servicios, habrá de entenderse por lugar de ejecución, en el sentido del artículo 7, punto 1, letra b), segundo guion, del Reglamento n.º 1215/2012, el lugar que garantiza el vínculo de conexión más estrecho entre el contrato y el órgano jurisdiccional competente, vínculo que se encuentra, por regla general, en el lugar de prestación principal de los servicios”.

⁶⁰ Apartado 40 de la Sentencia del TJUE de 3 de mayo de 2007, C-386/05, *Color Drack*, ECLI:EU:C:2007:262.

⁶¹ Críticos con la interpretación de esta sentencia por ir más allá del tenor de la norma, *vid.* A.-L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho internacional...*, *op. cit.*, p. 913; R. ARENAS GARCÍA, “Nota a la STJCE de 3 de mayo de 2007, as. C-386/05, *Color Drack*”, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, tomo VII, 2007, p. 926; A. ESPINIELLA MENÉNDEZ, “Nota a la STJCE de 3 de mayo de 2007, *Color Drack*”, *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. LIX, núm. 1, 2007, pp. 283-284, así como C. ORÓ MARTÍNEZ, “El artículo 5.1.b)...” , *loc. cit.*, p. 13.

puerta para extender la misma solución a los contratos de prestación de servicios. *Mutatis mutandi*, en supuestos en los que la prestación se lleva a cabo en más de un Estado miembro, el TJUE señaló que el lugar de cumplimiento a los efectos de la letra b) es aquel en el que debe ejecutarse la prestación principal, que deberá también determinarse con arreglo a la economía del contrato⁶².

28. La solución casuística aportada por el TJUE para salvar los escollos de la aplicación de la letra b) a los supuestos patológicos indicados, no solamente tiene por resultado el concepto de “prestación (entrega) principal”, sino también, con base en los criterios económicos con los que se ha de concretar este nuevo concepto, la distinción de dos nuevas categorías dentro de las modalidades contractuales recogidas en la letra b) del artículo 7 (1) R 1215/2012, a saber: de un lado, “contratos cuyas prestaciones constituyen operaciones diferentes y cuantificables”, como, por ejemplo, una compraventa con entregas de mercancías en lugares distintos, o un contrato de agencia en el que el agente ha de prestar los servicios en diferentes Estados, y, de otro, “contratos que suponen, por su propia naturaleza, servicios prestados de manera indivisible o unitaria”, como acontece con los contratos de transporte, en los que resulta inviable identificar una única prestación relevante desde el punto de vista económico⁶³.

29. En efecto, en la Sentencia de 9 de julio de 2009 *Rehder*, en la que el TJUE se pronunció sobre la competencia judicial en el caso de una demanda presentada, en virtud del R 261/2004, por un pasajero que celebró un contrato de transporte con una compañía aérea, que también era la compañía operadora del vuelo directo cancelado objeto de la demanda, señaló que el lugar de prestación principal debe establecerse en función de criterios económicos, siendo relevante a estos efectos los servicios cuya prestación es necesaria para el cumplimiento de las obligaciones esenciales derivadas del objeto del contrato. A este respecto, el TJUE rechaza el lugar del domicilio o del establecimiento principal de la compañía aérea en cuestión, el lugar de celebración del contrato y el de expedición del billete, en la medida en que se vinculan con actividades preparatorias que no guardan relación con la economía del contrato⁶⁴ -“*En efecto, las operaciones y acciones llevadas a cabo desde dicho lugar, como la puesta a disposición de un aparato y de un equipo adecuados, constituyen medidas logísticas y preparatorias con vistas al cumplimiento del contrato de transporte aéreo y no servicios cuya prestación esté vinculada al contenido propiamente dicho del contrato. Lo mismo sucede con el lugar de celebración del contrato de transporte aéreo y el de expedición del billete*”⁶⁵-. Procede después a hacer lo mismo con los lugares de escala del viaje porque tampoco reflejan un vínculo suficiente con los servicios esenciales derivados del contrato. Finalmente, el TJUE llega a la conclusión de que, en virtud de la naturaleza de los servicios prestados a los pasajeros, el lugar de salida y el lugar de destino final son los únicos servicios que presentan un vínculo de proximidad con los elementos materiales del contrato. Precisamente al ponderar la pertinencia de los lugares de partida y llegada de un vuelo, el TJUE resaltó las diferencias de esta situación respecto a la de un contrato de compraventa con “*entregas de mercancías en lugares distintos, que constituyen operaciones diferentes y cuantificables en orden a determinar la entrega principal en función de criterios económicos*”, justificando la calificación de que “*los transportes aéreos suponen, por su propia naturaleza, servicios prestados de manera indivisible y unitaria desde el lugar de partida al lugar de llegada del avión, de forma que no cabe distinguir en tales casos, en función de un criterio económico, una parte concreta de la prestación que constituya la prestación principal y que se preste en un lugar preciso*”⁶⁶.

⁶² Apartados 36 a 38 de la Sentencia de 9 de julio de 2009, C-204/08, *Rehder*. ECLI:EU:C:2009:439.

⁶³ Vid. P. JIMÉNEZ BLANCO, “La aplicación del foro contractual...”, *loc. cit.*, pp. 10-11. Como bien señala la autora, más que una verdadera plurilocalización de servicios (en cuanto obligaciones autónoma), la indivisibilidad asociada al contrato de transporte provoca una plurilocalización de servicios (en cuanto obligaciones autónomas), que impide seleccionar un único lugar para la prestación característica. A diferencia de lo que acontece en otros contratos de servicios en los que exista una verdadera plurilocalización de servicios dotados de cierta independencia (*ad ex.*, un contrato de transporte y de depósito, un contrato de viaje combinado, etc.).

⁶⁴ Vid. P.A. DE MIGUEL ASENSIO, “El lugar de ejecución...”, en *Entre Bruselas...*, *op. cit.*, p. 303; C. ORÓ MARTÍNEZ, “El artículo 5.1.b)...”, *loc. cit.*, pp. 14-15. P. MAESTRE CASAS, “El pasajero aéreo...”, *loc. cit.*, p. 299.

⁶⁵ Apartado 39 de la Sentencia de 9 de julio de 2009, C-204/08 *Rehder*, ECLI:EU:C:2009:439.

⁶⁶ Apartado 42 de la Sentencia de 9 de julio de 2009, C-204/08 *Rehder*, ECLI:EU:C:2009:439.

30. El TJUE reproduce el mismo razonamiento en los supuestos que nos ocupa. A diferencia de litigio que dio lugar a la Sentencia *Rehder*, en los asuntos C-274/16 y C-448/16 de la Sentencia *Flightright GmbH* el vuelo de conexión reservado incluía dos vuelos operados por dos compañías aéreas no siendo el transportista del primero –en el que se produce la controversia– el operador aéreo contractual. Sin embargo, atendiendo al carácter unitario del servicio de transporte y a la responsabilidad contractual de la compañía operadora no contractual, el TJUE llega a la conclusión de que, en el supuesto de un vuelo de conexión, “el lugar de llegada del segundo vuelo” constituye el lugar de prestación principal, en el sentido de la letra b) del artículo 7 (1) R 1215/2012, cuando el transporte en los dos vuelos lo realicen dos compañías aéreas distintas y la acción de reclamación se base en un incidente que ha tenido lugar en el primer trayecto, operado por la compañía aérea que no es quien contrata directamente con los pasajeros afectados, en la medida en que presenta un vínculo suficientemente estrecho con los elementos materiales del litigio y, por lo tanto, cumple el principio de proximidad que inspira a dicha disposición⁶⁷. Desde el punto de vista del operador aéreo no contractual, esta solución es acorde con el objetivo de previsibilidad, habida cuenta de que tendrá que asumir el coste inherente a este tipo de colaboraciones o alianzas entre compañías, a sabiendas de que el contrato de transporte aéreo compuesto de dos tramos es un servicio unitario e indisoluble que incluye el transporte desde el lugar de origen al lugar de destino⁶⁸. Conviene indicar que sería la misma solución a la que habría llegado el TJUE en el asunto C-447/16 de la Sentencia *Flightright GmbH*, de haber tenido la compañía aérea demandada el domicilio en la UE, si bien con la única diferencia, en relación con los anteriores casos, de que acción de reclamación se basaba en una incidencia ocurrida en el segundo tramo de viaje y dirigida contra el operador aéreo contractual, quien era el encargado de realizar ese segundo vuelo. En el ámbito de transporte de mercancías, el TJUE avala la misma interpretación en la Sentencia *Zurich Insurance* considerando lugar de prestación del servicio no sólo el lugar de entrega, sino también el lugar de expedición de una mercancía⁶⁹. Como ha indicado el Abogado General, la circunstancia de que el objeto transportado y el medio de transporte (transporte multimodal por carretera/marítimo) sean diferentes, nada modifica la posición preponderante de los lugares de salida y destino, como lugares de prestación principal, en virtud de la naturaleza indivisible y unitaria de todos los servicios que deben ser prestados en tal contrato⁷⁰. A juicio

⁶⁷ Apartado 78 de la Sentencia del TJUE de 7 de marzo de 2018, C-274/16, C-447/16 y C-448/16, *Flightright GmbH*, ECLI:EU:C:2018:160.

⁶⁸ Como bien afirma el ABOGADO GENERAL SR. MICHAL BOBEK en el apartado 85 de las Conclusiones presentadas el 19 de octubre de 2017, C-274/16, C-447/16 y C-448/16, *Flightright GmbH*, ECLI:EU:C:2017:787: “el enfoque sobre la competencia internacional que el Tribunal de Justicia habrá de adoptar en el presente asunto debe ser factible no solo en relación con los viajes compuestos de dos tramos, sino también con aquellos compuestos de tres o más etapas. Las aplicaciones hipotéticas del enfoque «estanco» al tipo de viajes descrito, en el que pueden intervenir varias compañías operadoras, ponen claramente de manifiesto los problemas prácticos. En efecto, dicho enfoque implica que, desde el punto de vista del pasajero, la competencia únicamente podría establecerse en el lugar donde el viaje se interrumpió. Dicha competencia, que puede surgir de manera arbitraria, podría convertir la relación triangular (compañía contractual, compañía operadora y pasajero) en un auténtico Triángulo de las Bermudas, con la diferencia de que, mientras que los aviones y barcos parecen desaparecer en él solo en el ámbito de la (ciencia) ficción, con las normas de competencia internacional definidas de tal forma los derechos de los pasajeros desaparecerían realmente”.

⁶⁹ Apartado 25 de la Sentencia del TJUE, de 11 de julio de 2018, as. C-88/17, *Zurich Insurance Plc*, ECLI:EU:C:2018:558. La misma solución a la que había llegado antes P. JIMÉNEZ BLANCO, “La aplicación del foro contractual...”, *loc. cit.*, p. 10.

⁷⁰ A la luz de estas consideraciones, como afirma en los apartados 58 y 59 de las Conclusiones del ABOGADO GENERAL SR. EVGENI TANCHEV presentadas el 10 de abril de 2018, C-88/17, *Zurich Insurance Plc*, ECLI:EU:C:2018:224: “Tanto en los transportes multimodales como en los vuelos segmentados, los dos lugares principales en los que se prestan los servicios están interrelacionados por la tarjeta de embarque en el caso del transporte aéreo y por el contrato entre el remitente y el transportista en el caso del transporte multimodal. La finalidad subyacente de este tipo de contrato, a saber, trasladar un objeto desde un sitio definido a otro sitio definido, es decir, transportarlo desde A a B, hace de estos dos puntos los dos extremos de un recorrido, separados entre sí por tiempo y distancia. El objetivo del contrato es simplemente cubrir esa distancia. Estos dos lugares —salida y destino— son fundamentales en el contrato de transporte de mercancías y solo juntos forman sus elementos esenciales y característicos. En la presente situación, en la que los medios de transporte utilizados cambian a lo largo del trayecto y especialmente en los puertos, el que las mercancías se transporten en una serie de etapas diferentes es también una característica inherente a tal transporte. En mi opinión, sin embargo, el hecho de que haya sido necesario descargar mercancías pesadas y de gran volumen, como la trituradora en cuestión, y trasladarla por tierra con su propio sistema de propulsión, así como los riesgos de pérdidas o daños inherentes a un procedimiento de este tipo (incluida la posibilidad de robo) no modifica la situación de modo que se atribuya a los lugares de recarga o transbordo una importancia equivalente a la del lugar de expedición. Por tanto, reconocer este último lugar, junto con el lugar de destino, como uno de los «lugares de cumplimiento»

del Abogado General, esta solución se alinea, a su vez, con las soluciones establecidas en los Convenios específicos en este ámbito, como las previstas en el artículo 31.1, letra b), del Convenio de Ginebra, de 19 de mayo de 1956, sobre transporte internacional de mercaderías por carretera, y el artículo 21.1, letra c), del Convenio de Naciones Unidas sobre el transporte marítimo de mercancías (Reglas de Hamburgo), en los que tanto el lugar de salida como el lugar de llegada constituyen criterios en base a los cuales cabe atribuir competencia judicial internacional⁷¹. A un resultado similar, aunque no idéntico, conducen las Sentencias *Rehder y Flightright GmbH* en relación con el Convenio de Montreal, de 28 de mayo de 1999, para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, habida cuenta de que, por lo que se refiere a la competencia judicial internacional en caso de responsabilidad contractual del transportista, su artículo 33.1 pone a disposición del demandante un foro de ataque basado en diferentes criterios de competencia entre los que no figura el lugar de origen, pudiendo presentar la demanda ante los Tribunales del Estado parte del domicilio del transportista o de su oficina principal, o los del lugar de celebración del contrato, o los del lugar de destino.

2. El lugar de cumplimiento de la prestación principal “según el contrato”

31. Finalmente, la falta de una definición en el 1215/2012 del concepto de lugar de cumplimiento de la prestación principal también ha planteado serias interrogantes derivadas, esta vez, del inciso “según el contrato”, contenido en la letra b) del artículo 7 (1). De conformidad con esta disposición, salvo pacto en contrario, el lugar en el que se haya cumplido o deba cumplirse la obligación que sirva de base a la demanda será cuando se trate de una compraventa de mercaderías, el lugar del Estado miembro en el que, “según el contrato”, hayan sido o deban ser entregadas las mercaderías, y cuando se trate de una prestación de servicios, el lugar del Estado miembro en el que, según el contrato, hayan sido o deban ser prestados los servicios. La precisión de la expresión “según el contrato” es un asunto de gran trascendencia, en la medida en que determina directamente el alcance de las reglas especiales de competencia contenidas en la letra b). Con base en una interpretación literal de esta expresión, la doctrina condicionaba la aplicación de las reglas especiales a que las partes hubieran fijado expresa o tácitamente el lugar de cumplimiento de la obligación característica en el contrato. En su defecto, de no poder encontrar en el contenido del contrato un lugar concreto pactado por las partes, se consideraba que la letra b) del artículo (1) no resultaba aplicable. Las consecuencias, en cambio, han sido interpretadas en diversos sentidos. Por una parte, se ha defendido que, en virtud de la remisión de la letra c), resultaría de aplicación a estos supuestos la regla general primigenia de la letra a)⁷². Otros autores, en cambio, abogan por considerar que, en estos casos, el lugar de cumplimiento deberá buscarse directamente en la *lex contractus*⁷³.

32. Sin embargo, el TJUE ha decidido ir un paso más allá y, dando rienda suelta a su creatividad⁷⁴, ha optado de nuevo por una interpretación amplia, que pasa por extender la aplicación de la expresión “según el contrato” también a los casos en los que no resulta posible derivar la voluntad de las partes de su contenido⁷⁵. Esta interpretación no ha sido bien recibida en un importante sector de la doctrina no solo

no aumenta el número de foros disponibles de manera que se susciten inquietudes sobre una búsqueda del foro más favorable”.

⁷¹ Vid. apartados 54 y 62 de las Conclusiones del ABOGADO GENERAL SR. EVGENI TANCHEV presentadas el 10 de abril de 2018, C-88/17, *Zurich Insurante Plc*, ECLI:EU:C:2018:224. Con esta misma idea, anteriormente en nuestra doctrina, vid. P. JIMÉNEZ BLANCO, “La aplicación del foro contractual...”, *loc. cit.*, pp. 11-12; y A. HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, “El contrato de transporte aéreo...”, *loc. cit.*, p. 192.

⁷² Vid. A.-L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho internacional...*, *op. cit.*, p. 920; C. ORÓ MARTÍNEZ, “El artículo 5.1.b)...”, *loc. cit.*, p. 17. A este respecto, señala P. JIMÉNEZ BLANCO, “La aplicación del foro contractual...”, *loc. cit.*, pp. 7-8, el argumento de regreso a la regla general no es sólo formal (porque nada conste en el contrato sobre el lugar de cumplimiento de la obligación) sino que también tiene un componente sustancial: si las partes ni han fijado el lugar, ni puede derivarse del contrato un lugar de cumplimiento de la obligación, será sencillamente porque en el caso concreto ese lugar es irrelevante y si es irrelevante difícilmente puede justificarse sobre él un criterio de competencia que cumpla con el principio de proximidad.

⁷³ Vid. M. VIRGÓS SORIANO/F.J. GARCIMARTÍN ALFÉREZ, *Derecho procesal...*, *op. cit.*, pp. 154-157.

⁷⁴ Vid. C. ORÓ MARTÍNEZ, “El artículo 5.1.b)...”, *loc. cit.*, p. 17.

⁷⁵ La solución interpretativa extensiva arranca con la Sentencia del TJUE de 25 de febrero de 2010, C-381/08, *Car Trim*, ECLI:EU:C:2010:90, apartados 51 a 61, en el marco de un contrato de compraventa de mercaderías, y la extiende después, en virtud del principio de interpretación unívoca de las dos reglas especiales de la letra b) del artículo 7 (1), a los contratos de presta-

por menoscabar la eficacia de la letras a) y c) del artículo 7 (1), sino también por resultar contraria a la letra b) del artículo 7 (1) R 1215/2012, que fue diseñada para ser aplicada, exclusivamente, en los casos en los que el contrato contuviera una indicación clara sobre el lugar de cumplimiento, y no en los supuestos en los que no es posible identificar la voluntad de las partes a través de los términos del contrato⁷⁶. Al margen de las críticas merecidas, un examen de conjunto de la jurisprudencia pone de relieve dos datos relevantes que permiten entender el enfoque del TJUE en este punto. De un lado, la influencia decisiva que ejerce el centro de gravedad de la “prestación principal” (“entrega principal”) en la designación del lugar de cumplimiento. De otro lado, en relación con la explicación técnico-jurídica del planteamiento del TJUE, las concomitancias entre su solución interpretativa con el concepto de “sumisión voluntaria” elaborado por F.K. Von SAVIGNY⁷⁷.

33. En efecto, la solución interpretativa del TJUE desemboca en una suerte de adaptación del concepto de “sumisión voluntaria” de F.K. Von SAVIGNY⁷⁸. A este respecto, hemos de recordar, dos aspectos relevantes de la doctrina del jurista alemán: de un lado, “la sede” representa la materialización de cada especie de relaciones jurídicas –así, en materia contractual, elige el lugar de cumplimiento porque hacía visible la esencia de la obligación; el lugar donde se materializa el derecho subjetivo adquirido-, y, de otro, la “sumisión voluntaria” no tenía más significación en su construcción que la de ser el hecho jurídico que concreta *in casu* el asiento de la relación jurídica. Por ello, según esta tesis, la “sumisión voluntaria” no expresaba en su construcción más que la facultad de los particulares de someterse por la voluntad libre (mediante un acto jurídico, como el contrato) al dominio jurisdiccional del lugar de cumplimiento de la obligación⁷⁹. Como se verá, a continuación, se trata del mismo planteamiento que sigue el TJUE, salvo que en la doctrina de F.K. Von SAVIGNY la obligación característica del contrato no se corresponde con la prestación del vendedor o del prestador de servicios, sino con la prestación debida –*ad ex.*, en el contrato de compraventa, el lugar de ejecución quedaba subordinado a la persona del deudor, que bien podría ser el vendedor o el comprador⁸⁰–.

34. En el planteamiento de F.K. Von SAVIGNY, si los particulares podían elegir el lugar de cumplimiento del contrato, a las partes del contrato les bastaba con fijarlo para quedar bajo la sujeción de los Tribunales del lugar escogido. Ahora bien, es importante no caer en el error de identificar la noción de “sumisión voluntaria” con un acuerdo atributivo de competencia⁸¹. Para el jurista alemán, la sumisión

ción de servicios, a través de la Sentencia del TJUE de 11 de marzo de 2010, C-19/09, *Wood Floor*, ECLI:EU:C:2010:137, apartados 37 a 42 (contrato de agencia), la Sentencia del TJUE de 10 de septiembre de 2015, C-47/14, *Ferho*, ECLI:EU:C:2015:574, apartados 55 a 64 (incumplimiento de obligaciones societarias del administrador), y la Sentencia del TJUE de 8 de marzo de 2018, C-64/17 *Saey Home*, ECLI:EU:C:2018:173, apartados 42 a 46 (contrato de distribución).

⁷⁶ Vid. A.-L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho internacional...*, *op. cit.*, p. 920.

⁷⁷ Es importante reseñar que F.K. VON SAVIGNY distingue el problema de la competencia jurisdiccional de la legislativa, aceptando, junto al foro del domicilio del demandado, foros especiales por razón de cada especie de relaciones jurídicas, *vid.*, a este respecto, J.I. PAREDES PÉREZ, *La perspectiva del reconocimiento en el paradigma multilateral de F.K. von Savigny*, Granada, Comares, 2016, pp. 62-70. Precisamente, la relación recíproca de la competencia jurisdiccional y legislativa se hace patente en su obra con el foro especial en materia de obligaciones contractuales, donde señala que la determinación de la jurisdicción en este ámbito sirve de base para la solución de la búsqueda de la ley que le es aplicable a la obligación litigiosa, *vid.* J.D. GONZÁLEZ CAMPOS, “Les liens entre la compétence judiciaire et le compétence législative en droit international privé”, *R. des C.*, t. 156, 1977, p. 261.

⁷⁸ Sobre la doctrina de la sede de la relación jurídica y la sumisión voluntaria en la construcción de F.K. VON SAVIGNY y su incidencia en el ámbito de la competencia jurisdiccional y legislativa, *vid.* J.I. PAREDES PÉREZ, *La perspectiva del reconocimiento...*, *op. cit.*, pp. 94-120.

⁷⁹ Vid. J.M. ESPINAR VICENTE/J.I. PAREDES PÉREZ, *Tráfico externo...*, *op. cit.*, p. 93. En palabras del autor alemán (§CCCLX): “El derecho local aplicable a cada relación de derecho se encuentra bajo la influencia de la voluntad libre de las personas interesadas que se someten voluntariamente al imperio de un derecho determinado, por más que esta influencia no sea ilimitada. Esta sumisión voluntaria extiende su eficacia a la jurisdicción competente para conocer de las diversas relaciones de derecho”, F.K. VON SAVIGNY, *Sistema de Derecho romano actual*, edición especial de J. L. MONEREO PÉREZ (trad. J. MESÍA Y M. POLEY), Granada, Comares, 2005, p. 1374. Cada cita del jurista alemán se acompaña del párrafo en números romano, tal como sintetizó su obra, acompañado del número de página de la edición.

⁸⁰ §CCCLXIX, pp. 1414-1415.

⁸¹ F.K. VON SAVIGNY negaba la autonomía de la voluntad en la ámbito de la competencia jurisdiccional y de la competencia legislativa, *vid.* §CCCLX, p. 1375.

voluntaria es el resultado de un concurso de voluntades que carece de naturaleza contractual⁸². Dicha negación impide que el concepto de “sumisión voluntaria” pueda verse como una pura aplicación de la jurisdicción prorrogada⁸³, a lo que se ha de añadir que las partes podían fijar el lugar de cumplimiento siempre que la elección no se opusiera a la naturaleza del contrato. Ciertamente, el TJUE ha señalado que aunque las partes tienen libertad para acordar un lugar de cumplimiento de las obligaciones contractuales, ello no les permite fijar, con la única finalidad de determinar un fuero competente, un lugar de cumplimiento que no tenga ningún vínculo efectivo con la realidad de la relación contractual y en el que no pudieran cumplirse las obligaciones derivadas de dicha relación con arreglo a sus términos⁸⁴. Este dato es clave para entender el importante papel que desempeña, en el marco de la letra b) del artículo 7 (1), la “prestación principal”, o bien limitando la libertad de las partes en relación con la elección del lugar de cumplimiento, o bien privándolas de tal posibilidad en atención a la naturaleza del contrato en cuestión. Lo primero acontece para todo tipo de contrato cuya obligación principal u obligaciones principales son susceptibles de cumplirse en cualquier lugar. Lo segundo, tratándose de contratos en que las obligaciones principales están estrechamente vinculadas a un determinado lugar, que, en expresión de F.K. Von SAVIGNY⁸⁵, resulta ociosa la elección del lugar de cumplimiento. Esto es lo que sucede con los contratos que centran nuestra atención. Como se ha visto antes, los contratos de transporte suponen servicios prestados de manera indivisible y unitaria, desde un sitio definido de partida a otro sitio definido de llegada, por lo que la posibilidad de que las partes puedan fijar lo contrario en una cláusula del contrato sería, a todas luces, vista como una cláusula de sumisión expresa encubierta y, por tanto, susceptible de ser considerada nula. Naturalmente, los dos lugares en los que se prestan los servicios principales están interrelacionados, bien por la tarjeta de embarque en el transporte aéreo, o sea por el contrato entre el remitente y el transportista en el transporte multimodal⁸⁶.

35. De acuerdo con este planteamiento voluntarista, no sorprende que, en caso de falta de acuerdo por las partes, en lugar de recurrir a la *lex contractus*⁸⁷, F.K. Von SAVIGNY prefiriese encontrar la voluntad de las partes en circunstancias exteriores vinculadas a la situación contractual⁸⁸. Esta solución es, en esencia, la que abraza el TJUE, en relación con la expresión “según el contrato”, en el marco de la letra b) del artículo 7 (1). Tratándose de contratos cuya obligación principal u obligaciones principales son susceptibles de cumplirse en cualquier lugar -lo cual, como se ha visto, no es el caso de los contratos que ocupan nuestra atención-, el TJUE precisa que, cuando no puede deducirse de las cláusulas del propio contrato⁸⁹, incumbe al órgano jurisdiccional, sin tener que recurrir al Derecho material aplicable⁹⁰, buscar el lugar de

⁸² §CCCLX, pp. 1374-1375.

⁸³ §CCCLXIX, p. 1416.

⁸⁴ Vid. por todas la Sentencia del TJUE de 14 de marzo de 2013, C-419/11, *Česká spořitelna*, ECLI:EU:C:2013:165, apartado 56.

⁸⁵ §CCCLX, p. 1374.

⁸⁶ Vid., a este respecto, el apartado 57 de las Conclusiones del ABOGADO GENERAL SR. EVGENI TANCHEV presentadas el 10 de abril de 2018, C-88/17, *Zurich Insurante Plc*, ECLI:EU:C:2018:224.

⁸⁷ §CCCLXX, p. 1421. Esta consideración se encuentra de manera implícita cuando combate las doctrinas de su tiempo que defienden, en caso de ausencia de pacto por las partes, determinar el lugar de cumplimiento a través de las prescripciones de la ley.

⁸⁸ §CCCLXX, p. 1423. Para F.K. VON SAVIGNY, el lugar de celebración del contrato y el domicilio del deudor constituían circunstancias exteriores accesorias que, en defecto de pacto, permitían inducir la sumisión tácita del deudor al lugar de cumplimiento. La prueba de la accesoriedad de esos elementos es que la presunción de sumisión voluntaria podía ser destruida por una declaración contraria expresa de las partes (§CCCLXX, p. 1436). Tomando la idea de B. ANCEL en el plano de los conflictos de leyes, “Le principe de bonne foi et les conflits de lois”, *Pacis Artes. Obra homenaje al profesor Julio D. González Campos*, Madrid, Edifer, 2005, p. 1225, la sumisión voluntaria cumplía una función psicológica permitiendo la competencia del tribunal en el que se concentra las expectativas de las partes.

⁸⁹ En los términos en que se pronuncia la de la Sentencia del TJUE de 11 de marzo de 2010, C-19/09 *Wood Floor*, ECLI:EU:C:2013:165, apartado 38.

⁹⁰ Vid. apartado 56 de la Sentencia del TJUE de 25 de febrero de 2010, C-381/08, *Car Trim*, ECLI:EU:C:2010:90. De no poder determinarse el lugar de cumplimiento del contenido del contrato, el apartado 40 de la Sentencia del TJUE de 11 de marzo de 2010, C-19/09, *Wood Floor*, ECLI:EU:C:2010:137, excluye la remisión a la *lex contractus*, de manera implícita, mediante la expresión “*procede con carácter subsidiario*” el lugar de cumplimiento efectivo del contrato. Con otra expresión pero en la misma dirección, el apartado 65 de la Sentencia del TJUE de 10 de septiembre de 2015, C-47/14, *Ferho*, ECLI:EU:C:2015:574, indica que “*en defecto (...) deberá determinar el lugar en que el administrador ha desarrollado efectivamente, de manera preponderante, sus actividades en el cumplimiento del contrato*”.

cumplimiento efectivo del contrato. Con esta solución, el TJUE parece advertir que, en estas situaciones, este lugar será aquel en que los elementos fácticos del supuesto permitan materializar el centro de gravedad de la prestación principal; o sea, el lugar en el que la parte que realice la prestación principal haya “*desarrollado efectivamente, de manera preponderante, sus actividades en cumplimiento del contrato*”⁹¹. En los contratos de prestación de servicios, por lo general, el lugar en que el prestador esté domiciliado⁹². En el ámbito de la compraventa de mercaderías, el lugar de entrega material de las mercaderías al comprador⁹³.

VII. A modo de conclusión

36. Comenzaba el presente trabajo destacando la necesidad de abordar, al alimón, el origen, la estructura y la evolución de las reglas especiales de competencia previstas en la letra b) del artículo 7 (1) R 1215/2012, con el análisis de las Sentencias del TJUE de 7 de marzo de 2018, as. ac. C-274/16, C-447/16 y C-448/16, *Flightright GmbH*, y la Sentencia del TJUE, de 11 de julio de 2018, as. C-88/17, *Zurich Insurance*, pues a fin de cuentas las cuestiones que resuelven éstas están orgánicamente vinculadas al citado precepto. No en vano, una aproximación a las principales aportaciones del TJUE en la interpretación de la letra b), nos ha permitido constatar como el Tribunal de Luxemburgo ha ido tejiendo un “sistema” -en la más pura expresión savignyana-, que aún hoy se halla en un proceso de desarrollo, que tiene por objeto determinar el lugar de cumplimiento de la obligación característica en los contratos de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios. Dicho sistema se apoya en una interpretación que ha ido más allá de la letra de la norma para ocuparse también de los problemas relacionados con la determinación del lugar de cumplimiento en caso de pluralidad de lugares y en caso de que se haya de buscar fuera del contrato. A la luz de la jurisprudencia del TJUE, hemos puesto de relieve que estos problemas buscan una solución en la prestación principal del contrato. Esta técnica cumple en el interior del sistema tres funciones básicas. La primera en la fase de calificación para determinar en caso de situaciones complejas si el contrato es de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios. La segunda y la tercera en la fase de determinación del lugar de cumplimiento: por un lado, para identificar ese lugar en caso de existir varias prestaciones separables (una principal y otras accesorias) dentro del contrato, o para identificar los lugares de cumplimiento cuando existan varias prestaciones principales dentro del contrato (lo que sucede con los contratos de transporte en las Sentencias *Flightright GmbH* y *Zurich Insurance*). Por otra lado, en atención a la naturaleza del contrato, para limitar la elección del lugar de cumplimiento (como vínculo entre dicho lugar y el contrato) o para excluirla (como sucede con los contratos de transporte de personas y mercancías); y, en defecto de elección, para identificar el lugar en que se materializa su centro de gravedad.

⁹¹ Apartado 40 de la Sentencia del TJUE de 11 de marzo de 2010, C-19/09, *Wood Floor*, ECLI:EU:C:2010:137, apartado 38; apartado 64 de la Sentencia del TJUE de 10 de septiembre de 2015, C-47/14, *Ferho*, ECLI:EU:C:2015:574, y apartado 45 de la Sentencia del TJUE de 8 de marzo de 2018, C-64/17, *Saey Home*, ECLI:EU:C:2018:173.

⁹² Apartados 40 a 42 de la Sentencia del TJUE de 11 de marzo de 2010, C-19/09 *Wood Floor*. ECLI:EU:C:2010:137, apartados 63 y 64 de la Sentencia del TJUE de 10 de septiembre de 2015, C-47/14 *Ferho*, ECLI:EU:C:2015:574, y apartados 44 y 45 de la Sentencia del TJUE de 8 de marzo de 2018, C-64/17 *Saey Home*, ECLI:EU:C:2018:173. Véase el paralelismo con el planteamiento de F.K. VON SAVIGNY cuando se refiere a los casos en los que el propietario de una fábrica o de una casa de comercio viaja, o hace viajar a un agente, con el fin de recibir encargos y de obligarse en su consecuencia a entregar mercancías. Estos casos suscitan la duda de saber en qué consiste la obligación que contrae, y, por tanto, dónde debe colocarse el lugar de cumplimiento. Como advierte el autor, la entrega es un acto complejo que exige un cierto lapso de tiempo. Las mercancías son expedidas por el vendedor, tardan algún tiempo en el camino y llegan a manos del comprador. Aquí se podría considerar como verdadero contenido de la obligación la remisión de las mercancías (domicilio del vendedor), de manera que su recepción no fuera más que una consecuencia ulterior de la ejecución ya perfecta; o la recepción, de modo que el envío no fuera más que un hecho preparatorio de la ejecución real (domicilio del comprador). El autor reconoce en estos casos el principio romano verdadero en el primer punto de vista que lleva a colocar el cumplimiento de la obligación en el domicilio del vendedor (§CCCLXXIII, p. 1439).

⁹³ Para una valoración crítica de esta solución material en el marco de la compraventa de mercaderías, *vid.* F. ESTEBAN DE LA ROSA, “Nuevos avances hacia...”, *loc. cit.*, pp. 10-13.