

Instituto de Ciencias del Seguro

**Las reclamaciones derivadas  
de accidentes de circulación por carretera  
transfronterizos**

Ángel Espiniella Menéndez

**FUNDACIÓN MAPFRE**

© FUNDACIÓN MAPFRE

Prohibida la reproducción total o parcial de esta obra sin el permiso escrito del autor o de FUNDACIÓN MAPFRE

FUNDACIÓN MAPFRE no se hace responsable del contenido de esta obra, ni el hecho de publicarla implica conformidad o identificación con la opinión del autor o autores.

Prohibida la reproducción total o parcial de esta obra sin el permiso escrito del autor o del editor.

© 2012, FUNDACIÓN MAPFRE  
Paseo de Recoletos 23  
28004 Madrid (España)

[www.fundacionmapfre.com/cienciasdelseguro](http://www.fundacionmapfre.com/cienciasdelseguro)  
[publicaciones.ics@mapfre.com](mailto:publicaciones.ics@mapfre.com)

ISBN: 978-84-9844-374-5  
Depósito Legal: M-36114-2012

## PRESENTACIÓN

Desde 1975, FUNDACIÓN MAPFRE desarrolla actividades de interés general para la sociedad en distintos ámbitos profesionales y culturales, así como acciones destinadas a la mejora de las condiciones económicas y sociales de las personas y sectores menos favorecidos de la sociedad. En este marco, el Instituto de Ciencias del Seguro de FUNDACIÓN MAPFRE promueve y desarrolla actividades educativas y de investigación en los campos del seguro y de la gerencia de riesgos.

En el área educativa, su actuación abarca la formación académica de postgrado y especialización, desarrollada en colaboración con la Universidad Pontificia de Salamanca, así como cursos y seminarios para profesionales, impartidos en España e Iberoamérica. Estas tareas se extienden hacia otros ámbitos geográficos mediante la colaboración con instituciones españolas e internacionales, así como a través de un programa de formación a través de Internet.

El Instituto promueve ayudas a la investigación en las áreas científicas del riesgo y del seguro y mantiene un Centro de Documentación especializado en seguros y gerencia de riesgos, que da soporte a sus actividades.

Asimismo, el Instituto promueve y elabora informes periódicos y publica libros sobre el seguro y la gerencia de riesgos, con objeto de contribuir a un mejor conocimiento de dichas materias. En algunos casos estas obras sirven como referencia para quienes se inician en el estudio o la práctica del seguro, y en otros, como fuentes de información para profundizar en materias específicas.

Dentro de estas actividades se encuadra la publicación de este libro, resultado de la “Ayuda a la investigación Riesgo y Seguro” que FUNDACIÓN MAPFRE concedió a su autor en la convocatoria de 2009. El trabajo fue tutorizado por Carlos Nagore.

Desde hace unos años, Internet es el medio por el que se desarrollan mayoritariamente nuestras actividades, ofreciendo a los usuarios de todo el mundo la posibilidad de acceder a las mismas de una manera rápida y eficaz mediante soportes Web de última generación a través de:

[www.fundacionmapfre.com\cienciasdelseguro](http://www.fundacionmapfre.com\cienciasdelseguro)

**Ángel Espiniella Menéndez** es licenciado en Derecho (2001) y Doctor (2006) por la Universidad de Oviedo. Desde 2010 es profesor titular de Derecho Internacional Privado en dicha Universidad, además de haber sido profesor invitado en varias universidades europeas e iberoamericanas. Ha realizado diversas estancias de investigación en el *Max Planck Institut für Ausländisches und Internationales Privatrecht* de Hamburgo, el *Institute of Advanced Legal Studies* de Londres y el *Institut Suisse de Droit Comparé* de Lausana. Ha sido redactor de la Revista Española de Derecho Internacional (2003-2009), consejero editorial de la Revista Electrónica de Estudios Internacionales (2011-), y *referee* y traductor del Anuario Español de Derecho Internacional Privado (2009-); ha participado en varios proyectos de I+D en la Universidad de Oviedo, en la Universidad Autónoma de Barcelona y en la Universidad de Granada, y ha dirigido un proyecto de investigación de FUNDACIÓN MAPFRE (2009-2010). Tiene numerosas publicaciones relacionadas con el Derecho Internacional Privado y ha participado en varios foros internacionales en Europa, Iberoamérica y Estados Unidos.

## ÍNDICE

Índice de abreviaturas .....	1
INTRODUCCIÓN .....	9
1. Planteamiento .....	9
2. Plan Expositivo .....	14

### CAPÍTULO I. EL PERJUDICADO FRENTE AL RESPONSABLE: UN MARCO DE REFERENCIA PARA EL SEGURO

<b>I. Reclamaciones ajenas a una relación jurídica previa al siniestro</b> .....	17
1. Víctimas externas-conductor .....	17
1.1 Configuración de la reclamación en función de nexos comunes a las partes .....	17
1.2 Aplicación de la ley del lugar del accidente y sus excepciones .....	20
1.3 Incidencia de la autonomía de la voluntad .....	26
2. Víctimas-causantes indirectos .....	29
2.1 Propietario y encargado del mantenimiento de la vía .....	29
2.2 Fabricante del vehículo .....	31
3. Víctimas-terceros vinculados al autor .....	34
3.1 Tercero responsable por un vínculo familiar o tutelar .....	34
3.2 Tercero responsable por un vínculo contractual .....	37
3.3 Tercero responsable por un vínculo de propiedad .....	42

<b>II. Reclamaciones basadas en una relación jurídica previa al siniestro</b> .....	45
1. Pasajero-transportista .....	45
1.1 Una perspectiva funcional .....	45
1.2 Primer obstáculo: la calificación de la reclamación .....	48
1.3 Segundo obstáculo: la ausencia de reglas especiales .....	51
1.4 Tercer obstáculo: la accesoriedad .....	55
2. Pasajero-conductor .....	57
2.1 El conductor por cuenta ajena .....	57
2.2 El pasajero de favor .....	59
3. Cesionario-cedente del vehículo .....	61
3.1 Cesionario no consumidor .....	61
3.2 Cesionario consumidor .....	63
4. Trabajador-empleador: el accidente laboral en carretera .....	66
4.1 Determinación del marco normativo .....	66
4.2 Adaptación a la tipología de accidentes .....	68
<b>III. Problemas comunes a ambos tipos de reclamaciones</b> .....	71
1. La cuantificación y distribución de la indemnización .....	71
1.1 Alcance de la ley rectora de la responsabilidad .....	71
1.2 Circunstancias fácticas y jurídicas del perjudicado .....	76
2. Presencia de varios demandantes .....	79
2.1 Unidad o pluralidad de tribunales .....	79
2.2 Unidad o pluralidad de leyes aplicables .....	81
3. Presencia de varios demandados .....	84
3.1 Concurrencia de responsabilidades .....	84
3.2 Soluciones individuales o colectivas .....	87

CAPÍTULO II  
EL PERJUDICADO FRENTE A LAS ENTIDADES  
PRESTADORAS DE COBERTURA

<b>I. Identificación de la entidad prestadora de cobertura</b> .....	89
1. Sujetos obligados a prestar cobertura .....	89
1.1 Aseguradora .....	89
1.2 Consorcio de Compensación de Seguros .....	91
1.3 OFESAUTO .....	95
1.4 Balance .....	101
2. Intervención del corresponsal o representante de la aseguradora	104
2.1 Presupuestos legales .....	104
2.2 Presupuestos espaciales .....	107
2.3 Test de eficiencia .....	110
<b>II. Planteamiento de la reclamación</b> .....	113
1. Reclamación extrajudicial .....	113
1.1 Reclamación amistosa .....	113
1.2 Reclamación arbitral .....	116
1.3 Gestión por el representante o el corresponsal .....	119
2. Litis judicial .....	123
2.1 Legitimación: litisconsorcio y acción directa .....	123
2.2 Competencia judicial internacional.....	129
2.3 Representación de la aseguradora en juicio .....	133
2.4 Desarrollo del procedimiento .....	137
2.5 Especialidades procesales del Consorcio y OFESAUTO .....	139
<b>III. Prestación de la cobertura</b> .....	141
1. Determinación de la cobertura .....	141
1.1 Presupuesto y alcance de la cobertura .....	141
1.2 Especialización de la cobertura .....	149
1.3 Disfunciones .....	153
2. El pago .....	158
2.1 Cumplimiento de la obligación de pago .....	158
2.2 Intereses de demora .....	162

CAPÍTULO III  
RECLAMACIONES ENTRE CO-OBLIGADOS

<b>I. Reclamaciones de los prestadores de cobertura contra los responsables</b> .....	165
1. Ejercicio de acciones por subrogación .....	165
1.1 Subrogación basada en la relación con el asegurado .....	165
1.2 Subrogación basada en la relación con el perjudicado .....	169
2. Repetición de las aseguradoras .....	174
2.1 Interposición de la acción .....	174
2.2 Régimen jurídico .....	175
2.3 Especial incidencia de las llamadas de <i>insiders</i> al proceso ..	178
<b>II. Reclamaciones entre responsables: incidencia en el seguro</b>	181
1. Llamada de los coautores al proceso .....	181
2. La compensación de culpas entre coautores .....	183
3. Repetición contra coautores .....	186
3.1 Aspectos procesales .....	186
3.2 Aspectos sustantivos .....	189
4. Repetición de responsables vicarios .....	192
4.1 Planteamiento de la repetición .....	192
4.2 Procedencia y objeto de repetición .....	195
<b>III. Reclamaciones entre entidades liquidadoras del siniestro ...</b>	198
1. Reclamaciones entre prestadores de cobertura .....	198
1.1 Entre oficinas nacionales de seguros .....	198
1.2 Entre organismos de indemnización, oficinas nacionales y/o fondos de garantía .....	202
1.3 Prestadores de cobertura contra la aseguradora del responsable .....	205
1.4 Entre aseguradoras de corresponsables .....	211

2. Reclamación entre intermediarios y prestadores de cobertura....	213
2.1 Régimen general .....	213
2.2 Situaciones especiales .....	217
CONCLUSIONES .....	221
Índice de resoluciones .....	235
Referencias bibliográficas .....	255
<i>Colección “Cuadernos de la Fundación”</i>	
Instituto de Ciencias del Seguro .....	277

## ÍNDICE DE ABREVIATURAS

*A.C.: Actualidad Civil*

*ADR: Alternative Disputes Resolutions*

*Advoc. Q.: Advocates' Quaterly*

*AEDIPr.: Anuario Español de Derecho Internacional Privado*

*A.F.D.U.A.M.: Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*

*Alb. L. Rev.: Albany Law Review*

*Am. J. Comp. L.: American Journal of Comparative Law*

*Ann. Surv. Am. L.: Annual Survey of American Law*

*Ariz. J. Int'l. & Comp. L.: Arizona Journal of International and Comparative Law*

*Art.: Artículo*

*A.S.: Aranzadi Social*

*A.T.F.: Arrêts Tribunal Fédéral*

*Aust. Int'l. L. J.: Australia International Law Journal*

*B.I.M.J.: Boletín de Información del Ministerio de Justicia*

*B.O.E.: Boletín Oficial del Estado*

*Buff. L. Rev.: Buffalo Law Review*

*Cal. L. Rev.: California Law Review*

*Cambridge L. J.: Cambridge Law Journal*

*Can. Bus. L. J.: Canadian Business Law Journal*

*Can. Yearb. Int'l. L. : The Canadian Yearbook of International Law*

*Cardozo J. of Int'l. & Comp. Law: Cardozo Journal of International and Comparative Law*

C.c.: Código Civil (Real Decreto de 24 de julio de 1889, por el que se dispone la publicación de la edición reformada del Código Civil, *Gaceta de Madrid*, 25-VII-1889)

C.L.H. 1971: Convenio sobre la ley aplicable en materia de accidentes de circulación por carretera, hecho en La Haya, el 4 de mayo de 1971, *B.O.E.* núm. 264, 4-XI-1987, corr. err. *ibid.*, núm. 307, 24-XII-1987

*Col. J. Transnat'l. Law: Columbia Journal of Transnational Law*

Conv.: Convenio

*Cornell L. Rev.: Cornell Law Review*

*Creighton L. Rev.: Creighton Law Review*

*Dalhousie L. J.: The Dalhousie Law Journal*

Dec. Leg.: Decreto Legislativo

Decreto Legislativo 6/2004: Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, *B.O.E.* núm. 267, 5-XI-2004

Decreto Legislativo 8/2004: Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, *B.O.E.* núm. 267, 5-XI-2004

*Denv. L. J.: Denver Law Journal*

*De Paul L. Rev.: De Paul Law Review*

DIPr.: Derecho internacional privado

Directiva 2009/103: Directiva 2009/103/CE del Parlamento europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, relativa al seguro de responsabilidad civil que resulta de la circulación de vehículos automóviles, así como al control de la obligación de asegurar esta responsabilidad (*D.O.U.E.* núm. L 263, 7-X-2009)

Directiva “Solvencia II”: Directiva 2009/138/C.E. del Parlamento europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, sobre el seguro de vida, el acceso a la actividad de seguro y de reaseguro y su ejercicio (“Solvencia II”, *D.O.U.E.* núm. L 335, 17-12-2009)

*Duke L. J.: Duke Law Journal*

*E.F.T.A.: The European Free Trade Association*

*E.L.F.: European Law Forum*

*E.W.C.A.: England and Wales Court of Appeal*

*Geo. Wash. L. Rev.: The George Washington Law Review*

*Harv. Int'l. L. J.: Harvard International Law Journal*

*Hofstra L. Rev.: Hofstra Law Review*

*I.C.L.Q.: International and Comparative Law Quarterly*

*I.L.Pr.: International Litigation Procedure*

*Ins. Counsel J.: Insurance Counsel Journal*

*Int'l. L. Q.: International Law Quarterly*

*Int'l. Travel L. J.: International Travel Law Journal*

*IPRax.: Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts*

*J.D.E.: Journal de Droit Européen*

*Journ. dr. int.: Journal du droit international (Clunet)*

*J. Priv. Int. Law: Journal of Private International Law*

*J.Z.: Juristen Zeitung*

*Ky. L. J.: Kentucky Law Journal*

*La. L. Rev.: Louisiana Law Review*

*Law & Contemp. Probs.: Law and Contemporary Problems*

*L.C.S.: Ley 50/1980, de 8 de octubre, de contrato de seguro (B.O.E. núm. 250, 17-X-1980)*

L.E.C. de 1881: Real Decreto de 3 de febrero de 1881, de promulgación de la Ley de Enjuiciamiento Civil (*Gaceta de Madrid*, núms. 36 y ss., de 5-II-1881 a 22-II-1881, corr. err., *ibid.* 5-III-1881)

L.E.C. de 2000: Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (*B.O.E.* núm. 7, 8-I-00; corr. err., *ibid.* núm. 90, 14-IV-00, y núm. 180, 28-VII-01)

Ley 26/2006: Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados (*B.O.E.* núm. 170, 18-VII-2006)

Ley 60/2003: Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje (*B.O.E.* núm. 309, 26-XII-2003)

L.J.C.A.: Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (*B.O.E.* núm. 167, 14-VII-1998)

L.O.P.J.: Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (*B.O.E.* núm. 157, 2-VII-85; corr. err., *ibid.* núm. 264, 4-XI-85)

*Loy. U. L. J.: Loyola University Law Journal*

*Man. L. J.: Manitoba Law Journal*

*McGill L. J.: McGill Law Journal*

*Melb. U. L. Rev.: Melbourne University Law Review*

*Mich. L. Rev.: Michigan Law Review*

*Mo. L. Rev.: Missouri Law Review*

*Monash U. L. Rev.: Monash University Law Review*

*Nw. J. Int'l. L. & Bus.: Northwestern Journal of International Law and Business*

*N.Y.U.L.Rev.: New York University Law Review*

*N.Z.V.: Neue Zeitschrift für Verkersrecht*

*Ohio St. L. J.: Ohio State Law Journal*

*Ottawa L. Rev.: Ottawa Law Review*

*Queensland L. J.: Queensland Law Journal*

*RabelsZ.: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*

*R.C.: Revista de responsabilidad civil, circulación y seguro*

*R.D.C.: Revista de Derecho de la Circulación*

*R.D.C./T.B.H.: Revue de Droit Commercial Belge / Tijdschrift voor Belgisch  
Handelsrecht*

*R. des C.: Recueil des Cours*

*Rec.: Recopilación de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal  
de Primera Instancia*

*Rec. Dalloz: Recueil Dalloz*

*R.E.D.I.: Revista Española de Derecho Internacional*

*R.E.E.I.: Revista Electrónica de Estudios Internacionales*

*Reg.: Reglamento*

Reglamento (C.E.) "Bruselas I": Reglamento (CE) núm. 44/2001, del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, *D.O.C.E.* núm. L 16, 16-I-01; corr. err., *ibid.* núm. L 307, 24-XI-01

Reglamento (C.E.) "Roma I": Reglamento (C.E.) núm. 593/2008 del Parlamento europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales ("Roma I"), *D.O.U.E.* núm. L 177, 4-VII-2008

Reglamento (C.E.) "Roma II": Reglamento (C.E.) núm. 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales ("Roma II") *D.O.U.E.* núm. L 199, 31-VII-2007

Reglamento S.O.V.: Real Decreto 1575/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el seguro obligatorio de viajeros, *B.O.E.* núm. 311, 28-XII-1989

*Rép. Civ. Dalloz: Répertoire de Droit Civil Dalloz*

*Rép. Commun. Dalloz: Répertoire de Droit Communautaire Dalloz*

*Rép. Intenat. Dalloz: Répertoire de Droit International Dalloz*

*R.E.S.: Revista Española de Seguros*

*Rev. crit. dr. int. pr.: Revue critique de droit international privé*

*Rev. dr. int. et dr. comp.: Revue de droit international et droit comparé*

*Rev. Esp. Der. Eur.: Revista Española de Derecho Europeo*

*Rev. québécoise de droit int'l.: Revue québécoise de droit international*

*R.I.E.: Revista de Instituciones Europeas*

*Riv. dir. int. priv. proc.: Rivista di diritto internazionale privato e processuale*

*R.J.: Repertorio Aranzadi de Jurisprudencia*

*R.G.A.R.: Revue Générale des Assurances et des Responsabilités*

*R.G.A.T.: Revue Générale des Assurances Terrestres*

*S. Ac. L. J.: Singapore Academic of Law Journal*

*S. Cal. L. Rev.: Southern California Law Review*

*San Diego L. Rev.: San Diego Law Review*

*S. D. L. Rev.: South Dakota Law Review*

*Sing. J. Int'l. Comp. L.: Singapore Journal of International and Comparative Law*

*Stan. L. Rev.: Stanford Law Review*

*S.V.R.: Strassenverkehrsrecht*

*Sydney L. Rev.: Sydney Law Review*

*Syracuse L. Rev.: Syracuse Law Review*

*T.A.S.R.: Tydskrif vir die Suid-Afrikaanse Reg*

*Temp. L. Q.: Temple Law Quarterly*

*Tex. L. Rev.: Texas Law Review*

*Tul. L. Rev.: Tulane Law Review*

*U. C. Davis L. Rev.: University California Davis Law Review*

*U. Kan. L. Rev.: University of Kansas Law Review*

*U.K.H.L.: United Kingdom House of Lords*

*U.N.B.L.J.: University of New Brunswick Law Journal*

*U. Tol. L. Rev.: University of Toledo Law Review*

*U. Toronto L. J.: University of Toronto Law Journal*

*Vand. L. Rev.: Vanderbilt Law Review*

*VersR.: Versicherungsrecht*

*Vt. L. Rev.: Vermont Law Review*

*Wash. U. L. Q.: Washington University Law Quarterly*

*Wis. L. Rev.: Wisconsin Law Review*

*WL.: Westlaw*

*WL. (Int'l): Westlaw (International)*

*WL. (UK): Westlaw (United Kingdom)*

*Yearb. Priv. Int'l. Law: Yearbook of Private International Law*

*ZfRV.: Zeitschrift für Rechtsvergleichung*

# INTRODUCCIÓN

## 1. Planteamiento

1. El régimen jurídico de los accidentes de circulación transfronterizos está condicionado, en primer lugar, por la diversidad de responsabilidades generadas<sup>1</sup>. Esta diversidad se debe a la pluralidad de sujetos potencialmente intervinientes, ya porque estén vinculados al vehículo siniestrado -conductor, propietario, arrendatario, poseedor, vendedor, cedente o fabricante-, ya porque lo estén al hecho mismo del transporte -transportista, ordenante o empleador- o al lugar donde se produce el siniestro -propietario de la vía y encargado de su mantenimiento-<sup>2</sup>. Además, las reclamaciones ante cualquiera de estas responsabilidades quedarán condicionadas por un segundo factor: la prestación de cobertura por

---

<sup>1</sup> No se tratarán los accidentes de circulación causados por sujetos de titularidad pública. Baste señalar que, si el accidente se enmarca en una actuación *iure imperii*, como puede ser el caso de los accidentes causados por vehículos militares en misiones en el extranjero, se aplicarán las normas de Derecho internacional público, en particular, las relativas a la inmunidad de jurisdicción y de ejecución [vid. G. Beitzke, “Les obligations délictuelles en droit international privé”, *R. des C.*, t. 115, 1965 (II), pp. 67-141, esp. pp. 104-105; D. A. Dribben, “US Army Claim Services. Damage to rental cars”, *The Army Lawyer*, junio, 2009, pp. 43-49]. A este respecto, resulta interesante la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia argentina, en sus Sentencias de 11 de diciembre de 1929, de 23 de septiembre de 1966, de 4 de octubre de 1972 y de 8 de noviembre de 1972, todas ellas publicadas en A. Boggiano, *Derecho Internacional Público y Privado y Derecho del Mercosur en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina*, t. II, Buenos Aires, La Ley, 1998, pp. 1805-1806, 2421, 2553-2554 y 2552. También puede destacarse la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 17 de diciembre de 1987, *Bulletin Criminel*, núm. 472, 1987. Cuando, por el contrario, el accidente se produce en un acto *iure gestionis* o en un acto ajeno al ejercicio de la función pública, además de ser más discutible la alegación de la inmunidad de jurisdicción y ejecución, se aprecian dos tendencias contrapuestas. En algunos instrumentos se opta por la aplicación de las normas de Derecho internacional privado, dado que no existe un ejercicio del poder público ni poderes exorbitantes, en casos, por ejemplo, de reclamaciones contra entidades administrativas que prestan un servicio público de transporte o contra autoridades que causan accidentes al margen de sus funciones (vid. la Sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de abril de 1993, Asunto C-172/91, *V. Sonntag c. H. Waidmann y otros*, *Rec.*, 1993, pp. I-1963 y ss.; y la Sentencia del Tribunal de Distrito de Kempen de 27 de mayo de 1985, *Juris*, núm. 11 C 229/82). En otras ocasiones, se excluye la aplicación de estas normas de Derecho internacional privado, si la responsabilidad tiene un régimen distinto al previsto en Derecho civil. Para una perspectiva general de esta cuestión, vid. A. E. von Overbeck y P. Volken, “Les actes illicites dans l’avant-projet de la CEE”, en O. Lando, B. von Hoffmann y K. Siehr (eds.), *European Private International Law of Obligations*, Tubinga, J. C. B. Mohr (P. Siebeck), 1975, pp. 165-180, esp. pp. 178-179.

<sup>2</sup> Vid. R. Sieghörtner, *Internationales Straßenverkehrsfallrecht*, Tubinga, Mohr Siebeck, 2002, pp. 28 y ss.

entidades de naturaleza jurídica diversa. De hecho, y pese a la función esencial en el sector de las aseguradoras y de sus representantes, no conviene olvidar la posible intervención de otros operadores, como los fondos de garantía automovilística, los organismos de indemnización por accidentes causados en otros Estados o las oficinas nacionales de las aseguradoras (Bureaux) y sus corresponsales.

2. Ante esta diversidad de responsabilidades y de entidades dedicadas a su aseguramiento, es necesaria una adecuada sistematización y valoración jurídica. Para ello, se propone determinar la obligación asumida por cada obligado respecto de su obligante<sup>3</sup>. Así, en la línea trazada por el Convenio sobre la ley aplicable en materia de accidentes de circulación por carretera, hecho en La Haya, el 4 de mayo de 1971<sup>4</sup>, el enfoque de análisis se desplaza desde el “daño” y la finalidad preventiva o punitiva de la responsabilidad<sup>5</sup> a los sujetos implicados. Esta construcción de la responsabilidad por accidentes transfronterizos en clave de estructura obligacional proporciona al operador una respuesta completa sobre la “reclamación”, es decir, quién, cómo y contra quién se reclama<sup>6</sup>. Por esta

---

<sup>3</sup> En lo que constituiría la lógica de Derecho privado apuntada por M. Virgós Soriano y F. J. Garcimartín Alférez en “Estado de origen vs. estado de destino: las diferentes lógicas del Derecho internacional privado”, en *Pacis Artes. Obra homenaje al Profesor Julio D. González Campos*, t. II, Madrid, UAM/Eurolex, 2005, pp. 1787-1813, *passim*.

<sup>4</sup> B.O.E. núm. 264, 4-XI-1987, corr. err. *ibid.*, núm. 307, 24-XII-1987. Este Convenio contiene unas normas de conflicto centradas sobremanera en la posición de los sujetos intervinientes (arts. 3 y 4) y presta una menor atención al concepto y tipos de daños, *vid.* G. A. L. Droz y A. Dyer, “The Hague Conference and The Main Issues of Private International Law for The Eighties”, *Nw. J. Int'l. L. & Bus.*, vol. 3, 1981, pp. 155-210, esp. pp. 196 y ss. Bastará observar que, aunque el Convenio tiene un precepto específico sobre los daños materiales (art. 5), su régimen coincide casi en su totalidad con el de los daños personales (arts. 3 y 4). De hecho, dicho precepto contiene hasta tres remisiones expresas al régimen de los daños personales, además de consagrar la aplicación de la ley del lugar donde se ha producido el siniestro respecto de los daños sobre bienes que se hallen fuera del vehículo en los mismos casos que los daños personales. La única solución diferenciada es la relativa a los daños sobre los bienes que se hallen dentro del vehículo y que no pertenezcan a los pasajeros (art. 5.II), lo que se explica porque no existen daños personales dado que el propietario de los bienes no viajaba en el vehículo. *Vid.* el Informe explicativo al Convenio de La Haya de 1971 de E. W. Essén, en *Actas y Documentos de la XI Sesión de la Conferencia de La Haya*, t. III, 1968 (también disponible en <http://www.hcch.net>), pp. 23-25 y, en la doctrina, M. A. Amores Conradi, “Artículo 10. Apartado 9”, en M. Albaladejo y S. Díaz Alabart (dirs.), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, t. I, vol. 2, 2ª ed., Madrid, Ed. Revista de Derecho privado/Ed. de Derecho Reunidas, 1995, pp. 729-769, esp. pp. 760-761; L. F. Reglero Campos, *Accidentes de Circulación: Responsabilidad Civil y Seguro*, 2ª ed., Cizur Menor, Thomson/Aranzadi, 2007, pp. 1119-1120.

<sup>5</sup> *Vid.*, por todos, enfatizando en su finalidad punitiva, F. Pantaleón Prieto, “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual”, *A.F.D.U.A.M.*, vol. 4, 2000, pp. 167-191, esp. pp. 170 y ss.; y haciéndolo en su finalidad preventiva, P. Salvador Corderch y M. T. Castiñeira Palou, *Prevenir y castigar*, Madrid, Marcial Pons, 1997, esp. pp. 101 y ss.

<sup>6</sup> *Vid.*, resaltando las necesidades de los operadores en este sector, J. Swan, “Choice of Law in Torts: a Nineteenth Century Approach to Twentieth Century Problems”, *Advoc. Q.*, vol. 10, 1988-1989, pp. 57-88.

razón, esta estructura me ha parecido más adecuada que proceder a respuestas parceladas en atención a los distintos sectores del Derecho internacional privado o en atención a las diversas fuentes y técnicas de regulación jurídica o, incluso, en atención a los valores e intereses en presencia<sup>7</sup>. Precisamente un esquema desarrollado a partir del trinomio “sujetos-obligación-reclamación” permite tratar estas respuestas de forma integrada.

3. En efecto, este planteamiento evita, en primer lugar, una división por sectores de Derecho internacional privado y permite analizar conjunta y simultáneamente las cuestiones propias del arreglo de controversias transfronterizas (*i.e.* competencia judicial internacional, arbitraje internacional o ADRs internacionales) y las propias del régimen sustantivo de las distintas obligaciones (*i.e.*, Derecho aplicable). Ello es aconsejable porque la posición que ocupa el demandante en relación con el demandado está definida por el régimen de la obligación jurídica que les une, incidiendo este directamente en aspectos procesales tales como los criterios de competencia judicial internacional o el alcance de los acuerdos de arbitraje o de elección de tribunales. Esta incidencia justifica plenamente que la obra esté presidida por el concepto de “reclamación”, lo bastante amplio como para incluir un planteamiento integral de aspectos sustantivos y adjetivos y, dentro de estos, cuestiones judiciales y extrajudiciales<sup>8</sup>.
4. El planteamiento expuesto huye, en segundo lugar, de una clasificación por instrumentos jurídicos, pues es necesario mostrar su complementariedad e imbricación en cada caso. Véase, a modo de ejemplo destacado, cómo, a pesar de la aplicación prioritaria del Convenio de La Haya de 1971 y de la Directiva 2009/103/C.E. del Parlamento europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, relativa al seguro de responsabilidad civil que resulta de la circulación de vehículos automóviles, así como al control de la obligación de asegurar esta responsabilidad<sup>9</sup>, las autoridades españolas aplicarán el Reglamento (C.E.) núm. 864/2007 del Parlamento europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (“Roma II”)<sup>10</sup>, por lo que respecta a las subrogaciones y

---

<sup>7</sup> Más propias de la denominada por M. Virgós Soriano y F. J. Garcimartín Alférez (*loc. cit.*, p. 1788) “lógica de internacionalidad”.

<sup>8</sup>  *Vid.*, ilustrativamente, J. Princi, “Private International Law in Pursuit of Justice for Tort Choice of Law”, *Aust. Int'l. L. J.*, 2002, pp. 237-259, esp. pp. 240-241; J. M. Carruthers, “Substance and Procedure in the Conflict of Laws: A Continuing Debate in Relation to Damages”, *I.C.L.Q.*, vol. 53, 2004, pp. 691-711, *passim*.

<sup>9</sup> *D.O.U.E.* núm.L 263, 7-X-2009.

<sup>10</sup> *D.O.U.E.* núm.L 199, 31-VII-2007. Sobre su iter legislativo y justificación para el buen funcionamiento del mercado interior, *vid.* C. Nourissat y E. Treppoz, “Quelques observations sur l'avant-projet de proposition de règlement du Conseil sur la loi applicable aux obligations non contractuelles”, *Journ. dr. int.*, t. 180, 2003, pp. 7-38; S. Bariatti, “La futura disciplina delle obbligazioni non contrattuali nel quadro della comunitarizzazione del Diritto internazionale

las repeticiones ejercidas por las aseguradoras. Otro exponente destacable de esta complementariedad entre instrumentos se halla en la incidencia del Reglamento (C.E.) núm. 593/2008 del Parlamento europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (“Roma I”)<sup>11</sup>. Aunque *prima facie* podría considerarse ajeno a estas cuestiones de responsabilidad por daños, jugará un papel clave en aspectos tales como el posible sometimiento de la acción directa contra la aseguradora a la ley rectora del contrato de seguro<sup>12</sup> o como la aplicación a la responsabilidad derivada de un accidente de la ley rectora del contrato de transporte en el marco de cuya ejecución se ha producido el siniestro<sup>13</sup>.

5. En tercer lugar, este análisis basado en el Derecho de obligaciones tampoco responde a una sistematización por técnicas de reglamentación, lo que permite combinarlas en la medida necesaria en cada caso<sup>14</sup>. No puede negarse en este enfoque la influencia de las técnicas multilaterales, al enfatizarse en la determinación del régimen jurídico para cada obligación<sup>15</sup>. Sin embargo, no conviene olvidar que muchas de las obligaciones que serán

---

privato”, *Riv. dir. int. priv. proc.*, vol. XLI, 2005, pp. 5-24, esp. pp. 13-15; G. Vitallino, “Rome II from an Internal Market Perspective”, en A. Malatesta (Ed.), *The Unification of Choice of Law Rules on Torts and Other Non-Contractual Obligations in Europe*, Milán, Cedam, 2006, pp. 271-300, esp. pp. 275-279; y J. L. Iglesias Buhigues, “El largo camino del Reglamento “Roma II”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 97-108.

<sup>11</sup> D.O.U.E. núm. L 177, 4-VII-2008.

<sup>12</sup> *Vid.* O. Sandrock, “German and European Drafts on Choice of Law Rules Applicable to Delictual Liability”, *T.S.A.R.*, 1999, pp. 734-753, *passim*; J. C. Fernández Rozas, “Comunitarización del Derecho internacional privado y Derecho aplicable a las obligaciones contractuales”, *R.E.S.*, núm. 140, 2009, pp. 595-616, *passim*.

<sup>13</sup> Aunque sea entendiendo que las obligaciones extracontractuales pueden someterse a la ley rectora del contrato con el que guarden una estrecha relación, *vid.* G. Beitzke, “Les obligations délictuelles...”, *loc. cit.*, p. 110.

<sup>14</sup> *Vid.*, apuntando tempranamente este planteamiento, H. Binder, “Zur Auflockerung des Deliktstatus”, *RabelsZ.*, vol. 20, 1955, pp. 401-499, esp. pp. 468 y ss.; y, enfatizando en las corrientes doctrinales estadounidenses, E. Jayme, “Interspousal Immunity: Revolution and Counterrevolution in American Tort Conflicts”, *S. Cal. L. Rev.*, vol. 40, 1966-1967, pp. 307-350, *passim*; M. Hancock, “Some Choice-of-Law Problems Posed by Antiquated Statutes: Realism in Wisconsin and Rule-Fetishism in New York”, *Stan. L. Rev.*, vol. 27, 1974-1975, pp. 775-789.

<sup>15</sup> *Vid.*, incidiendo en este planteamiento, J. Santos Briz, “Los accidentes de circulación en el Derecho internacional privado”, *R.D.C.*, vol. IX, 1972, pp. 321-339, esp. pp. 322 y 329; y, más en general, J. A. Carrillo Salcedo, “Artículo 10. Apartado 9º”, en M. Albaladejo (dir.), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, t. I, 1ª ed., Madrid, Ed. Revista de Derecho privado/Ed. de Derecho Reunidas, 1978, pp. 360-369, esp. pp. 365-366; J. von Hein, “Something Old and Something Borrowed, But Nothing New? Rome II and the Choice-of-Law Evolution”, *Tul. L. Rev.*, vol. 82, 2007-2008, pp. 1663-1707, *passim*; P. J. Kozyris, “Rome II: Tort Conflicts on the Right Track! A Postscript to Symeon Symeonides’ Missed Opportunity”, *Am. J. Comp. L.*, vol. 56, 2008, pp. 471-498, *passim*.

objeto de estudio responden a la imposición de un poder soberano<sup>16</sup> y se pueden adaptar a un enfoque territorialista<sup>17</sup>. Así ocurre por lo que respecta a la cobertura derivada del seguro obligatorio o a la intervención de los fondos de garantía automovilística creados en determinados Estados<sup>18</sup>. Esta territorialidad queda a su vez condicionada por la presencia de fuentes normativas multilaterales o regionales, especialmente, de instrumentos de la Unión Europea, como es el caso de la citada Directiva 2009/103<sup>19</sup>.

6. En cuarto y último lugar, este planteamiento tampoco toma como hilo conductor los valores jurídicos o intereses presentes en esta materia (*favor laesi*, racionalidad económica del seguro, intereses públicos...), lo que permite modularlos caso por caso<sup>20</sup>. Así, por ejemplo, no puede negarse la

---

<sup>16</sup> Vid. P. Domínguez Lozano, "Las concepciones publicista y privatista del objeto del Derecho internacional privado en la doctrina europea: reconstrucción histórica", *R.E.D.I.*, vol. XLVI, 1994-1, pp. 99-135, *passim*.

<sup>17</sup> Vid. L. Garau Juaneda, *El seguro de responsabilidad civil por el uso de automóviles en derecho internacional privado*, Madrid, ILA, 1977, *passim*; y, más en general, sobre cómo el aseguramiento obligatorio puede condicionar el régimen del Derecho de daños internacionales, vid. L. Ferrari Bravo, *Responsabilità civile e diritto internazionale privato*, Napolés, Jovene Napoli, 1973, pp. 223-224. En el ámbito del Derecho comparado, vid. R. L. Felix, "Interspousal Immunity in the Conflict of Laws: Automobile Accident Claims", *Cornell L. Rev.*, vol. 53, 1967-1968, pp. 406-445, *passim*; R. V. Carpenter, "New Trends in Conflict Rules Affecting Torts: A Chronological Review", *Loy. U. L. J.*, vol. 1, 1970, pp. 187-234, esp. pp. 192 y ss.; L. L. Hogue, "Arkansas' New Choice of Law Rule for Interstate Torts: A Critique of Wallis, Williams and the Better Rule of Law", *Wash. U. L. Q.*, 1978, pp. 713-731; D. C. Gek Sian, "Cross-border Motor Accidents and The Motors Vehicles (Third Party Risks and Compensation) Act", *S. Ac. L. J.*, vol. 10, 1998, pp. 370-390, esp. pp. 382 y ss.; y, no sin matices, A. Reed, "The Anglo-American Revolution in Tort Choice of Law Principles: Paradigm Shift or Pandora's Box?", *Ariz. J. Int'l. & Comp. L.*, vol. 18, 2001, pp. 867-939, *passim*.

<sup>18</sup> Vid. A. A. Ehrenzweig, "Full Aid Insurance for the Traffic Victim-A Voluntary Compensation Plan", *Cal. L. Rev.*, vol. 43, 1945, pp. 1-48, esp. pp. 11 y ss.; M. G. Baer, "Limited Automobile Accident Insurance and Choice of Law", *McGill L. J.*, vol. 19, 1973, pp. 284-293, esp. pp. 285-286.

<sup>19</sup> Vid., ilustrativamente, J. Fedtke, "Strict Liability for Car Drivers in Accidents Involving «Bycicle Guerrillas»? Some Comments on the Proposed Fifth Motor Directive of the European Commission", *Am. J. Comp. L.*, vol. 51, 2003, pp. 941-958, esp. pp. 943 y ss.; y, más en general, S. Sánchez Lorenzo, *Derecho Privado Europeo*, Granada, Comares, 2002, *passim*.

<sup>20</sup> Vid. C. P. Pamboukis, "Droit international privé hollistique: droit uniforme et droit international privé", *R. des C.*, t. 330, 2007, pp. 9-474, *passim*; y, respecto de los intereses en presencia, vid. R. Sieghörthner, *op. cit.*, pp. 303 y ss.; W. Vickrey, "Automobile Accidents, Tort Law, Externalities, and Insurance: An Economist's Critique", *Law & Contemp. Probs.*, vol. 33, 1968, pp. 464-487, *passim*; M. Whincop y M. Keyes, "Economic Analysis of Conflict of Laws in Tort Cases: Discrete and Relational Torts", *Melb. U. L. Rev.*, vol. 22, 1998, pp. 370-395, *passim*; R. J. Weintraub, "The Choice-of-Law Rules of the European Community Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: Simple and Predictable, Consequences-Based, or Neither?", *Tex. Int'l. L. J.*, vol. 43, 2007-2008, pp. 401-427, *passim*. Más en concreto, sobre si existe un interés de *favor laesi* en los distintos ordenamientos, vid. W. L. M. Reese, "Choice of Law in Torts and Contracts and Directions for the Future", *Col. J. Transnat'l. Law*, vol. 16, 1977, pp. 1-44, esp. pp. 16-17.

creciente afirmación de los operadores frente a los poderes soberanos<sup>21</sup>, siendo su máxima expresión en el Derecho europeo de daños la irrupción de la autonomía de la voluntad<sup>22</sup>, a partir del Reglamento “Roma II”. Sin embargo, la imposición por la Unión Europea de la obligación de contratar un seguro por responsabilidad civil, prevista por la Directiva 2009/103/CE, sin que se pueda elegir ley para la determinación de la cobertura del seguro, demuestra que el protagonismo de los poderes soberanos en esta materia no ha desaparecido, independientemente de que tales poderes no se identifiquen necesariamente con el Estado<sup>23</sup>.

## 2. Plan Expositivo

7. De acuerdo con el planteamiento expuesto, la obra se compone de tres partes, estando dedicado el capítulo I a las reclamaciones del perjudicado frente al responsable; el capítulo II, a las del perjudicado frente a las diversas entidades prestadoras de cobertura; y el capítulo III, a las reclamaciones entre co-obligados, derivadas de subrogaciones, repeticiones, reembolsos o acciones similares. No obstante, a pesar de su contenido diferenciado, los capítulos son interdependientes y constituyen una unidad funcional. Así, el capítulo II relativo a las reclamaciones del perjudicado contra la aseguradora no se concibe sin el capítulo I, dedicado a las reclamaciones del perjudicado contra el responsable. Bastará observar que el aseguramiento es una “garantía” de una obligación principal<sup>24</sup>, que pierde su objeto sin esta. De hecho, como se expondrá, no habrá cobertura del seguro si se demuestra

---

<sup>21</sup> Vid. S. Sánchez Lorenzo, “Postmodernismo y Derecho internacional privado”, *R.E.D.I.*, vol. XLVI, 1994-2, pp. 556-585, *passim*.

<sup>22</sup> Vid. J. Kropholler, “Ein Anknüpfungssystem für das Deliktsstatut”, *RabelsZ.*, vol. 33, 1969, pp. 601-653, esp. pp. 634-642; J. von Hein, “Rechtswahlfreiheit im Internationalen Deliktsrecht”, *RabelsZ.*, vol. 64, 2000, pp. 595-613, esp. pp. 603 y ss.; M. A. Amores Conradi y E. Torralba Mendiola, “XI Tesis sobre el estatuto delictual”, *R.E.E.I.*, núm. 8, 2004, pp. 1-34, esp. pp. 13-16. En el ámbito comparado, *vid.* M. Reimann, “Codifying Torts Conflicts: The 1999 German Legislation in Comparative Perspective”, *La. L. Rev.*, vol. 60, 1999-2000, pp. 1297-1319, esp. pp. 1307-1308.

<sup>23</sup> De ahí que la autonomía de la voluntad de los individuos juegue también como un ideal de regulación eficiente de los poderes soberanos, *vid.* B. Audit, “Le caractère fonctionnel de la règle de conflit (Sur la «crise» des conflits de lois)”, *R. des C.*, t. 186, 1984 (III), pp. 219-398, esp. pp. 290-294; P. Louis-Lucas, “Portée de la distinction entre droit privé interne et droit international privé”, *Jour. dr. int.*, t. 89, 1962, pp. 858-973, esp. pp. 896 y ss. De otro modo, la autonomía de la voluntad correría el riesgo de convertirse en una especie de autarquía, en palabras de A. Sánchez de Bustamante y Sirvén (*La autarquía personal. Estudio de Derecho internacional privado*, La Habana, El siglo XX, 1914, *passim*), o de “autocracia contractual”, en las de A. Curti-Gialdino [“La volonté des parties en droit international privé”, *R. des C.*, t. 137, 1972 (III), pp. 743-914, esp. pp. 782-815].

<sup>24</sup> Como destaca R. Alonso Soto, el seguro no es solo un instrumento de protección del patrimonio del asegurado sino también un instrumento de tutela a los terceros perjudicados, *cf.* “Responsabilidad civil y seguro”, *A.F.D.U.A.M.*, vol. 4, 2000, pp. 193-204, esp. pp. 201 y ss.

que, conforme a las normas de Derecho internacional privado, no existe responsabilidad del asegurado en función de las condiciones y alcance de esta, de las causas de exoneración, limitación o distribución de la responsabilidad, de la existencia y la índole de los daños indemnizables, de las modalidades y cuantía de la indemnización y de quién puede considerarse perjudicado, cuestiones todas ellas que se analizan en el capítulo I y que repercuten en el planteamiento de la reclamación<sup>25</sup>. Es cierto que un gran número de reclamaciones se presenta directamente contra la aseguradora, y no contra el asegurado, y que algunos instrumentos de Derecho internacional privado aplicables a las obligaciones no contractuales excluyen, no sin excepciones, las cuestiones relativas al seguro. Pero, ninguno de estos factores obsta a que las obligaciones del autor para con el perjudicado (capítulo I) interesen especialmente a las aseguradoras (capítulo II), en tanto que determinan el marco de referencia del seguro en caso de accidentes transfronterizos<sup>26</sup>.

El capítulo III, relativo a las reclamaciones entre co-obligados, también depende de los capítulos anteriores. Las subrogaciones o repeticiones que las aseguradoras puedan ejercer contra terceros responsables o contra asegurados, al igual que las acciones entre coautores, tendrán unos límites prefijados precisamente por las normas de Derecho internacional privado que determinan la responsabilidad de estos y que se estudian en el capítulo I. Del mismo modo, las reclamaciones que los fondos de garantía, los organismos de indemnización o las entidades de la Seguridad Social puedan ejercer contra las aseguradoras de los responsables tendrán como presupuesto jurídico la cobertura que ha de prestar la aseguradora conforme a las normas de Derecho internacional privado analizadas en el capítulo II.

8. Este plan de exposición tiene como resultado un tratamiento casuístico, que permite analizar todos los aspectos de la problemática de los accidentes de circulación transfronterizos, ofreciendo una respuesta de conjunto. Sin embargo, “integrar” no es “igualar” y, por ello, aspectos excepcionales o cuantitativamente menos relevantes, por ejemplo, los relativos a la responsabilidad vicaria por actos de terceros o a la responsabilidad del conductor respecto de los pasajeros de favor al margen del seguro<sup>27</sup>, no

---

<sup>25</sup> En este sentido, L. Díez-Picazo sostiene que, pese a que el seguro pueda cumplir una función de socialización y “desindividualización” del Derecho de daños (cf. *Derecho de daños*, Madrid, Civitas, 1999, pp. 159 y ss.), no por ello deja de depender de la existencia de una obligación principal de responsabilidad (*ibidem* pp. 240-241). De hecho, la “asegurabilidad” no ha de ser en sí mismo un criterio de distribución de la responsabilidad (*ibidem* pp. 193-194).

<sup>26</sup> Vid. otro planteamiento en L. Garau Juaneda, “La conveniencia de una denuncia por parte de España del Convenio de La Haya de 1971 sobre responsabilidad civil derivada de los accidentes de circulación”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 497-504, esp. p. 501, que opina que, desde el punto de vista de los mecanismos de aseguramiento, la determinación de la ley aplicable a la responsabilidad tiene escasa relevancia.

<sup>27</sup> Que ha ilustrado construcciones teóricas importantes, vid. Y. Loussouarn, “La Convention de La Haye sur la loi applicable en matière d'accidents de la circulation routière”, *Journ. dr. int.*, vol. 96, 1969, pp. 5-21, esp. p. 9; J. D. González Campos, “Diversification, spécialisation,

serán tratados con la misma intensidad que otros aspectos que cumplen una función jurídico-económica mucho más relevante en este sector, como son, por ejemplo, los derivados de las entidades prestadoras de cobertura.

---

flexibilisation et matérialisation des règles de droit international privé”, *R. des C.*, t. 287, 2000, pp. 9-426, esp. pp. 233-234. No en vano, el Asunto *Babcock v. Jackson*, en el que se discutía la aplicación de la ley del lugar del accidente (Ontario) o del lugar de residencia de autor y víctima (Nueva York) ha sido un caso de referencia en la doctrina de Derecho internacional privado (Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 2 de julio de 1962, 230 *N.Y.S.* 2d 114; y Sentencia de la Corte de Apelación de Nueva York de 9 de mayo de 1963, 191 *N.E.* 2d 279).

# CAPÍTULO I

## EL PERJUDICADO FRENTE AL RESPONSABLE: UN MARCO DE REFERENCIA PARA EL SEGURO

### I. RECLAMACIONES AJENAS A UNA RELACIÓN JURÍDICA PREVIA AL SINIESTRO

#### 1. Víctimas externas-conductor

##### *1.1. Configuración de la reclamación en función de nexos comunes a las partes*

9. Partiendo del planteamiento propio del Derecho de obligaciones asumido en la introducción, conviene analizar las posibles reclamaciones del perjudicado (la víctima o sus derecho-habientes<sup>28</sup>) contra el responsable, comenzando por las reclamaciones planteadas por “víctimas externas o ajenas a una relación jurídica previa”<sup>29</sup>. En estos casos, cobra especial importancia la identificación del número de placa o matrícula del vehículo causante del accidente, para, a partir de este dato, identificar el nombre y dirección del propietario, del conductor habitual, de la aseguradora y de su representante para la tramitación de siniestros. Si el vehículo es de matrícula extranjera, esta identificación precisa de mecanismos de cooperación internacional, establecidos por la Directiva 2009/103 en materia de seguro de responsabilidad civil derivada de accidentes de circulación (art. 23)<sup>30</sup>. Su funcionamiento, aunque es correcto, podría mejorarse previendo la comunicación directa entre organismos de matriculación -y no solo a través de organismos de información-<sup>31</sup>, en casos en los que los datos de la matrícula fueran prioritarios, incluso más que los del propio seguro -por ejemplo, ante una presunta falta o delito-. También sería positivo el establecimiento de un formulario único en todos los Estados miembros para

---

<sup>28</sup> De acuerdo con el artículo 1.2 de la Directiva 2009/103, “perjudicado” será toda persona con un derecho a la reparación.

<sup>29</sup> Por víctimas “externas” o ajenas a una relación previa se entenderá toda víctima situada fuera del vehículo responsable del siniestro, ya se halle en la calzada o en otro vehículo.

<sup>30</sup> Repárese en que, a pesar de que la Directiva ha sido transpuesta de una forma unilateral por los Estados miembros, recoge un mecanismo de cooperación multilateral que no se puede desvirtuar por la transposición.

<sup>31</sup> En España, el Consorcio de Compensación de Seguros actúa como organismo de información y la Dirección General de Tráfico, como organismo de matriculación.

la solicitud de datos, al igual que la ampliación de su ámbito de aplicación, con el fin de que los mecanismos de cooperación pudieran ser empleados por los perjudicados locales (= residentes en el Estado donde se ha producido el accidente) frente a vehículos estacionados habitualmente en otros Estados miembros<sup>32</sup>.

10. Una vez identificado el conductor, la reclamación se puede interponer ante los tribunales del domicilio del demandado<sup>33</sup>, de acuerdo con el

---

<sup>32</sup> De acuerdo con la Directiva 2009/103 y, de ahora en adelante, por Estado de “estacionamiento habitual” se entenderá, el Estado de la matrícula, sea esta provisional o definitiva; en caso de que no exista matrícula para un tipo determinado de vehículos, el Estado donde se ha expedido la placa de seguro o el signo distintivo análogo a la matrícula; y en defecto de matrícula, placa o signo, el Estado del domicilio del usuario (art. 1.4). Asimismo, en caso de que sí exista matrícula para un tipo de vehículos pero el vehículo implicado carezca de ella o circule con una matrícula que no le corresponde, por “estacionamiento habitual” se entenderá el Estado donde se ha producido el accidente [art. 1.4.d), a diferencia de lo apuntado por la Sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de noviembre de 1992, Asunto C-73/89, *Fournier et al. c. van Werven et al.*, Rec., 1992, pp. I-5621 y ss.; *vid.*, también, la Sentencia de la Corte de Casación belga de 23 de octubre de 2009, *Strad@*, C080139F/1, 2009]. No obstante, esta última presunción afecta a la liquidación del siniestro, pero no puede aplicarse a la identificación del vehículo, precisamente porque los datos de la matrícula o no constan o son equivocados.

La equiparación en términos generales del Estado de estacionamiento al Estado de matriculación supondrá en muchas ocasiones la equiparación con el Estado del domicilio/residencia del propietario, que tiene la obligación de matriculación. En este sentido, por lo que respecta al Derecho español y dejando al margen el régimen especial de las matrículas diplomáticas (art. 39 R.D. 2822/1998, de 23 de diciembre, que aprueba el Reglamento general de vehículos, *B.O.E.* núm. 22, 26-I-1999), la matrícula se solicita a la Jefatura de Tráfico del “domicilio legal” del propietario o arrendatario de larga duración o con opción de compra (art. 28). La matrícula española es única, salvo cambio de domicilio, cambio de titular domiciliado en otra provincia, razones de seguridad del titular o regularización de vehículos con matrícula extranjera que originariamente ha sido española (art. 27).

La correlación entre Estado de estacionamiento, Estado de matrícula y Estado del domicilio/residencia del propietario se rompe en los casos de matrículas provisionales o turísticas, expedidas para la importación de unos Estados a otros. En estos casos, existen dos reglas:

1ª. Con carácter general, habrá que estar al Estado de la matrícula provisional, lo que es paradójico porque no será realmente el Estado de estacionamiento habitual. Véase, así, el caso de la matrícula turística española, de carácter provisional, que somete al vehículo al régimen de importación temporal (art. 2 R.D. 1571/2003, de 10 de septiembre, *B.O.E.* núm. 221, 15-IX-1993) y que se concede en caso de adquisiciones para un uso privado por parte de: a) residentes fuera del territorio aduanero europeo (art. 7); b) residentes en el territorio aduanero europeo distinto del español (art. 13); y c) residentes en territorio aduanero europeo que vayan a trasladar su residencia a terceros Estados (art. 17).

2ª. Con carácter excepcional y a los solos efectos de la localización del riesgo, principalmente, para determinar la ley aplicable al contrato de seguro y la intervención de fondos de garantía, habrá que estar al Estado de destino de la importación (art. 9 Directiva 2009/103).

<sup>33</sup> Foro no siempre admitido en la práctica comparada, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Arkansas de 5 de diciembre de 1966, *McGinty v. Ballentine Produce*, 408 S.W. 2d 891.

Reglamento (C.E.) “Bruselas I” si este se halla en el espacio europeo, con el Convenio de Lugano, si se encuentra en un Estado “E.F.T.A.” (Suiza, Islandia y Noruega), y con el Convenio con El Salvador, si se halla en este país. En España, la competencia internacional basada en el domicilio del demandado no se corresponde con la competencia interna, articulada en torno al lugar donde se ha producido el accidente (art. 52.1 L.E.C. 2000)<sup>34</sup>. Para evitar disfunciones, será preciso entender que el tribunal del partido judicial del domicilio del demandado será competente si el accidente se ha producido en el extranjero.

11. Junto con el foro general del domicilio del demandado, las víctimas o sus derecho-habientes pueden ejercitar la acción ante el tribunal del lugar donde se ha producido el accidente<sup>35</sup>. Así se establece en todos los instrumentos sobre litigación internacional: en el artículo 5.3 del Reglamento “Bruselas I”, respecto de demandados domiciliados en la UE; en el artículo 5.3 del Convenio de Lugano, con relación a demandados domiciliados en un Estado “E.F.T.A.”; en el artículo 4.3 del Convenio con El Salvador, por lo que se refiere a demandados domiciliados en el país iberoamericano; y en el artículo 22.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aplicable hasta que no se apruebe la reforma del Reglamento “Bruselas I”<sup>36</sup>, en referencia a los demandados domiciliados en terceros Estados<sup>37</sup>. Este foro del lugar del accidente cumple dos funciones: una procesal y otra obligacional. Desde una perspectiva procesal, ayuda a la organización y

---

<sup>34</sup> Vid. la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 18 de diciembre de 2007, *AEDIPr.*, t. VIII, 2008, p. 1099; y la Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 30 de junio de 2008, *ibid.*, t. VIII, 2008, pp. 1104-1106.

<sup>35</sup> Vid. K. Siehr, “Traffic Accidents”, en C. McLachlan y P. Nygh (Ed.), *Transnational Tort Litigation: Jurisdictional Principles*, Oxford, Clarendon Press, 1996, pp. 189-199, esp. pp. 190 y ss.; y, desde una perspectiva comparada, A. Marmitt, *A responsabilidade civil nos acidentes de automóvel*, Copacabana, Aide, 1986, esp. pp. 192-193.

<sup>36</sup> Vid. la Propuesta de Reglamento del Parlamento europeo y del Consejo relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de decisiones en materia civil y mercantil, Bruselas COM (2010) 748.

<sup>37</sup> Sobre esta, *vid.* el documento de trabajo del Consejo de Justicia y Asuntos de Interior, adoptado en Copenhague el 26 y 27 de enero de 2012 (disponible en <http://eu2012.dk/en/Meetings/Informal-Meetings>); y, en la doctrina, A. Borrás Rodríguez, “La aplicación del Reglamento Bruselas I a domiciliados en terceros Estados: los trabajos del Grupo Europeo de Derecho Internacional Privado”, *AEDIPr.*, t. X, 2010, pp. 795-814, esp. pp. 800-807. En el Derecho comparado, *vid.* el artículo 7 del Convenio entre Argentina y Uruguay en materia de responsabilidad civil emergente de accidentes de tránsito, hecho en Buenos Aires, el 8 de julio de 1991 (disponible en <http://normas.diprargentina.com>), y el artículo 7 del Protocolo en materia de responsabilidad civil emergente de accidentes de tránsito entre los Estados partes del Mercosur, hecho en San Luis, el 25 de junio de 1996 (disponible en <http://www.mercosur.int>). Al respecto, *vid.* A. Uriondo de Martinoli, “Accidentes de circulación por carretera en el Derecho internacional privado argentino”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 533-551, esp. pp. 539-545. No obstante, este Convenio también permite que el actor interponga la demanda ante los tribunales de su propio domicilio.

desarrollo del proceso, pues en el lugar del siniestro se practicarán pruebas relativas al siniestro y a las señales viarias y de seguridad<sup>38</sup>. Desde la perspectiva del Derecho de obligaciones, el *forum loci* implica un nexo común entre el deudor y el acreedor de la obligación, quienes carecen de una relación jurídica previa (obligaciones entre *outsiders*)<sup>39</sup>.

Asimismo, los tribunales españoles del orden penal que conozcan de los delitos y faltas relacionados con el accidente producido en España (art. 23.1 L.O.P.J.) podrá conocer de la acción derivada del delito, salvo que el demandante se reserve su ejercicio<sup>40</sup>. Así se prevé en el Reglamento “Bruselas I”, en el Convenio de Lugano, en el Convenio con El Salvador y en la Ley Orgánica del Poder Judicial, aunque respecto de estos dos últimos instrumentos conviene hacer algún matiz. El Convenio con El Salvador se refiere al “tribunal del lugar” donde se sustancia el proceso penal, que no es necesariamente el juez de lo penal que conoce del delito<sup>41</sup>; de ahí que este Convenio no exige que la legislación procesal interna permita la acumulación. En la Ley Orgánica no se contempla la competencia judicial para la acción civil derivada del delito en función de que exista un proceso penal en España. No obstante, sí se da una afortunada coincidencia: cuando los tribunales del orden penal sean competentes para conocer de los delitos y faltas relacionados con los accidentes de circulación, también lo serán para la acción civil, porque en ambos casos el accidente habrá ocurrido en España (arts. 23.1 y 22.3 L.O.P.J.).

## 1.2. Aplicación de la ley del lugar del accidente y sus excepciones

12. Afirmada la competencia, la reclamación en derecho ante los tribunales de catorce Estados miembros se basará en el Reglamento (C.E.) “Roma

---

<sup>38</sup> *Vid.*, ilustrativamente, la Sentencia de la Corte de Justicia de Ontario de 4 de mayo de 2002, *Gotch v. Ramirez, CarswellOnt*, núm. 1464, 2002; y, en sentido contrario, apoyando el *forum actoris*, la Sentencia del *Master* de Manitoba de 17 de noviembre de 1997, *Reimer v. Alvarez, CarswellMan*, 585, 1997.

<sup>39</sup> Por ello, discrepo de la propuesta de K. Siehr de limitar el *forum delicti commissi* a víctimas domiciliadas en el Estado en el que ha ocurrido el daño, *cf.* “Traffic Accidents”, *loc. cit.*, p. 199.

<sup>40</sup> *Vid.*, en general, K. Lackner, “Das Strafrecht und das Strafprozeßrecht auf dem Gebiet des Straßenverkehrs in der Bundesrepublik Deutschland”, en G. Beitzke y otros, *Ausländerim Straßenverkehr*, Frankfurt a. M., A. Metzner, 1972, pp. 37-56, esp. pp. 44 y ss.; Ž. Matic, “Verkehrsdelikte von Ausländern. Internationales Privat- und Prozeßrecht”, *ibid.*, pp. 107-112, esp. pp. 110 y ss.

<sup>41</sup> A diferencia del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano, el Convenio con El Salvador se refiere al “tribunal *del lugar*” y no al “tribunal *que conciere*” (la cursiva es mía). No obstante, la redacción de este Convenio es penosa al referirse al “tribunal del lugar que conciere del proceso penal”.

II” sobre ley aplicable a las obligaciones no contractuales<sup>42</sup>. Los tribunales de los otros doce Estados miembros, entre ellos los españoles, aplicarán el Convenio sobre ley aplicable a la responsabilidad derivada de los accidentes de circulación, hecho en La Haya el 4 de mayo de 1971<sup>43</sup>, como obligación internacional asumida con anterioridad a la adopción de la norma europea (art. 28 Reg. “Roma II”)<sup>44</sup>. Y lo harán respecto de todo “accidente de circulación”<sup>45</sup> de vehículo, automotor o no<sup>46</sup>, ligado a una vía pública<sup>47</sup>, espacio abierto al público<sup>48</sup> y espacio no público abierto a un determinado número de personas<sup>49</sup>. Ello significa que el demandante, en

---

<sup>42</sup> Alemania, Bulgaria, Chipre, Estonia, Finlandia, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Malta, Reino Unido, Rumania, Suecia, y Portugal. Repárese en que, a estos efectos, Dinamarca no es Estado miembro de la Unión.

<sup>43</sup> Junto con España, el Convenio está vigente en Austria, Bélgica, República Checa, Francia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Países Bajos, Polonia, Eslovaquia y Eslovenia. Recuérdese que, tras aprobarse el Reglamento “Roma II”, la adhesión de nuevos Estados miembros al Convenio de La Haya precisaría de una autorización por parte de la Unión Europea, *cf.* A. Malatesta, “The Law Applicable to Traffic Accidents”, en *id.* (Ed.), *op. cit.*, pp. 85-106, esp. p. 104.

<sup>44</sup> *Vid.* M. Fallon, “La relación del Reglamento Roma II con otras normas de conflicto de leyes”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 187-217, esp. pp. 189-194; G. Hohloch, “Place of Injury, Habitual Residence, Closer Connection and Substantive Scope: The Basic Principles”, *Yearb. Priv. Int’l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 1-18, esp. p. 17; G. Garriga, “Relationships between Rome II and Other International Instruments: A Commentary on Article 28 of the Rome II Regulation”, *ibid.*, vol. IX, 2007, pp. 137-148, *passim*; R. Jafferli, “Rome II ou la loi applicable aux obligations non contractuelles (1re partie)”, *R.G.A.R.*, núm. 5, 2008, pp. 14386-1 a 14386-9, esp. pp. 14386-5.

<sup>45</sup> Con estos términos cabría excluir la responsabilidad derivada de la utilización de un vehículo a motor como instrumento para la comisión de delitos dolosos contra las personas y los bienes. En el mismo sentido, deberían excluirse los accidentes sufridos en los procesos logísticos de distribución de vehículos, tales como carga, descarga, almacenaje y demás operaciones de manipulación de los vehículos fabricados, sin perjuicio del accidente de circulación que pudiera sufrir el medio de transporte que los desplaza.

<sup>46</sup> Por lo que cabría incluir las bicicletas, los ciclomotores, los vehículos especiales, los remolques y los semirremolques; entre los automotores cabría incluir tanto los de combustión como los eléctricos.

<sup>47</sup> Urbana o interurbana, incluida la responsabilidad de un vehículo por accidentes en pasos a nivel.

<sup>48</sup> Terrenos públicos y privados aptos para la circulación o que, sin ser aptos, sean de uso común.

<sup>49</sup> Tales como garajes y aparcamientos. En este mismo sentido, podrían incluirse los hechos de la circulación derivados de la celebración de pruebas deportivas con vehículos a motor, en la medida en que compita un número determinado de personas y se celebren en circuitos destinados a tal efecto (circuitos cerrados) o habilitados para tales pruebas. También se incluirían los derivados de desplazamientos de vehículos en zonas restringidas de recintos como puertos y aeropuertos. En cambio, deberían excluirse los accidentes derivados de vehículos destinados a tareas agrícolas o industriales, salvo siniestros causados en los desplazamientos de estos vehículos por vías públicas.

el espacio de justicia europeo, puede seleccionar aquel foro que mejor convenga a sus intereses en función de que el tribunal aplique el Convenio de La Haya o el Reglamento “Roma II” (*forum shopping*)<sup>50</sup>.

13. Aunque con distinto planteamiento -uno parte de una regla especial para accidentes por carretera y otro de una general para obligaciones extracontractuales<sup>51</sup>-, el Convenio de La Haya y el Reglamento “Roma II” establecen una misma solución de principio: la aplicación de la ley del lugar donde se ha producido el accidente (arts. 3 C.L.H. 1971 y 4 Reg. “Roma II”)<sup>52</sup>. En ocasiones, también pueden coincidir en exceptuar esa ley en beneficio de la ley del Estado de la residencia habitual común de

---

<sup>50</sup> Vid. C. I. Nagy, “The Rome II Regulation and Traffic Accidents: Uniform Conflict Rules with Some Room for Forum Shopping – How so?”, *J. Priv. Int. Law*, núm. 1, vol. 6, pp. 96-108; y, más en general, G. Palao Moreno, “Hacia la unificación de las normas de conflicto en materia de obligaciones extracontractuales en Europa (una visión crítica del Anteproyecto de Propuesta de Reglamento de Roma II)”, en G. Palao Moreno, L. Prats Albertosa y M. J. Reyes López (Coords.), *Derecho Patrimonial Europeo*, Cizur Menor, Aranzadi, 2003, p. 298; J. von Hein, “Die Kodifikation des europäischen IPR der außervertraglichen Schuldverhältnisse vor dem Abschluss?”, *VersR.*, núm. 10, 2007, pp. 440-452, p. 451; K. Fach Gómez, “Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales («Roma II»)”, en A. L. Calvo Caravaca y S. Areal Ludeña (Dirs.), *Cuestiones actuales del Derecho mercantil internacional*, Madrid, Colex, 2005, pp. 519-534, p. 532. No conviene olvidar que la demanda se puede presentar en el Estado del domicilio del demandado o en el de localización del accidente (arts. 2 y 5.3 Reg. “Bruselas I”), sin contar los posibles supuestos de sumisión (arts. 23 y 24) o de aplicación de sistemas estatales (art. 4). Téngase en cuenta, en todo caso, que ciertos supuestos quedarían fuera tanto del Convenio de La Haya de 1971 como del Reglamento “Roma II”, como sería el caso de los accidentes de circulación en el que se ven implicados medios de transporte de materiales radioactivos, siempre que los daños los cause no el impacto en sí entre vehículos sino el escape del material radioactivo.

<sup>51</sup> Vid. F. J. Garcimartín Alférez, “Un apunte sobre la llamada regla general en el Reglamento Roma II”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 241-250, esp. p. 244; P. A. de Miguel Asensio, “El régimen comunitario relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales”, *R.E.S.*, vol. 140, 2009, pp. 695-725, esp. p. 722.

<sup>52</sup> Vid. J. Kropholler, *loc. cit.*, pp. 609-616; L. Garau Juaneda, “La conveniencia de una denuncia...”, *loc. cit.*, pp. 502-503; y, en el Derecho comparado, W. Tetley, “New Development in Private International Law: *Tolofson v. Jensen and Gagnon v. Lucas*”, *Am. J. Comp. L.*, vol. 44, 1996, pp. 647-668, esp. pp. 649-651. En la jurisprudencia, *vid.*, destacadamente, la Sentencia del Tribunal Federal alemán de 8 de marzo de 1983, *Juris*, núm. VI ZR 116/81; y, comparando las soluciones del Convenio de La Haya de 1971 y del Reglamento “Roma II”, la Sentencia del Juez de Distrito de Borken de 21 de enero de 2010, *Juris*, núm. 12 C 164/08. Téngase en cuenta que, en los accidentes de circulación, no habrá disociación entre el lugar donde se origina el acto dañoso y donde se manifiestan los resultados directos, *vid.* S. Francq, “Le règlement «Rome II» concernant la loi applicable aux obligations non contractuelles”, *J.D.E.*, núm. 154, 2008, pp. 289-296, p. 292; A. Nuyts, “La règle générale de conflit de lois en matière non contractuelle dans le Règlement Rome II”, *R.D.C./T.B.H.*, núm. 6, 2008, pp. 489-501, esp. p. 494; C. I. Nagy, *loc. cit.*, p. 98. A estos efectos, no se tendrá en cuenta que los daños físicos o psíquicos puedan aparecer tardíamente cuando la víctima se halle en otro Estado distinto al del siniestro. *Vid.* otro planteamiento en R. M. Junger, “A Proposed Choice of Law Methodology for Tort in Canada: Comparative Evaluation of British and American Approaches”, *Ottawa L. Rev.*, vol. 26, 1994, pp. 75-124, esp. pp. 119 y ss.

víctima<sup>53</sup> y conductor, si ambos residen en el Estado de matriculación o de estacionamiento habitual del vehículo<sup>54</sup>. El Convenio podrá tener en cuenta este Derecho a título de ley de la matrícula o de estacionamiento habitual<sup>55</sup>; el Reglamento lo hará a título de la residencia habitual común<sup>56</sup>, sin dotar de relevancia alguna al Estado de matriculación. En ambos instrumentos, cualquier excepción a la *lex loci* no puede

---

<sup>53</sup> Vid. P. Stone, "Der Vorschlag für die Rom II-Verordnung über das auf ausservertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht", *E.L.F.*, núm. 4, 2004, pp. 213-229, esp. p. 218. La residencia habitual se predica de la víctima que sufre directamente los daños, sin perjuicio de que la reparación la solicite un derecho-habiente o una persona que alega un daño moral propio por el fallecimiento de la víctima, cf. F. J. Garcimartín Alférez, "Un apunte sobre la llamada regla general...", *loc. cit.*, p. 248. En este sentido, tanto el Convenio de La Haya como el Reglamento "Roma II" identifican primero la ley aplicable en función de las circunstancias de la víctima directa (*ex arts. 4*) y, después, establecen que esa ley determina la transmisibilidad del derecho a la reclamación y las personas que tienen derecho a la reparación del daño sufrido "personalmente" (*arts. 8 C.L.H. 1971 y 15 Reg. "Roma II"*).

<sup>54</sup> Vid. la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 5ª) de 28 de abril de 2006, *AEDIPr.*, t. VI, 2006, pp. 1030-1031; y, en la práctica comparada, la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 12 de mayo de 1981, *Bulletin*, núm. 157, 1981-I; las Sentencias del Tribunal Federal alemán de 13 de marzo de 1984, *Juris*, núm. VI ZR 23/82, y de 8 de enero de 1985, *ibid.*, núm. VI ZR 22/83; la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 4 de junio de 1985, *Thomas v. Hanmer*, 489 N.E. 2d. 802; y la Sentencia de la Corte Suprema de Ontario de 10 de octubre de 2000, *Wong v. Lee, CarswellOnt*, núm. 3409, 2000. Sobre cómo distintos métodos de reglamentación pueden remitir a la ley de residencia habitual, *vid.* S. N. Ball, "Changes in Tort Conflict of Laws in Missouri", *Mo. L. Rev.*, vol. 37, 1972, 268-294; B. Schwartz, "Choice of Law in Torts: One More Time for the Road", *Man. L. J.*, vol. 12, 1982-1983, pp. 175-212; K. Siehr, "Revolution and Evolution in Conflicts Law", *La. L. Rev.*, vol. 60, 2000, pp. 1353-1360.

<sup>55</sup> La conexión "estacionamiento habitual" juega en lugar de la "matrícula" respecto de vehículos sin matrícula, matriculados en varios Estados o cuya matrícula es la de un Estado en el que no residían ni propietario, ni poseedor, ni conductor en el momento del siniestro (*art. 6 C.L.H. 1971*). Esta falta de coincidencia entre Estado de matrícula y de residencia de los implicados es habitual en el caso de vehículos matriculados provisionalmente para su importación a otro Estado y, en España, en el caso de matrículas turísticas (*art. 40 Reg. general de vehículos*). En todo caso, téngase en cuenta que, en el Convenio, la de "estacionamiento habitual" es una noción fáctica, basada en las circunstancias de hecho del caso y que busca apartarse de la noción "matrícula" (*vid.*, sobre ciertos problemas de prueba a estos efectos, la Sentencia de la Corte de Apelación de *Aix-en-Provence* de 16 de septiembre de 2004, *Dalloz Jurisprudence*, núm. 02/04941, 2004). No tiene nada que ver con la noción jurídica de "estacionamiento habitual" utilizada en la Directiva 2009/103 y que busca todo lo contrario: aproximarse al concepto de matrícula [*vid.* *art. 1.4*].

<sup>56</sup> Esta misma solución se encuentra en el artículo 2 del Convenio entre Argentina y Uruguay en materia de responsabilidad civil emergente de accidentes de tránsito y en el artículo 3 del Protocolo de San Luis en materia de responsabilidad civil emergente de accidentes de tránsito entre los Estados partes del Mercosur, *vid.* A. Uriondo de Martinoli, *loc. cit.*, p. 546; C. Fresnedo de Aguirre y D. P. Fernández Arroyo, "A Quick Latin American Look at The Rome II Regulation", *Yearb. Priv. Int'l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 193-201, esp. p. 198. En la práctica comparada, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Minnesota de 1 de abril de 1966, *Kopp v. Rechtzigel*, 141 N.Y.S. 2d. 526; la Sentencia de la Corte Suprema de Mississippi de 10 de junio de 1968, *Mitchell v. Craft*, 211 So. 2d 509; y la Sentencia de la Corte de Apelación de Illinois de 24 de julio de 1968, *Graham v. U.S. Grant Post*, 239 N.E. 2d. 856.

obstaculizar la aplicación de las normas de seguridad vial y circulación vigentes en el lugar del siniestro en el momento de producirse (arts. 7 y 17 respectivamente)<sup>57</sup>. No obstante esta solución común de partida, existen supuestos en los que ambos instrumentos difieren<sup>58</sup>. Ya adelante que en esos casos resulta más adecuada la regulación del Reglamento “Roma II”, por lo que es recomendable la denuncia del Convenio por parte de España y de los demás Estados miembros del espacio europeo que lo aplican<sup>59</sup>. De hecho, el Reglamento, a diferencia del Convenio, huye de cualquier solución automática y cerrada, permitiendo un análisis caso por caso para valorar las circunstancias concretas. A estos efectos bastará comprobar alguna de esas soluciones divergentes del Convenio de La Haya y del Reglamento.

- ✓ *Solución 1: ley de la matrícula ex Convenio de La Haya y lex loci ex Reglamento “Roma II”.* Respecto de víctimas que se hallan en la calzada,

---

<sup>57</sup> Vid., ejemplificando la necesidad de tener en cuenta las normas de circulación del lugar del accidente, E. Wagner, *Statutenwechsel und Dépeçage im internationalen Deliktsrecht*, Heidelberg, C. Winter, 1988, p. 184; A. Nuyts, *loc. cit.*, p. 499; R. J. Weintraub, “An Approach to Choice of Law that Focuses on Consequences”, *Alb. L. Rev.*, vol. 56, 1992-1993, pp. 701-726, esp. pp. 715 y ss.; S. C. Symeonides, “Rome II: A Centrist Critique”, *Yearb. Priv. Int’l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 149-173, esp. pp. 162-165. Sobre una mayor uniformidad europea en este aspecto, *vid.* el Proyecto Tropic, *Traffic optimisation by the integration of information and control*, Bruselas, Comisión Europea, 1999; y, en otros ámbitos, V. A. Melnbrensis, “Federal Motor Safety Legislation”, *Ohio St. L. J.*, vol. 29, 1968, pp. 177-216. En el Derecho comparado, la toma en consideración de las normas de seguridad vial del lugar del accidente se halla en el artículo 5 del Convenio entre Argentina y Uruguay en materia de responsabilidad civil emergente de accidentes de tránsito y en el artículo 5 del Protocolo de San Luis en materia de responsabilidad civil emergente de accidentes de tránsito entre los Estados partes del Mercosur. Asimismo, la aplicación de las normas de seguridad vial del lugar del accidente es habitual en la jurisprudencia comparada, *vid.* Sentencia de la Corte Suprema de New Jersey de 24 de abril de 1967, *Melk v. Sarahson*, 229 A. 2d 625; y la Sentencia de la Corte Suprema de Arkansas de 16 de mayo de 1977, *Wallis v. Smith*, 550 S.W. 2d. 453.

<sup>58</sup> Vid. A. Espiniella Menéndez, “Accidentes de circulación por carretera: del Convenio de La Haya de 4 de mayo de 1971 al Reglamento (CE) número 864/2007 (Roma II)”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 505-532, esp. pp. 519-527; *id.*, “Ley aplicable en materia de accidentes de circulación por carretera”, *R.E.S.*, vol. 140, 2009, esp. pp. 727-740; A. Junker, “Das Internationale Privatrecht der Strassenverkehrsunfälle nach der Rom II-Verordnung”, *J.Z.*, vol. 63, 2008, pp. 169-178, esp. pp. 174-175. Estas diferencias se mitigarían si las distintas leyes reclamadas tuvieran un contenido similar, como han puesto de manifiesto la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 14 de octubre de 1982, *McCarthy v. Coldway Food Express Co.*, 454 N.Y.S. 2d 837; y la Sentencia de la Corte Suprema de Ontario de 29 de junio de 2001, *CarswellOnt.*, 2365, 2001.

<sup>59</sup> De la misma opinión son L. Garau Juaneda (“La conveniencia de una denuncia...”, *loc. cit.*, pp. 503-504), P. A. de Miguel Asensio (*loc. cit.*, p. 722), M. A. Amores Conradi y E. Torralba Mendiola (*loc. cit.* p. 10, nota 26) y A. L. Calvo Caravaca y J. Carrascosa González (*Las obligaciones extracontractuales en Derecho internacional privado*, Granada, Comares, 2008, pp. 212-213). Ello no significa desmerecer el avance que el Convenio de La Haya de 1971 supuso en materia de unificación del DIPr. de daños, *vid.* C. G. J. Morse, *Torts in Private International Law*, Amsterdam/Nueva York, Oxford, North Holland Publ., 1978, p. 341. Incluso, se ha sostenido que las normas del Convenio eran más adecuadas que las del Reglamento, *vid.* C. I. Nagy, *loc. cit.*, p. 107.

ello sucede cuando coincide la residencia habitual de la víctima con la ley de la matrícula o, en su caso, estacionamiento habitual<sup>60</sup>, pero la acción se dirige frente al conductor no residente en ese Estado. Esta situación también puede concurrir respecto de unas víctimas “externas” peculiares, las que se hallan en otro vehículo. En particular sucede cuando, estando todos los vehículos matriculados en un mismo Estado y no habiendo residencia común de las partes, un conductor es demandado por otro conductor o por un pasajero de otro automóvil, residente en un Estado distinto al del accidente<sup>61</sup>. En todos estos casos, el Reglamento parece más acertado que el Convenio, porque busca contactos directamente referidos al autor del daño y tiene en cuenta que podrían existir otros Estados distintos al de matrícula con un grupo de contactos relevantes, especialmente, el Estado del siniestro en donde reside el conductor responsable o perjudicado.

- ✓ *Solución 2: lex loci ex Convenio de La Haya y ley de la residencia habitual común ex Reglamento “Roma II”.* Así ocurrirá cuando la víctima y el conductor tengan su residencia habitual en un mismo Estado, que no coincide con el de la matrícula o, en su caso, con el de estacionamiento habitual. Podría pensarse, a modo de ejemplo, en el atropello de un residente en Alemania por otro residente en Alemania en una colonia turística de Mallorca con un vehículo de matrícula española alquilado a una sociedad española<sup>62</sup>. De nuevo el Reglamento parece más acertado, ya que tiene en cuenta una concurrencia de contactos, la residencia habitual común<sup>63</sup>, descartada automáticamente sin mayor justificación por el Convenio.
- ✓ *Solución 3: lex loci o ley de la matrícula ex Convenio de La Haya y ley más estrechamente vinculada ex Reglamento “Roma II”.* Frente a las soluciones cerradas del Convenio<sup>64</sup>, el Reglamento permitirá, de una forma acertada, escapar a una ley más estrechamente vinculada<sup>65</sup>. Por ejemplo, casos en

---

<sup>60</sup> Vid., a modo de ejemplo, la Sentencia de la Corte de Casación de 30 de septiembre de 2003, *Dalloz Jurisprudence*, núm. 00-19950, 2003

<sup>61</sup> La aplicación de la ley de la matrícula en estos casos se deduce de una lectura conjunta de los apartados a) y b) del artículo 4 del Convenio de La Haya de 1971, cf. el Informe oficial del Convenio de La Haya de 1971, elaborado por E. W. Essén, *cit.*, p. 22.

<sup>62</sup> En referencia al perfil particular de este tipo de casos, *vid.* M. Rohe, *Zu den Geltungsgründen des Deliktsstatuts*, Tubinga, Mohr Siebeck, 1994, esp. pp. 152 y 190-191.

<sup>63</sup> Vid., sobre el papel de la residencia habitual en este ámbito, V. Trutmann, *Das internationale Privatrecht der Deliktobligationen*, Basilea/Stuttgart, Helbing & Lichtenhahn, 1973, esp. pp. 147-158; M. Rohe, *op. cit.*, pp. 202-203.

<sup>64</sup> Vid., al respecto, las consideraciones del Tribunal Supremo austriaco en su Sentencia de 13 de febrero de 1986, *Lexisnexis*, núm. 8Ob45/85.

<sup>65</sup> Vid. R. J. Weintraub, “Rome II and the Tension Between Predictability and Flexibility”, en H. E. Rasmussen-Bonne y otros, *Balancing of Interests. Liber Amicorum Peter Hay zum 70.*

los que tanto el Convenio como el Reglamento remitirían a la ley del lugar del accidente pueden ser matizados en la norma europea. Así, cabría que el juez planteara, en función de las circunstancias del caso, la aplicación de la ley de la residencia habitual de la víctima si coincide con el Estado del estacionamiento habitual del vehículo (aunque no con el Estado de matrícula ni con el de residencia del conductor)<sup>66</sup>.

### 1.3. Incidencia de la autonomía de la voluntad

14. La autonomía de la voluntad en sede de competencia judicial y de ley aplicable juega un importante papel para el arreglo de la controversia, dado que se discute una responsabilidad estrictamente patrimonial y, por tanto disponible por las partes. Además de la sumisión tácita por comparecencia del demandado sin impugnar la competencia<sup>67</sup>, será posible la elección expresa de tribunal por las “partes”, es decir, entre autor y víctima directa o, en su caso, causa-habientes. Esta elección siempre será posterior a producirse el accidente, dado que entre el perjudicado y el conductor no existe una relación previa. Que sea posterior al siniestro no significa que no pueda ser anterior a la reclamación. Así ocurrirá si las partes han firmado algún tipo de acuerdo indemnizatorio o de transacción extrajudicial, en el que se incluya una cláusula de sumisión para las eventuales controversias.
15. Conforme al Reglamento “Roma II”, las partes también podrán elegir la ley aplicable a la obligación extracontractual<sup>68</sup>, sin alterar las normas de seguridad vial del lugar del accidente en el momento de producirse este. En principio, la elección de ley corresponde al autor y la víctima directa. Si esta fallece, no queda claro si sus causa-habientes o la persona que alegue un daño moral propio por el fallecimiento de la víctima pueden elegir ley de conformidad con el Reglamento “Roma II”. Argumento a favor de la

---

*Geburtstag*, Frankfurt a. M., RIW, 2005, pp. 451-461. *Vid.*, asimismo, la Sentencia del Tribunal Federal alemán de 7 de julio de 1992, *Juris*, núm. VI ZR 1/92, en referencia a cómo la ley del lugar del accidente, coincidente con la ley de la nacionalidad común de autor y víctima, puede considerarse más estrechamente vinculada que la ley de la residencia habitual común.

<sup>66</sup> Supuesto no muy habitual pero posible, por ejemplo, cuando el vehículo estaciona en un Estado donde reside el conductor habitual, siendo el accidente causado por otro conductor que no reside en ese Estado; o también cuando el propietario, normalmente infringiendo la normativa administrativa y tributaria, no ha matriculado el vehículo donde reside y lo estaciona habitualmente.

<sup>67</sup> Así lo establecen los artículos 24 del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano, el artículo 5 del Convenio con El Salvador y el 22.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. *Vid.* la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 3 de marzo de 2006, *AEDIPr.*, t. VI, 2006, pp. 1028-1029. Téngase en cuenta que la sumisión tácita prevista por la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 por incomparecencia no juega en supuestos internacionales, de acuerdo con su artículo 36.

<sup>68</sup> *Vid.* A. Junker, “Das Internationale Privatrecht...”, *loc. cit.*, pp. 173-174.

admisibilidad de esta elección sería que el Reglamento prevé los pactos posteriores al hecho generador del daño, incluyendo, por tanto, los posteriores al fallecimiento de la víctima (= manifestación del daño). El Reglamento se refiere, además, a la autonomía de la voluntad de las “partes”<sup>69</sup>, y no de la “víctima directa”, sin que, en el caso concreto, la elección de ley perjudique los derechos de terceros (art. 14). No obstante, también se encuentran obstáculos *de lege lata* a esta admisibilidad de la elección de ley por el causa-habiente o el sujeto dañado moralmente por el fallecimiento de la víctima. Así, la condición de causa-habiente o de dañado moralmente es, ex artículo 15, una cuestión relativa al “ámbito” (*sic*) de la ley ya determinada previamente<sup>70</sup>, y no una cuestión de “determinación” o de “elección” de la ley. Por todo ello, sería conveniente un pronunciamiento del Tribunal de Justicia.

16. Sea como fuere, esta autonomía rige para todos los Estados del espacio europeo de justicia, incluidos aquellos que, como España, aplican el Convenio de La Haya de 1971. Esta conclusión se extrae de la complementariedad *-de facto-* entre los distintos instrumentos: el Convenio tiene aplicación prioritaria al Reglamento “Roma II” (art. 28), pero este completa todos los aspectos sobre los que el Convenio no dispone nada, entre ellos, la validez de la elección de ley<sup>71</sup>. Para desarrollar esta idea de complementariedad, conviene referirse al Informe explicativo del Convenio<sup>72</sup>; este señala que su silencio sobre la elección de ley no significa que la prohíba, sino que remite tal cuestión a las normas del Estado del foro<sup>73</sup>. Así pues, si el Estado del foro es un Estado miembro del espacio europeo, admitirá la autonomía de la voluntad por efecto del Reglamento “Roma II”.
17. Admitida la validez de la elección de ley, debe establecerse su régimen. En el caso de víctimas externas, la elección siempre será posterior a producirse el accidente, dada la ausencia de una relación jurídica previa. Repárese, entonces, en que no es exigible que el pacto sea libremente negociado ni que las partes realicen actividades comerciales, como sí requieren los pactos anteriores al hecho generador [art. 14.1.b) Reg.

---

<sup>69</sup> Sobre este concepto, *vid.* P. Jiménez Blanco, “Acción directa y protección del perjudicado en el Reglamento Roma II”, *R.E.S.*, vol. 140, 2009, pp. 741-765, esp. p. 747.

<sup>70</sup> *Cf.* I. Bach, “Article 15. Scope of the Law Applicable”, en P. Huber (ed.), *Rome II Regulation*, Múnich, European Law Publishers, 2011, pp. 342-352, esp. pp. 349-350. Es más, en el caso de transmisión del derecho de reparación *mortis causa*, podría argumentarse que este derecho ha de existir antes de la transmisión propiamente dicha.

<sup>71</sup> *Vid.* A. Espiniella Menéndez, “Accidentes de circulación...”, *loc. cit.*, pp. 512-515.

<sup>72</sup> *Vid.* el Informe explicativo al Convenio de La Haya de 1971 de E. W. Essén, *cit.*, pp. 7-8.

<sup>73</sup> De la misma opinión, H. Hoyer, “Haager Straßenverkehrsübereinkommen und Rechtswahl der Parteien”, *ZfRV.*, vol. 32, 1991, pp. 341-348, esp. p. 347.

“Roma II”<sup>74</sup>. Además de posterior, la elección podrá ser expresa o tácita. La elección expresa responderá a los supuestos en los que las partes han alcanzado un arreglo extrajudicial o en los que el actor propone expresamente una ley en la demanda, aceptada por el demandado en la contestación. La elección tácita, por su parte, cobra especial importancia en el marco de la litigación internacional, dando lugar a una casuística variada<sup>75</sup>.

Si el demandante hace alegaciones sobre el Derecho del foro y el demandado contesta con base en ese mismo Derecho, tácitamente y *lato sensu*, se ha elegido una ley<sup>76</sup>. A pesar de que se ha destacado que no existe una intención real de elegir ley<sup>77</sup>, lo cierto es que la demanda y la contestación basadas en la ley del foro implican un marco normativo no discutido. Por tanto, el juez no debe alterar ese marco jurídico, enmendando la estrategia de las partes, ni ser un factor de discordia más que de concordia<sup>78</sup>. Asimismo, aunque se ha dicho que este tipo de acuerdos tácitos altera la imperatividad de la norma de conflicto, verdaderamente no interfiere. Únicamente cuando se constata que no existe un acuerdo de ley, el juez deberá aplicar la norma de conflicto prevista en el Convenio de La Haya.

La elección de la ley del foro plasmada en la demanda y en la contestación contrasta con otros supuestos en los que no existe tal acuerdo. En primer lugar, el silencio de una de las partes no es sinónimo de acto inequívoco de elección de ley, aunque la ley supuestamente elegida lo contemple como forma de aceptación<sup>79</sup>. En segundo lugar, no existe elección de ley cuando las partes alegan una norma de conflicto equivocada: por ejemplo, se invoca el Reglamento “Roma II” en lugar del Convenio de La Haya. En tal caso, el juez ha de aplicar las normas del Convenio, aunque la invocación

---

<sup>74</sup> Vid. S. Leible, “El alcance de la autonomía de la voluntad en la determinación de la ley aplicable a las obligaciones contractuales en el Reglamento Roma II”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 219-239, esp. p. 228.

<sup>75</sup> Vid. M. Rohe, *op. cit.*, p. 91.

<sup>76</sup> Vid., ilustrando la cuestión, E. Wagner, *op. cit.*, p. 68.

<sup>77</sup> Vid. E. Fernández Masiá, “Primeras consideraciones sobre el Anteproyecto de Reglamento sobre la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (Roma II)”, *A.C.*, núm. 34, 15 al 21 de septiembre, 2003-3, pp. 907-929, esp. p. 927.

<sup>78</sup> A lo sumo, como propone S. Leible (*cf. loc. cit.*, p. 232), el juez podría hacer una advertencia previa a las partes sobre cómo la invocación de la ley del foro por ambas partes supondría una elección tácita de ley.

<sup>79</sup> Repárese, por ejemplo, en las bondades del artículo 10 del Reglamento “Roma I”, sobre ley aplicable a los contratos, en virtud del cual los contratantes podrán invocar la ley de su residencia habitual para defender que, de acuerdo con las circunstancias del caso, no es razonable entender que han prestado su consentimiento a la celebración del contrato.

errónea de la norma de conflicto no haya sido discutida<sup>80</sup>. En tercer lugar, si las partes no ofrecen una prueba suficiente del contenido de la ley extranjera, la falta de diligencia procesal no equivale a un acuerdo de la ley rectora<sup>81</sup>.

## 2. Víctimas-causantes indirectos

### 2.1. Propietario y encargado del mantenimiento de la vía

18. Si el accidente de circulación se debe al defectuoso estado de la vía o de la señalización<sup>82</sup>, se podría derivar responsabilidad de las administraciones públicas titulares de las mismas, siendo competentes los tribunales españoles cuando la reclamación se dirija contra una Administración española. Ello ocurrirá cuando el accidente se haya producido en España, que es donde están las vías de titularidad española. Así se deduce del artículo 24 de la Ley Orgánica del Poder Judicial sobre normas de competencia judicial internacional en el orden contencioso-administrativo, cuyos tribunales conocen de la responsabilidad patrimonial de las administraciones. La demanda se fundamentará en el Derecho español, en tanto que *lex auctoritatis*, y, en concreto, en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y de procedimiento administrativo común<sup>83</sup>, sin

---

<sup>80</sup> Vid. la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 30 de septiembre de 2003, *Bulletin*, núm. 191, 2003-I; y, en sentido contrario, su Sentencia de 13 de abril de 1999, *Rec. Dalloz*, 2000, p. 268, justificando la aplicación de una ley equivocada sobre la base de que su contenido era equivalente al de la ley aplicable conforme al Convenio de La Haya de 1971. En el Derecho español, es criticable la postura de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Almería de 9 de noviembre de 2004, *AEDIPr.*, t. V, 2005, pp. 1094-1095, que, ante la falta de discusión de las partes, dio por correcta la aplicación del artículo 10.9 del Código Civil y no del Convenio de La Haya de 1971.

<sup>81</sup> Vid., otro planteamiento, en la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 5 de diciembre de 1995, *Bulletin*, núm. 447, 1995-I. En los Estados miembros que se rigen por el Reglamento "Roma II", cabría referirse a otro supuesto en el que no existe elección de ley: aquel en el que las partes fundamentan sus posiciones en un mismo Derecho, derivado de la norma de conflicto aplicable en defecto de elección (es decir, del artículo 4). Esa norma de conflicto no es un "señuelo" para generar acuerdos tácitos de ley, aunque las partes coincidan en la apreciación de qué ley debe regir su relación. Precisamente por la falta de acuerdo, y al menos en teoría, los jueces podrán aplicar de oficio la cláusula de escape en busca de otra ley más estrechamente vinculada. Sin embargo, en la práctica, no será habitual que el juez aplique de oficio esta cláusula: uno de los elementos para valorar la vinculación "manifiestamente" más estrecha de otra ley es la previsibilidad de las partes y estas han evidenciado sus expectativas al fundamentar sus escritos en una misma ley, sin tener en cuenta dicha cláusula de escape.

<sup>82</sup> Para un análisis exhaustivo de esta casuística, *vid.* J. C. Glennon y P. F. Hill, *Roadway Safety and Tort Liability*, 2ª ed., Tucson, Lawyers & Judges, 2004, pp. 335 y ss.

<sup>83</sup> B.O.E. núm. 285, 27-XI-1992.

admitir la elección de otra ley ni la búsqueda de otro ordenamiento más estrechamente vinculado<sup>84</sup>.

El litigio queda excluido de los instrumentos de Derecho procesal civil internacional, tales como el Reglamento “Bruselas I”, el Convenio de Lugano, el Convenio con El Salvador, y de los instrumentos de Derecho internacional privado, tales como el Reglamento “Roma II” y el Convenio de La Haya de 1971<sup>85</sup>. Aunque a efectos de su exclusión no es determinante que conozca un orden jurisdiccional distinto al civil, sí lo es que estos litigios no se fundamentan en Derecho privado. La jurisprudencia en torno al Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968 y, por extensión, al Reglamento “Bruselas I” y al Reglamento “Roma II”<sup>86</sup>, ha entendido que no es materia civil o mercantil la demanda contra una administración pública que actúa en el ejercicio del poder público<sup>87</sup>. Ello incluye la relación de propiedad que puede existir sobre las vías públicas<sup>88</sup>, que otorga unos poderes exorbitantes y distintos a los nacidos de la propiedad privada<sup>89</sup>.

19. También cabe presentar una demanda contra el eventual contratista o concesionario de una Administración pública, que bien puede ser un empresario extranjero.

Salvo en casos excepcionales en los que el contratista o concesionario goce de alguna prerrogativa de Derecho público, serán aplicables el Reglamento “Bruselas I”, el Convenio de Lugano, el Convenio con El Salvador y, en el marco de la ley aplicable, el Reglamento “Roma II”. Es de destacar que este último instrumento se aplicarán en todos los Estados miembros del espacio de justicia europeo, ya que el Convenio de La Haya de 1971 no se ocupa de esta materia (art. 2.2.). Cabrá, entonces, interponer la demanda ante los tribunales del Estado del domicilio del

---

<sup>84</sup> Vid. A. L. Calvo Caravaca y J. Carrascosa González, *op. cit.*, pp. 212-213.

<sup>85</sup> En este último caso, véase la exclusión expresa en su artículo 2.2 y, al respecto, C. S. Armstrong, “The Hague Convention on the Law Applicable to Traffic Accidents: Search for Uniformity Amidst Doctrinal Diversity”, *Col. J. Transnat'l. L.*, vol. 11, 1972, pp. 74-103, p. 78.

<sup>86</sup> Vid. D. Sancho Villa, “Exclusión de la responsabilidad del Estado por actos *iure imperii* en Roma II: consideraciones sobre la aplicación del Reglamento a la responsabilidad del Estado por actos *iure gestiones*”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 353-368, *passim*.

<sup>87</sup> Vid. la Sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de octubre de 1976, Asunto 29/76, *Luftransportunternehmen c. Eurocontrol*, *Rec.*, 1976, pp. 1541 y ss.

<sup>88</sup> Vid., ilustrativamente, la Sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de diciembre de 1980, Asunto 814/79, *Staat der Nederlanden c. R. Rüffer*, *Rec.*, 1980, pp. 3807 y ss., excluyendo del Convenio de Bruselas de 1968 los litigios relativos a los gastos causados por la retirada de un pecio de un curso público de agua, interpuestos por una autoridad pública.

<sup>89</sup> Este criterio ha sido utilizado por el Tribunal de Justicia en su Sentencia de 21 de abril de 1993, Asunto *Sonntag*, *cit.*, si bien en este caso se concluyó que no existía un poder exorbitante, por lo que el litigio sí quedó incluido en el Convenio de Bruselas de 1968.

demandado o ante el tribunal del lugar donde se ha producido el siniestro, teniendo en cuenta la posible sumisión de las partes. La ley aplicable será la que elijan las partes después del accidente; en su defecto, la ley de la residencia habitual común y, si no la hubiere, la *lex loci*, siendo admisible la búsqueda de otra ley más estrechamente vinculada.

A los efectos de aplicación del Derecho internacional privado cuando no ha existido ninguna prerrogativa de Derecho público, resulta irrelevante si la contrata o concesión se ha efectuado en un régimen de Derecho administrativo. Téngase en cuenta que el contratista o concesionario será un sujeto de Derecho privado que genera una responsabilidad extracontractual frente a terceros<sup>90</sup>, sin que intervenga en esa demanda la Administración pública ni estén en juego las relaciones contractuales de esta con el contratista o concesionario.

## 2.2. Fabricante del vehículo

20. La acción frente a los fabricantes de vehículos o de algunas de sus piezas<sup>91</sup>, fundada en que el accidente obedece a un defecto del automóvil<sup>92</sup>, se puede interponer ante los tribunales acordados por las partes o, en ausencia de pacto, ante los tribunales del domicilio del fabricante<sup>93</sup>, en calidad de demandado, o ante el tribunal de lugar donde se

---

<sup>90</sup> Ilustrando esta posibilidad, *vid.* la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala primera, de lo Civil) de 30 de julio de 2008, *La Ley*, núm. 7077, 16-XII-2008, p. 12 (núm. 132372/2008).

<sup>91</sup> Como pueden ser los neumáticos, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos de 27 de junio de 2011, *Goodyear Dunlop et al. v. E. D. Brown et al.*, *Lexis*, núm. 4801, 2011.

<sup>92</sup> En el Derecho europeo, *vid.* el Auto del Tribunal de Justicia de 24 de julio de 2003, Asunto C-166/02, *Messejana Viegas c. Seguros Zürich y Mitsubishi Portugal*, *Rec.*, 2003, pp. I-7873 y ss. Para una visión de Derecho comparado, *vid.* P. D. Rheingold (Ed.), *Automobile Products Liability and Accident Reconstruction*, Nueva York, Practising Law Institute, 1969, *passim*; G. M. DeDominicis, "No Duty at Any Speed? Determining the Responsibility of the Automobile Manufacturer in Speed-Related Accidents", *Hofstra L. Rev.*, vol. 14, 1985-1986, pp. 403-432, *passim*; R. Nader y J. A. Page, "Automobile-Design Liability and Compliance with Federal Standards", *Geo. Wash. L. Rev.*, vol. 64, 1995-1996, pp. 415-459, *passim*; J. B. Weinstein, "The Restatement of Torts and the Courts", *Vand. L. Rev.*, vol. 54, 2001, pp. 1439-1446, esp. pp. 1440-1441. En concreto, sobre las dificultades de fijar estándares de responsabilidad en esta material, *vid.* F. W. Allen, "Product Liability Law and Motor Vehicle Design", *U. Tol. L. Rev.*, vol. 14, 1982-1983, pp. 301-328. En la práctica comparada, resulta de especial interés la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 13 de julio de 1967, *Paris v. General Electric Co.*, 282 N.Y.S. 2d. 348, aunque referida a la responsabilidad del fabricante por un accidente de aviación.

<sup>93</sup> No se podría invocar el domicilio de alguna filial del fabricante demandado salvo que esta también figurara como codemandada por haber participado en la fabricación de la pieza defectuosa (*vid.* arts. 6 Reg. "Bruselas I" y Conv. de Lugano en referencia a la competencia del tribunal del domicilio de cualquiera de los codemandados si las acciones están tan vinculadas que es necesario juzgarlas conjuntamente para evitar situaciones inconciliables). *Vid.*, en el Derecho comparado, la Sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos de 27 de junio de

ha producido el daño (Reg. “Bruselas I”, Conv. de Lugano, Conv. con El Salvador y L.O.P.J.).

El *forum loci* puede disociarse entre el lugar donde se produce el hecho generador del daño, esto es, donde se ha fabricado defectuosamente el vehículo, y el lugar donde se manifiestan los daños, esto es, donde ocurre el accidente. Téngase, en cuenta, no obstante, que el *forum loci* jugará principalmente en relación con el lugar donde se ha producido el siniestro, ya que los tribunales del Estado donde se ha fabricado el vehículo podrán conocer normalmente por otros foros de competencia. Tal será el caso de que el vehículo se haya fabricado donde se encuentra el centro de actividad principal del fabricante, en cuyo supuesto un tribunal puede considerarse competente por equivaler ese lugar al domicilio del demandado (arts. 60 Reg. “Bruselas I” y Conv. Lugano). En otros casos, el establecimiento donde se ha fabricado el vehículo podrá ser equiparado a una sucursal o explotación con medios de producción propios que opera de una forma estable en el mercado. Los tribunales serán competentes, entonces, porque el litigio se encuentra vinculado a la sucursal sita en el foro (arts. 5.5. Reg “Bruselas I” y Conv. Lugano), sin que afecte en nada que la reclamación sea extracontractual.

21. La alternatividad de foros en el espacio europeo de justicia condiciona la ley aplicable a esta responsabilidad. Mientras que la mayoría de Estados miembros aplicará el Reglamento “Roma II”, Estados miembros como España, Finlandia, Francia, Luxemburgo y Eslovenia aplicarán el Convenio de La Haya de 1973, sobre ley aplicable a la responsabilidad del fabricante<sup>94</sup>. En concreto, se aplicará la ley del Estado de residencia habitual del perjudicado si coincide con el establecimiento principal del fabricante<sup>95</sup> o con el lugar de adquisición<sup>96</sup>. En defecto de estas correspondencias, se aplicará la ley del Estado en cuyo territorio se ha

---

2011, *Goodyear Dunlop et al. v. E. D. Brown et al., cit.*, que entiende que la presencia de filiales en Estados Unidos no es un criterio de competencia suficiente si estas no intervinieron en la fabricación de los neumáticos defectuosos.

<sup>94</sup> *Vid.*, por todos, E. Torralba Mendiola, *La responsabilidad del fabricante*, Madrid, Marcial Pons, 1997, pp. 97 y ss. El Convenio de La Haya de 1971 sobre ley aplicable a los accidentes de circulación por carretera excluye expresamente las reclamaciones contra el fabricante (art. 2.1), *vid.* C. S. Armstrong, *loc. cit.*, p. 79.

<sup>95</sup> Ejemplo: residente en Alemania compra un vehículo de un fabricante establecido en Alemania y sufre un accidente en España. Se aplicará la ley alemana como ley de la residencia habitual del perjudicado, coincidente el establecimiento del fabricante.

<sup>96</sup> Ejemplo: residente en España que adquiere aquí un vehículo de un fabricante establecido en Alemania. Se aplicará la ley española, como ley de la residencia habitual del perjudicado, coincidente con el lugar de adquisición.

producido el siniestro si coincide con la residencia de la víctima<sup>97</sup>, con el establecimiento del fabricante<sup>98</sup> o con el lugar de adquisición<sup>99</sup>. Si tampoco se dieran estas coincidencias o si no fuera razonablemente previsible la comercialización en el territorio de los Estados anteriormente citados<sup>100</sup>, se aplicaría la ley del Estado donde se halle el establecimiento principal del fabricante, salvo que el demandante elija la ley del lugar del accidente<sup>101</sup>.

Los Estados miembros regidos por el Reglamento “Roma II” gozarán de una ventaja básica, al permitir el pacto de elección de ley<sup>102</sup>. De hecho, no existen límites a esta autonomía de la voluntad después de que se haya producido “el hecho generador del daño” (art. 14), es decir, una vez que el vehículo salga de fábrica, independientemente de que el daño se manifieste en el momento de producirse el accidente. Sin embargo, esa ventaja del Reglamento se puede convertir en un arma de doble filo, pues resulta criticable que la elección de ley se pueda imponer de una forma un tanto abusiva o, por lo menos, sin una negociación en igualdad de condiciones. Así ocurrirá si el vendedor, en el momento de celebrar la compraventa y en representación del fabricante, impone la elección de ley a la eventual responsabilidad por daños derivada de las deficiencias del vehículo. Ante tal práctica, no se aplicarán las normas protectoras de los consumidores, porque se trata de una relación extracontractual entre el fabricante y el comprador -el vendedor actúa en nombre del fabricante a los

---

<sup>97</sup> Ejemplo: accidente en España de residente local, tras adquirir un vehículo en Francia de un fabricante establecido en el país gallo. Se aplicará la ley española, en calidad de ley del lugar donde ha ocurrido el siniestro, coincidente con la residencia de la víctima.

<sup>98</sup> Ejemplo: residente en España que, de vacaciones en Italia, sufre un accidente con un vehículo de un fabricante establecido en dicho Estado. Se aplicará la ley italiana, como ley del lugar donde se ha producido el daño coincidente con el establecimiento principal del fabricante.

<sup>99</sup> Ejemplo: residente fuera de España que sufre un siniestro en España donde se adquirió un vehículo de fabricante establecido en Japón. Se aplicará la ley española, en calidad de ley del lugar del accidente coincidente con el lugar de adquisición.

<sup>100</sup> *Vid.* el artículo 7 del Convenio. Puede ocurrir que no sea razonablemente previsible para el fabricante la comercialización del vehículo en el Estado donde se ha producido el accidente o donde reside la víctima, aunque pueda prever que circulará por dicho territorio.

<sup>101</sup> Recuérdese, no obstante, que siempre que no se pueda prever razonablemente la comercialización de los vehículos en el Estado de residencia habitual de la víctima o en el del lugar donde se produce el daño, se aplicará la ley del establecimiento principal del fabricante.

<sup>102</sup> *Vid.* P. Huber y M. Illmer, “International Product Liability: A Commentary on Article 5 of the Rome II Regulation”, *Yearb. Priv. Int'l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 31-47, esp. pp. 46-47. Más en general, *vid.* C. Brière, “Le règlement (CE) n° 864/2007 du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non-contractuelles”, *Jour. dr. int.*, vol. 135, 2008, pp. 31-74, esp. p. 47; M. Illmer, “The New European Private International Law of Product Liability – Steering Through Troubled Waters”, *RabelsZ.*, vol. 73, 2009, pp. 269-313; P. Stone, “Product Liability under the Rome II Regulation”, en J. Ahren y W. Binchy (Eds.), *The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, Leiden, M. Nijhoff, 2009, pp. 175-197, esp. pp. 182-183.

solos efectos de pactar la elección de ley en materia extracontractual-. Tampoco se aplicarán las garantías del Reglamento “Roma II” -básicamente, que la elección sea libremente negociada ex art. 14.1.b)- cuando el acuerdo sea posterior a la fabricación del vehículo<sup>103</sup>.

### 3. Víctimas-terceros vinculados al autor

#### 3.1. Tercero responsable por un vínculo familiar o tutelar

22. La víctima o sus causa-habientes pueden dirigirse contra terceros vinculados al autor, con los que no han tenido una relación jurídica previa al siniestro<sup>104</sup>. Aunque no es habitual en la práctica de los accidentes de circulación<sup>105</sup>, cabe referirse a la responsabilidad de los padres y tutores por accidentes causados por sus hijos menores o incapaces, ya como viandantes o autores externos, ya como conductores autorizados o no<sup>106</sup>. Estas demandas se basan en una responsabilidad extracontractual, sin perjuicio de que el juez que conoce de la misma tenga una competencia prejudicial para analizar la existencia del vínculo familiar o tutelar. Ni el Convenio de La Haya ni el Reglamento “Roma II” indican la ley aplicable o el régimen de reconocimiento -material o procesal- de estos vínculos familiares o tutelares condicionantes de la responsabilidad vicaria<sup>107</sup>, por lo

---

<sup>103</sup> En defecto de elección de ley, los Estados regidos por el Reglamento “Roma II” aplicarán la ley de la residencia habitual común de fabricante y víctima, de modo similar al Convenio de La Haya de 1973. En defecto de esta conexión, se aplicará la primera de las siguientes leyes que coincida con el Estado de comercialización del vehículo: la ley de la residencia habitual de la víctima, la ley de adquisición del vehículo o la ley del Estado del siniestro (art. 5 Reg. “Roma II”).

<sup>104</sup> Incluiré en este concepto amplio tanto la responsabilidad objetiva por actos ajenos, derivada de la especial posición que ocupa un tercero respecto del autor, como la responsabilidad subjetiva basada en un acto propio de *culpa in eligendo*, *in vigilando* o *in educando*. Todos estos supuestos tienen en común que el responsable vicario no ha tenido una relación jurídica previa con la víctima, pero sí con el autor material.

<sup>105</sup> Para una visión de Derecho comparado, *vid.* W. Melo da Silva, *Da responsabilidade civil automobilística*, 5ª ed., São Paulo, Saraiva, 1988, pp. 147 y ss.; y, más en general, A. Davì, *La responsabilità extracontrattuale nel nuovo diritto internazionale privato italiano*, Turín, Utet, 1997, pp. 73 y ss.; R. Cooke, “The Condition of the Law of Tort”, en P. Birks (ed.), *The Frontiers of Liability*, Universidad de Oxford, 1994, pp. 49-63, esp. pp. 56-58.

<sup>106</sup> La importancia práctica relativa de este supuesto no debe ocultar el interés que suscitó, por ejemplo, en la elaboración del Convenio de La Haya de 1971 sobre ley aplicable a los accidentes de circulación. De hecho, si finalmente se excluyó del ámbito material del Convenio, fue porque no se alcanzó ningún acuerdo sobre su regulación. *Vid.* Y. Loussouarn, *loc. cit.*, p. 13; C. S. Armstrong, *loc. cit.*, p. 78. Como casos más o menos excepcionales en la jurisprudencia, *vid.* la Sentencia de la Corte de Apelación de Sao Paulo de 10 de noviembre de 1987, *Jurisprudência brasileira Cível e Comércio*, núm. 174, 1995, pp. 253-255, y la Sentencia de la Corte de Apelación de Santa Catarina de 16 de mayo de 1989, *ibid.*, núm. 174, 1995, pp. 219-220.

<sup>107</sup> *Cf.* A. Dickinson, *The Rome II Regulation. The Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, Oxford University Press, 2008, p. 587.

que los tribunales españoles aplicarán las normas de Derecho internacional privado españolas propias de estas relaciones<sup>108</sup>. No obstante, debería tenerse en cuenta si la relación familiar o tutelar era eficaz en el Estado donde se produjo el accidente en el momento en el que este aconteció. Es en el país del lugar de ocurrencia del siniestro donde se desarrollaron los hechos relevantes y donde el responsable vicario tenía que ejercer las facultades *in vigilando* o *in educando*. Por ejemplo, de poco sirve que la relación familiar o tutelar sea eficaz en el Estado del foro, si en el Estado donde se produjo el accidente el padre, la madre o el tutor no podían hacer cumplir sus órdenes.

Solventada la cuestión prejudicial de la existencia de la relación familiar o tutelar, la competencia judicial internacional para la demanda de responsabilidad por actos ajenos se determinará conforme a los instrumentos de Derecho procesal patrimonial (Reg. “Bruselas I”, Conv. de Lugano, Conv. con El Salvador y L.O.P.J.). Junto con los tribunales del domicilio del demandado, el tribunal del lugar donde se ha producido el accidente podrá conocer de la demanda por responsabilidad vicaria. Asimismo, el juez competente para la demanda contra el autor del daño será competente para conocer de la responsabilidad vicaria, porque se puede entender como una obligación de garantía, al menos en un sentido impropio (arts. 6.2 Reg. “Bruselas I” y Conv. de Lugano)<sup>109</sup>. Por las mismas razones, sería oportuno que en el proceso principal se procediera a una litis-denunciación, para poder utilizar los hechos probados en un proceso posterior contra el padre o tutor. Desafortunadamente, la Ley Orgánica del Poder Judicial, aplicable frente a demandados domiciliados en terceros Estados hasta que se apruebe definitivamente la reforma del Reglamento “Bruselas I”, guarda silencio sobre la competencia judicial internacional para obligaciones de garantía.

En caso de que los procesos frente al autor y frente al padre o tutor pendieran en Estados distintos, la aplicación del régimen de conexidad admite matices. Es verdad que existen procesos vinculados estrechamente y que el tribunal que conoce de la obligación principal sería el más adecuado para conocer de la obligación accesoria de los padres o tutores. Pero, a la inversa, carece de lógica que, por meras razones temporales, el tribunal que conoce de la obligación accesoria también lo haga de la principal. Aunque casualmente el tribunal de la obligación accesoria goce de competencia sobre las dos demandas<sup>110</sup>, es de esperar que su ley interna no permita la acumulación. También sería oportuno que, dado su

---

<sup>108</sup> En el ordenamiento español no queda claro si se aplicará un reconocimiento material o procesal cuando la institución familiar o tutelar se constituya mediante decisión judicial.

<sup>109</sup> Vid. K. Siehr, “Traffic Accidents”, *loc. cit.*, pp. 195-196.

<sup>110</sup> Por ejemplo, porque tanto el autor directo como el responsable por actos ajenos tengan domicilio en un mismo Estado (arts. 2 Reg. “Bruselas I” o Conv. Lugano).

poder discrecional, el juez que conoce de la responsabilidad principal no autorizase la acumulación.

23. La ley aplicable a la responsabilidad por actos ajenos parece regirse, en principio, por el Reglamento “Roma II” en todos los Estados miembros del espacio de justicia europeo<sup>111</sup>. No interferirá el Convenio de La Haya de 1971 porque, con carácter general, excluye de su ámbito de aplicación la responsabilidad vicaria (art. 2.3). Se produce, pues, una disociación de la responsabilidad directa y de la vicaria, al someterse la primera al Convenio y la segunda al Reglamento<sup>112</sup>.

Esta disociación genera una paradoja: la responsabilidad vicaria forma parte del “ámbito de la ley aplicable” a la responsabilidad principal en el Reglamento “Roma II” [art. 15.g)] y, sin embargo, esa ley aplicable se ha determinado por el Convenio de La Haya. El Tribunal de Justicia deberá resolver esta cuestión y la solución no parece fácil. Cabría pensar en un “diálogo” entre fuentes, avalado por el propio Informe explicativo al Convenio de La Haya. Así, la ley de la responsabilidad principal, determinada conforme al Convenio de La Haya, se extendería a la responsabilidad vicaria por efecto del Reglamento “Roma II”<sup>113</sup>. No obstante, también sería defendible la solución basada en la total desconexión del Reglamento “Roma II”. Si el Reglamento no ha determinado la ley aplicable a la responsabilidad directa, es esgrimible que no extienda esa ley a la responsabilidad vicaria<sup>114</sup>.

---

<sup>111</sup> El Reglamento regularía, incluso, la responsabilidad de los padres por accidentes de sus hijos, a pesar de la exclusión de la materia familiar en virtud del art. 1.2.a), *cf.* M. Bogdan, “General Aspects of the Future Regulation”, en A. Malatesta (Ed.), *op. cit.*, pp. 33-44, p. 43; A. Staudinger, “Rome II and Traffic Accidents”, *E. L. F.*, núm. 2, 2005, pp. 61-66, esp. p. 62, aunque reconociendo la complejidad de la cuestión; y F. J. Garcimartín Alférez, “La unificación del Derecho conflictual en Europa: el Reglamento sobre ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (Roma II)”, *La Ley*, núm. 6798, 11-XI-07, pp. 1-18, esp. p. 14. Más en general, *vid.* G. Biehler, “The Limits of Rome II”, en J. Ahren y W. Binchy (Eds.), *op. cit.*, pp. 277-288; G. Hohloch, “Die Bereichsausnahmen der Rom II-VO – Zum Internationalen Privatrecht in um Art. 1 Abs. 2 Rom II-VO”, *IPRax.*, vol. 32, 2012, pp. 110-119; H. Unberath y J. Cziupka, “Artikel 1. Anwendungsbereich”, en T. Rauscher (dir.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht. Kommentar*, Múnich, Sellier, 2011, pp. 656-676, esp. pp. 668-669; y M. Würdinger, “Das Prinzip der Einheit der Schuldrechtsverordnungen im Europäischen Internationalen Privat- und Verfahrensrecht”, *RabelsZ.*, vol. 75, 2011, pp. 102-126, esp. pp. 112 y ss.

<sup>112</sup> *Vid.* A. Espiniella Menéndez, “Accidentes de circulación...”, *loc. cit.*, pp. 514-515.

<sup>113</sup> El Informe al Convenio de La Haya de E. W. Essén (*cit.*, p. 12) señala que nada impide que la norma de conflicto sobre la responsabilidad vicaria remita a la ley determinada por el Convenio de La Haya, aunque este excluya en principio dicha responsabilidad.

<sup>114</sup> Las dudas se disipan en los Estados miembros de la Unión que no son parte del Convenio de La Haya. La ley aplicable a la responsabilidad principal se determina por el Reglamento “Roma II” y dicha ley alcanza a la responsabilidad vicaria. No cabrá, pues, una disociación entre ley rectora de la responsabilidad principal y ley de la responsabilidad vicaria, ni siquiera por que respecto de esta última se observe una ley más vinculada.

24. Mención aparte merece el juego de la autonomía de la voluntad en estos supuestos, pues, como es sabido, podrían pactarse los tribunales competentes y la ley rectora de la responsabilidad<sup>115</sup>, tanto en Estados regidos por el Reglamento “Roma II” como en los contratantes del Convenio<sup>116</sup>. La especialidad radica en que los padres o tutores actuarían en una doble condición: en calidad de representantes del menor o incapaz y de responsables por actos ajenos. Deben evitarse, entonces, posibles conflictos de intereses, como, por ejemplo, la elección de una ley perjudicial para el patrimonio del menor o incapaz y más protectora del padre o tutor responsable.

### 3.2. Tercero responsable por un vínculo contractual

25. La responsabilidad por actos ajenos puede derivar de un vínculo contractual entre el responsable vicario y el autor. Dos casos merecen la atención: la responsabilidad del ordenante del conductor, incluida la del empleador transportista respecto de sus empleados conductores<sup>117</sup>, y la del propietario de la vía por los actos de su contratista<sup>118</sup>.

Ciertamente, el ordenante de un transporte por carretera puede incurrir en una responsabilidad respecto de terceros con los que no tiene una relación jurídica previa (*outsiders*) por los actos del agente o empleado que efectúa el transporte<sup>119</sup>. Los tribunales competentes para conocer de la demanda contra el ordenante serían los de su domicilio o los del lugar donde se produjo el accidente, porque allí se manifiesta su responsabilidad objetiva o su *culpa in eligendo* o *in vigilando*<sup>120</sup>. Si se demanda al ordenante en dos Estados, en uno por su *culpa in eligendo* y en otro por su *culpa in vigilando*,

---

<sup>115</sup> Como entre padres o tutores y demandante no existe una relación jurídica previa, la elección de juez y de tribunal será posterior a la ocurrencia del siniestro, bien en un acuerdo expreso extrajudicial bien en un acuerdo tácito una vez iniciado el litigio.

<sup>116</sup> *Vid. supra* I.1.3 sobre la viabilidad de la autonomía de la voluntad en el Convenio de La Haya de 1971, cuyo silencio no es prohibitivo.

<sup>117</sup> *Vid.*, desde una perspectiva comparada, C. Renner, *Die deliktische Haftung für Hilfspersonen in Europa*, Berlín, Duncker&Humblot, 2002, esp. pp. 175 y ss.

<sup>118</sup> *Vid.*, a título de ejemplo, las Sentencias del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 22 de diciembre de 2006 y de 8 de mayo de 2008, *R.J.*, 2007, núm. 300, e *ibid.*, 2008, núm. 2830.

<sup>119</sup> *Vid.*, en el Derecho comparado, la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 29 de mayo de 2001, *Elson v. Defren*, 726 N.Y.S. 2d. 407. No cabe incluir aquí, pues, la responsabilidad del empresario transportista frente a los pasajeros, por el accidente causado por un chófer de la empresa de transportes. Como se verá *infra* II.1 de este capítulo, en ese caso el transportista tiene una responsabilidad directa, fruto de la relación jurídica previa al accidente que vincula a pasajero y transportista.

<sup>120</sup> No interferirán los foros previstos para las relaciones ordenante-autor directo.

existirá una situación de conexidad, al tratarse de procesos vinculados basados en causas de pedir distintas. No obstante, en el ámbito europeo, el Tribunal de Justicia probablemente califique este supuesto como de litispendencia<sup>121</sup>, dados la identidad de partes y de objeto y el hecho de que las causas de pedir son excluyentes entre sí<sup>122</sup>. Esta calificación puede perjudicar al actor: la segunda causa no es idéntica a la primera, por lo que su mero archivo reduce las posibilidades de ataque<sup>123</sup>.

26. La ley aplicable vendrá determinada en España por el Convenio de La Haya de 1971, que, a pesar de excluir la responsabilidad por actos ajenos, sí regula la del “ordenante<sup>124</sup>”, incluyendo, a mi juicio, la del empleador (art. 2.3). Comoquiera que la víctima será un tercero ajeno, se aplicará la *lex loci*<sup>125</sup> o la ley de la matrícula<sup>126</sup> si dicha víctima reside en el Estado de matriculación. En los Estados miembros de la Unión Europea no partes del Convenio, la ley aplicable estará determinada por el Reglamento “Roma II”. Salvo que exista otra ley más estrechamente vinculada<sup>127</sup>, se aplicará la ley de la residencia habitual común de la víctima y del responsable directo o, en su defecto, la *lex loci*<sup>128</sup>.

---

<sup>121</sup> Téngase en cuenta, además, que la reforma del Reglamento “Bruselas I” propone un régimen de litispendencia, pero no de conexidad, aplicable a procesos abiertos en la Unión y en terceros Estados (art. 34).

<sup>122</sup> Si se demanda al responsable directo y al vicario en distintos Estados, tal y como se señaló antes, cabría acumular la causa abierta contra el ordenante ante el juez que conozca del proceso contra el responsable directo, siempre y cuando sea competente para ello. Sin embargo, a la inversa, debería evitarse la acumulación del proceso en el que se sustancia la responsabilidad principal ante el juez que conoce de la responsabilidad accesoria del ordenante.

<sup>123</sup> Más respetuoso con estas se muestra el régimen de conexidad, porque parte de la acumulación de todas las pretensiones ante el mismo juez.

<sup>124</sup> Este término resulta menos equívoco que el de “comitente” utilizado en la versión española del Convenio, que se tomó del término “commettant” de la versión auténtica francesa, sin ser enteramente sinónimo de los términos “master or principal” empleados en la versión auténtica inglesa.

<sup>125</sup> *Vid.*, ilustrativamente, M. Ilić, “Verkehrsdelikte von Ausländern. Verfahrens- und internationalrechtliche Aspekte”, en G. Beitzke y otros, *op. cit.*, pp. 97-106, esp. p. 106.

<sup>126</sup> Recuérdese que, en el Convenio, la conexión de la matrícula se sustituye por la de estacionamiento habitual cuando ni propietario, ni poseedor ni conductor residen en el Estado de matriculación. A estos efectos, es irrelevante la residencia del ordenante del transporte que no ostente ninguna de esas condiciones.

<sup>127</sup> La búsqueda de otra ley más estrechamente vinculada no parece servir para aplicar leyes distintas a la responsabilidad del autor material y a la vicaria, dado que esta es una cuestión que queda dentro del alcance de aquella, de conformidad con el artículo 15 del Reglamento “Roma II”, *vid.* A. Mills, “The Application of Multiple Laws under the Rome II Regulation”, en J. Ahren y W. Binchy (Eds.), *op. cit.*, pp. 133-152.

<sup>128</sup> A mi juicio, no se tiene en cuenta la residencia del responsable vicario (padres, tutores, empleadores, principales, ordenantes, etc, *vid.*, en la práctica comparada, la Sentencia de la

En cualquier caso, todos los Estados miembros de la Unión, sean partes o no en el Convenio de La Haya, permitirán la elección de ley por las partes gracias al Reglamento “Roma II”<sup>129</sup>. A este respecto, que el Reglamento europeo subsuma la responsabilidad vicaria en el alcance de la ley rectora de la responsabilidad directa [art. 15.g)]<sup>130</sup> tiene dos consecuencias. La primera, la imposibilidad, al menos literalmente, de que el responsable por actos ajenos pacte la aplicación de una ley distinta a la que determina la responsabilidad directa. La segunda, la imposibilidad de que el perjudicado y el responsable directo elijan una ley que perjudique los intereses del responsable por actos ajenos (art. 14.1 *in fine* Reg. “Roma II”)<sup>131</sup>. Lo más adecuado, pues, es que el pacto entre perjudicado y autor directo no afecte a la responsabilidad del ordenante salvo que exista una aceptación de este de forma inequívoca.

27. En el marco de un vínculo contractual entre autor y responsable vicario, también puede demandarse a las Administraciones públicas titulares de las

---

Corte Suprema de Ohio de 3 de marzo de 1971, *Fox v. Morrison Motor Freight*, 267 N.E. 2d., 405). Es verdad que el artículo 4 del Reglamento “Roma II” se refiere a la residencia habitual común de la víctima y de la “persona cuya responsabilidad se alega”, expresión que podría referirse a la residencia habitual del responsable vicario, cf. F. J. Garcimartín Alférez, “Un apunte sobre la llamada regla general...”, *loc. cit.*, p. 248; P. Franzina, “Il Regolamento Roma II sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali”, en A. L. Calvo Caravaca y E. Castellanos Ruiz (dirs.), *La Unión Europea ante el Derecho de la globalización*, Madrid, Colex, 2008, pp. 299-370, p. 328, nota 120; A. L. Calvo Caravaca y J. Carrascosa González, “El Reglamento Roma II: Reglas generales sobre determinación de la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 712, 2009, pp. 835-908, esp. p. 879; T. Kadner-Graziano, “Das auf ausservertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht nach Inkrafttreten der Rom II-Verordnung”, *RabelsZ.*, vol. 73, 2009, pp. 1-77, esp. p. 18. Sin embargo, el artículo 15 somete al alcance de la misma *lex delicti* la responsabilidad por acto propio [apdo. a)] y la vicaria [apdo. g)]. Técnicamente, pues, y en consonancia con la estela marcada por los trabajos de la Conferencia de La Haya, el Reglamento “Roma II” considera la responsabilidad vicaria una cuestión de ámbito de la *lex delicti* (art. 15) y no de determinación de esta (art. 4). La alusión en el artículo 4 a la “persona cuya responsabilidad se alega” más bien está diseñada para una pluralidad de autores materiales, *vid.* H. Unberath y J. Cziupka, “Artikel 4. Allgemeine Kollisionsnorm”, en T. Rauscher (dir.), *op. cit.*, pp. 681-745, esp. pp. 711-712. De hecho, dada la ausencia de relación entre responsable vicario y víctima, podría considerarse que la coincidencia en un mismo Estado de su residencia habitual es fortuita, *vid.*, al respecto, G. Palao Moreno, “El Reglamento Roma II y el sistema español de Derecho internacional privado: primeras impresiones y algunas reflexiones para el debate”, en *El agua como factor de cooperación y de conflicto en las relaciones internacionales contemporáneas. XXII Jornadas AEPDRI*, Murcia, Instituto Euromediterráneo del Agua, 2009, pp. 411-434, esp. p. 418

<sup>129</sup> Recuerdo que el Convenio de La Haya permite la elección de ley si lo establece el Estado del foro, lo que ocurrirá por efecto del Reglamento “Roma II”.

<sup>130</sup> *Vid.* D. Jakob y P. Picht, “Artikel 15. Geltungsbereich des anzuwendenden Rechts”, en T. Rauscher (dir.), *op. cit.*, pp. 956-964, esp. p. 963.

<sup>131</sup> *Vid.* T. Kadner-Graziano, “Freedom to Choose the Applicable Law in Tort – Articles 14 and 4(3) of the Rome II Regulation”, en J. Ahren y W. Binchy (Eds.), *op. cit.*, pp. 113-133, esp. pp. 122-123.

vías, por actos cometidos por los contratistas encargados de la construcción, mantenimiento, reparación o explotación de dichas vías<sup>132</sup>. Dos supuestos originan problemas en la práctica internacional: la demanda conjunta contra Administraciones públicas españolas y contratistas domiciliados en el extranjero y la demanda conjunta contra Administraciones extranjeras y contratistas domiciliados en España.

Desde la perspectiva de la competencia judicial internacional, la demanda contra la Administración española solo se puede presentar ante los tribunales españoles del orden contencioso-administrativo (art. 24 L.O.P.J.)<sup>133</sup>. No obstante, los tribunales españoles también serán competentes con relación al contratista, puesto que su acción lesiva se ha producido en una vía radicada en territorio español y el *forum delicti* está previsto en todos los instrumentos de Derecho procesal civil internacional (Reg. “Bruselas I”, Conv. de Lugano, Conv. con El Salvador y L.O.P.J.).

Desde la perspectiva de la competencia interna, la demanda se podrá presentar conjuntamente frente a la Administración y el contratista ante un mismo órgano jurisdiccional. *Ratione materiae*, los tribunales del orden contencioso-administrativo serán competentes para conocer de ambas responsabilidades (ex art. 9.4 L.O.P.J.)<sup>134</sup>. Si se trata de vías de titularidad estatal<sup>135</sup>, la competencia recae en los Juzgados Centrales y en la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional<sup>136</sup>. No altera la posibilidad de demandar conjuntamente a la Administración y al contratista el hecho de que estos tribunales tengan su sede en Madrid. Aunque los instrumentos de Derecho procesal civil internacional, aplicables al contratista, se refieren al tribunal del “lugar” donde se ha producido el siniestro, los Juzgados Centrales y la Audiencia Nacional son los tribunales

---

<sup>132</sup> Si antes (*supra* I.2.1) se analizó la responsabilidad de la Administración por actos propios en su condición de propietaria de la vía, aquí se analiza la responsabilidad de la Administración por actos ajenos, los realizados por los contratistas.

<sup>133</sup> Es de prever que las Administraciones españolas aleguen inmunidad de jurisdicción ante un tribunal extranjero, que, por ejemplo, base su competencia en el domicilio del contratista extranjero por un accidente ocurrido en una vía española.

<sup>134</sup> De conformidad con este precepto, los tribunales del orden contencioso-administrativo son competentes para conocer de las pretensiones sobre responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y de las reclamaciones contra sujetos de Derecho privado que hayan concurrido en la producción del daño.

<sup>135</sup> Con relación a las vías de otras Administraciones autonómicas o locales, serán competentes los Juzgados de lo Contencioso si la cuantía es inferior a 30.050 euros [art. 8.2.c) Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (B.O.E. núm. 167, 14-VII-1998, en adelante L.J.C.A.)], y la Sala de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, si excede esa cuantía [art. 10.1.a)].

<sup>136</sup> Los primeros para cuantías menores de 30.050 euros [art. 9.d) L.J.C.A. respecto de resoluciones de Ministros y Secretarios de Estado]; la segunda, para el resto de actos administrativos resueltos por Ministros y Secretarios de Estados [art. 11.1.a) L.J.C.A.).

del *lugar* del accidente, dado que tienen jurisdicción en todo el territorio español<sup>137</sup>.

La demanda conjunta se fundamentará en distintos instrumentos. Por lo que respecta al contratista, se aplicará la *lex causae* derivada del Reglamento “Roma II”<sup>138</sup>; con relación a la Administración española, se aplicaría el régimen de responsabilidad patrimonial previsto en la Ley 30/1992 *ex lege auctoritatis*<sup>139</sup>. Cuando ambas leyes sean distintas, la existencia de responsabilidad y la evaluación del daño se someterán a la ley rectora de la responsabilidad directa del contratista. La *lex auctoritatis* determinará el fundamento y tipo de responsabilidad y las causas de exoneración de la Administración, los plazos de prescripción y caducidad y la transmisibilidad del derecho de reclamación frente a la Administración. Establecerá, asimismo, el límite hasta el cual la Administración debe “cubrir” la responsabilidad del contratista, sin que pueda ser mayor la cobertura de la Administración que la obligación de reparación del contratista<sup>140</sup>. Igualmente, deberán evitarse supuestos de inadaptación: no puede ocurrir que la ley rectora de la responsabilidad del contratista exonere a este porque responsabiliza a la Administración y que, al tiempo, la ley rectora de la responsabilidad de la Administración exonere a esta porque responsabiliza al contratista.

28. Si existe competencia de los tribunales españoles para una demanda conjunta frente al contratista domiciliado en el extranjero y las Administraciones públicas españolas, no ocurre lo mismo en el supuesto inverso, esto es, demanda conjunta frente a un contratista domiciliado en España y una Administración extranjera. Aunque el contratista, sujeto de Derecho privado, sí puede ser demandado en España por el fuero del domicilio<sup>141</sup>, no existe *vis attractiva* para demandar en España a la Administración extranjera. La Ley Orgánica del Poder Judicial solo ha previsto la competencia de los tribunales españoles del orden contencioso-administrativo en relación con las Administraciones públicas españolas.

---

<sup>137</sup> Conviene reparar, de hecho, en que la atribución de competencia a estos órganos jurisdiccionales es un reparto de asuntos por razón de la materia y no del espacio.

<sup>138</sup> Como ya se destacó antes, ya que el Convenio de La Haya excluye estas cuestiones de su ámbito (art. 2.2).

<sup>139</sup> Recuérdese también que la responsabilidad administrativa queda excluida del Convenio de La Haya de 1971, por no ser materia civil.

<sup>140</sup> Todo ello salvo que la Administración haya incurrido en una responsabilidad por acto propio y distinto al del contratista.

<sup>141</sup> Artículo 2 del Reglamento “Bruselas I”, que, en la práctica, desplazará a otros instrumentos que también contemplan este foro (Conv. de Lugano, Conv. con El Salvador y L.O.P.J.). Téngase en cuenta, además, que, si se demanda únicamente al contratista de la Administración, el orden jurisdiccional competente será el civil y no el contencioso-administrativo.

Además, los instrumentos de Derecho internacional privado -que sí contemplan casos de litisconsorcios pasivos- no podrían invocarse frente a las Administraciones extranjeras, si estas actúan en calidad de propietarias de las vías.

### 3.3. Tercero responsable por un vínculo de propiedad

29. La demanda basada en la responsabilidad del propietario del vehículo causante del accidente<sup>142</sup> puede presentarse ante los tribunales elegidos por las partes o, en su defecto, ante los del domicilio del propietario o los del lugar del accidente (Reg. "Bruselas I", Conv. de Lugano, Conv. con El Salvador y L.O.P.J.). También puede llamarse al propietario en el proceso abierto contra el conductor. Los tribunales así declarados competentes podrán pronunciarse con carácter prejudicial sobre las controversias en torno a quién es el verdadero propietario del vehículo<sup>143</sup>. Para solventar estas cuestiones preliminares, los tribunales españoles aplicarán la ley del lugar donde se encuentre el vehículo (art. 10.2. *in fine* C.c.). Se ha prescindido, pues, de la ley del Estado de la matrícula, lo que no obsta a que el registro de vehículos de dicho Estado pueda servir de prueba de la propiedad<sup>144</sup>.

La responsabilidad del propietario se regirá en España por el Convenio de La Haya de 1971, de conformidad con el artículo 2.3 -y como excepción a la exclusión general del Convenio de la responsabilidad por actos ajenos-. Cualquier reclamación de una víctima se regirá, entonces, por la ley rectora

---

<sup>142</sup> Repárese en que, aparte de en una responsabilidad vicaria, el propietario podría incurrir en una responsabilidad propia frente a terceros por no reunir el vehículo las condiciones reglamentarias necesarias, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 6 de julio de 1966, *Farber v. Smolack*, 272 N.Y.S. 2d. 525, y, en el mismo asunto, la Sentencia de la Corte de Apelación de Nueva York de 7 de julio de 1967, 229 N.E. 2d. 36. Fuera de estos supuestos, la responsabilidad del propietario será por los actos ajenos del conductor, *vid.*, ilustrativamente, la Sentencia de Tribunal de Apelaciones Civil 6º uruguayo de 18 de marzo de 1991 y la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 16 de diciembre de 1991, ambas en *La Justicia Uruguaya*, caso núm. 12108, t. 105, 1992. *Vid.*, igualmente, la Sentencia de la Corte de Apelación de Michigan de 20 de julio de 1968, *E. Abendschein v. R. Farrel*, 162 N.W. 2d 165; y, en el mismo asunto, la Sentencia de la Corte Suprema de Michigan de 3 de septiembre de 1969, 170 N.W. 2d. 137, ambas sobre la responsabilidad del propietario del vehículo causante del siniestro en el marco de un contrato de *leasing*. En relación con la responsabilidad de las compañías arrendadoras de vehículos, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 10 de julio de 1975, *Cunningham v. McNair*, 370 N.Y.S. 2d. 577; la Sentencia de la Corte Superior de Nueva Jersey de 30 de abril de 1993, *Hagerty v. Cedeno*, 630 A. 2d. 848; y la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 28 de marzo de 2006, *King v. Car Rentals*, 813 N.Y.S. 2d. 448.

<sup>143</sup> *Vid.*, a modo de ejemplo, la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Zúrich de 4 de julio de 2003, *SwissLex*, núm. 1555, 2003.

<sup>144</sup> De hecho, en supuestos internos, se presume que la propiedad del vehículo corresponde con la persona física o jurídica a cuyo nombre figura el vehículo en el Registro público correspondiente (art. 4 R.D. 1507/2008).

de la responsabilidad directa del conductor: *lex loci* o ley de la matrícula<sup>145</sup>. A pesar de la dicción oscura del Convenio, no es aplicable el artículo 4.a) primer guión, que remite automáticamente a la ley de la matrícula y descarta en todo caso la *lex loci*. Este precepto no se refiere a reclamaciones de una víctima “frente” al propietario sino a las reclamaciones “entre” propietario, poseedor y conductor.

En la práctica internacional, la responsabilidad del propietario del vehículo puede superponerse a otras responsabilidades por actos ajenos, *ad exemplum*: empleador, padre o tutor que son al tiempo propietarios del vehículo conducido por un trabajador, menor o incapaz<sup>146</sup>. Si esta superposición de responsabilidades origina la pendencia de procesos en varios Estados, existirá una situación de conexidad expresamente resuelta por el Reglamento “Bruselas I”, el Convenio de Lugano y el Convenio con El Salvador y no así, por la L.O.P.J. En efecto, se observan causas de pedir distintas pero susceptibles de generar un riesgo importante de resoluciones inconciliables; sucederá, por ejemplo, si se observan discrepancias en los hechos probados o dobles indemnizaciones respecto de un mismo daño. De todas formas, en el ámbito europeo no es descartable que el Tribunal de Justicia -incorrectamente en mi opinión- extienda el régimen de la litispendencia en detrimento de las normas sobre conexidad.

30. Analizado el régimen general de la responsabilidad del propietario del vehículo, cabe referirse a una situación excepcional por lo que respecta a su responsabilidad vicaria en caso de vehículos que hayan sido previamente robados u objeto de hurto. Aunque se observe un principio más o menos común en el Derecho comparado relativo a que el propietario no será responsable civil de los daños causados por su vehículo, cuando este haya sido sustraído<sup>147</sup>, pueden existir divergencias sobre el grado de diligencia exigible al propietario o sobre las presunciones de que no ha existido consentimiento del propietario.

---

<sup>145</sup> Es decir: *lex loci*, salvo que proceda aplicar la ley de la matrícula al pasajero no residente en el Estado del siniestro o a la víctima externa residente en el Estado de matrícula. En la práctica comparada, merece ser destacada la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 11 de mayo de 1979, *Hilmes v. Stalker*, 416 N.Y.S. 2d., 986, que, invirtiendo el razonamiento descrito, determina la ley rectora de la responsabilidad directa y vicaria en función de los intereses legislativos presentes respecto de esta última. En parecido sentido, *vid.* la Sentencia de la Corte de Apelaciones del Distrito de Columbia de 10 de agosto de 1967, *Myers v. Gaither*, 232 A. 2d 577.

<sup>146</sup> *Vid.*, a modo de ejemplo, la Sentencia de la Corte de Apelación de Nueva York de 23 de abril de 1969, *Tooker v. Lopez*, 249 N.E. 2d. 394.

<sup>147</sup> *Vid.*, desde una perspectiva histórica, A. Haffter, *Die Motorfahrzeughauptpflicht im Schweizerischen, Deutschen, Italienischen und Französischen Recht*, Winterthur, P. G Keller, 1956, p. 103. En la jurisprudencia comparada, *vid.* la Sentencia del Tribunal de Apelación Civil 4º uruguayo de 5 de octubre de 2005, *UY/JUR*, núm.462, 2005; y la Sentencia del Tribunal de Apelación Penal 1º uruguayo de 12 de octubre de 2007, *ibid.*, núm. 734, 2007.

Ante esta situación, ha de ponerse de manifiesto que ciertos foros de competencia y ciertas leyes pueden resultar tan imprevisibles para el propietario que, de forma excepcional, no debería tener obligación jurídica de soportarlos. Así ocurre con el foro del lugar del siniestro y con la intervención del propietario en el proceso abierto contra el conductor. Estos criterios se determinan en función del robo o hurto y, por tanto, no son identificables por el propietario, aun mediando una diligencia extrema por su parte. Algo similar ocurre con la ley aplicable: la posibilidad de aplicar la *lex loci* tanto en el Convenio de La Haya de 1971 como en el Reglamento “Roma II”<sup>148</sup> no está justificada desde el momento en el que, tras el robo o hurto, el propietario no puede prever de ninguna manera el lugar del accidente<sup>149</sup>.

Esta imprevisibilidad extrema no puede corregirse fácilmente. En el ámbito de la competencia judicial internacional, ningún instrumento vigente para España contempla el expediente del *forum non conveniens*<sup>150</sup>, que permitiría desactivar el *forum loci* o la intervención del propietario en el proceso abierto contra el conductor. En el marco de la ley aplicable, las soluciones del Convenio de La Haya de 1971 son cerradas, sin que puedan modificarse en función de las circunstancias concretas del caso. Solo los Estados miembros del espacio europeo que se rigen por el Reglamento “Roma II” -entre ellos no está España- pueden desactivar la aplicación de la *lex loci* en beneficio de la ley del Estado donde se hallaba el vehículo cuando fue sustraído, entendiéndose que esta se encuentra más estrechamente vinculada respecto de las obligaciones del propietario. Para ello, sería necesario entender que dichas obligaciones del propietario son una “parte separable” de la responsabilidad no contractual que puede someterse de forma excepcional a un ordenamiento distinto del que rige la

---

<sup>148</sup> En el Convenio, salvo que la víctima externa tenga su residencia habitual en el Estado de matriculación; en el Reglamento, salvo que víctima y autor tengan su residencia habitual en un mismo Estado. *Vid.*, en la práctica, a modo ilustrativo, la Sentencia del Tribunal Cantonal de Ginebra de 10 de octubre de 1997, *SwissLex*, núm. 1319, 1997.

<sup>149</sup> *Vid.* otro planteamiento en la Sentencia de la Corte de Apelación de Ontario de 10 de noviembre de 1997, *Leonard v. Houle, CarswellOnt*, núm. 4123, 1997, si bien en referencia a la aseguradora del vehículo, y no a su propietario.

<sup>150</sup> En la práctica comparada, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 20 de septiembre de 1973, *Martin v. Mieth*, 347 N.Y.S. 2d. 590; y la Sentencia de la Corte de Primera Instancia de Hong Kong de 9 de septiembre de 2005, *Keung v. Cheung et al., WL (Int'l)*, núm. 1687112, 2005. En la doctrina, *vid.* B. Olbourne, “International Torts and Choice of Law in Australia”, *Cambridge L. J.*, vol. 61, 2002, pp. 537-540; E. T. Lear, “National Interests, Foreign Injuries, and Federal Forum Non Conveniens”, *U. C. Davis L. Rev.*, vol. 41, 2007-2008, pp. 559-603; R. Mortensen, “A Common Law Cocoon: Australia and The Rome II Regulation”, *Yearb. Priv. Int'l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 203-222, esp. pp. 211-212; J. Greene, “Inflexibly Inflexible: Why Choice of Law in Tort Questions still won't Go Away”, *Monash U. L. Rev.*, vol. 33, 2007, pp. 247-263, esp. pp. 247-248.

relación víctima-autor material<sup>151</sup>. En todo caso, la ley del Estado donde se hallaba el vehículo antes de ser sustraído sí determinará con carácter previo la existencia de una relación de propiedad<sup>152</sup>. Se evitaría, así, un doble perjuicio para el propietario: además del propio hurto o robo, la aplicación de una ley extranjera como consecuencia de esos hechos.

## II. RECLAMACIONES BASADAS EN UNA RELACIÓN JURÍDICA PREVIA AL SINIESTRO

### 1. Pasajero-transportista

#### 1.1. *Una perspectiva funcional*

31. El régimen de las reclamaciones por accidentes de tráfico adquiere un perfil diferente si las partes tienen una relación jurídica previa al siniestro. Tal es el caso de las reclamaciones de los pasajeros contra los transportistas, personas físicas o jurídicas cuya actividad profesional o empresarial se dirige al transporte de personas<sup>153</sup>, dejando al margen al autor material del accidente, normalmente, un empleado del transportista<sup>154</sup>. Para una regulación adecuada de estas reclamaciones, debe prescindirse de planteamientos en torno a la calificación -contractual o extracontractual- de la responsabilidad y, en su lugar, analizar los intereses significativos del pasajero y el transportista<sup>155</sup>. Lo más relevante, entonces, no es la naturaleza jurídica de la obligación, sino que es un daño a las personas o a las cosas que se produce durante la ejecución de un acuerdo.

---

<sup>151</sup> El Reglamento “Roma II” no dispone nada respecto de este posible fraccionamiento. Un indicio en contra de su admisibilidad sería que una de las pocas disposiciones que preveía este fraccionamiento en otras materias, el artículo 4.1 *in fine* del Convenio de Roma de 1980 sobre ley aplicable a los contratos, ha desaparecido en el Reglamento “Roma I”.

<sup>152</sup> Dado el silencio del Código Civil respecto del “conflicto móvil” (art. 10.2).

<sup>153</sup> Tratándose el transportista de una persona jurídica constituida conforme a un Derecho extranjero, su personalidad debe ser reconocida en el foro, para lo que se aplicará la normativa societaria oportuna. En caso de que una sociedad de capital extranjera no fuera reconocida, los socios podrían tener una responsabilidad ilimitada frente a la víctima. Se trataría, en todo caso, de una responsabilidad regulada por el Derecho societario del que trae causa, y no por el Derecho de daños.

<sup>154</sup> La responsabilidad del conductor como autor material será tratada *infra* II.2 de este capítulo.

<sup>155</sup> *Vid.*, en general, S. Leicht, *Die Qualifikation der Haftung von Angehörigenrechts- und wirtschaftsberatender Berufe im grenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehr*, Tubinga, Mohr Siebeck, 2002, pp. 152-155; T. Kadner-Graziano, *La responsabilité délictuelle en droit international privé européen*, Ginebra y otros, Helbing & Lichtenhahn y otros, 2004, pp. 110 y ss.

32. Con este punto de partida, la reclamación debería poder interponerse en el Estado en el que se ha producido el accidente o en los Estados de origen o de destino del transporte.

El *forum loci* responde a una adecuada organización del procedimiento, pues, al ser el lugar donde se han producido los hechos, es donde se practicarán algunas de las pruebas más relevantes para la causa. Facilita, incluso, la correspondencia entre la competencia para enjuiciar delitos y faltas contra la seguridad vial y la indemnización patrimonial derivada de estos tipos penales. Además, es el lugar donde el transportista ha dejado de prestar las obligaciones que le incumben, incluido el deber de preservar la integridad de los pasajeros y de sus equipajes y efectos. También existe cierto interés relevante del Estado del accidente: al menos en un sentido amplio, la responsabilidad por los accidentes de circulación cumple cierta función ordenadora del tráfico en un determinado territorio.

Asimismo, la reclamación debería poder interponerse en los Estados de origen o de término del transporte. Por tales deben entenderse los países en los que se inicia o finaliza el transporte para el pasajero accidentado -por más que el transportista venga anteriormente de otros Estados o continúe hacia otros destinos-. El origen y el destino del transporte expresan la razón de ser del acuerdo entre transportista y pasajero, concretando y acotando la obligación más relevante y característica de tal acuerdo. Son, además, puntos comunes a transportista y pasajero, previsible, pues, para todas las partes y con una mayor significación que cualquier otro país que se atravesase durante el trayecto. En este contexto, las posibles dificultades de practicar pruebas en el lugar del siniestro son asumidas por el actor y pueden neutralizarse con una efectiva cooperación entre autoridades.

33. La ley aplicable a la responsabilidad debería determinarse por una norma de conflicto que incluyera una serie de conexiones en cascada, ordenadas de mayor a menor vinculación con la obligación. En primer lugar, debería aplicarse la ley de la residencia habitual común de transportista<sup>156</sup> y pasajero<sup>157</sup>, indicativa de un Derecho conocido y previsible para las partes. En segundo lugar, y en defecto de residencia habitual común, la reclamación debería fundamentarse en la ley de residencia habitual del pasajero, si coincide con el Estado de origen o de destino del transporte. Esta ley mostraría una fuerte vinculación para ambas partes: para el

---

<sup>156</sup> Entendiendo por tal en el caso de personas jurídicas, el establecimiento principal del transportista o la sucursal a través de la que se ha gestionado el contrato. Estas conexiones serían preferibles a la de administración central, de más difícil identificación para terceros.

<sup>157</sup> *Vid.*, en la práctica comparada, la Sentencia de la Corte de Distrito de Hong Kong de 4 de junio de 2009, *Quan v. Sang, WL. (Int'l.)*, núm. 1503516, 2009; y, en el mismo asunto, la Sentencia de la Corte de Distrito de 27 de agosto de 2009, *ibid.*, núm. 2627213, 2009. Debería ser irrelevante la residencia habitual de los causa-habientes, en caso de fallecimiento de la víctima.

pasajero, porque el transporte está vinculado al país donde se halla su centro de intereses; para el transportista, porque puede calcular *ex ante eventum* el “coste” de la aplicación de esas leyes, desde el momento en el que realiza actividades en esos Estados. En tercer lugar, y en defecto de residencia habitual del perjudicado en el Estado de origen o de destino, cabría abogar como solución final por la ley de la residencia habitual del transportista, que realiza la prestación característica del acuerdo de cuya ejecución se derivan daños personales o materiales. Esta ley es previsible no solo para el transportista sino también para el pasajero, ya que antes de iniciarse el trayecto podrá conocer cuál es el régimen rector de la responsabilidad. Se trata, en consecuencia, de una conexión final preferible a la *lex loci*, que no es identificable *ex ante eventum* porque no se puede pronosticar dónde se va a producir el siniestro.

34. En el marco de esta perspectiva funcional, debería tenerse en cuenta el posible juego de la autonomía de la voluntad, dado el carácter patrimonial de la obligación, que no afecta a cuestiones indisponibles. Es posible que las partes establezcan previsiones en torno a un eventual siniestro en el momento de celebrar el contrato -y con independencia de que la cuestión se califique como contractual o extracontractual-. Entonces, puede observarse una relación simétrica o no, en función de si el transportista ostenta o no una posición dominante que le permita imponer cláusulas sin libre negociación para el “pasajero-consumidor”. Si las partes ostentan una posición similar en la relación jurídica, negociando libremente las cláusulas contractuales, cabría elegir cualquier tribunal y cualquier ley. En cambio, cuando el transportista ostente una posición dominante, la autonomía de la voluntad debería limitarse, evitando cláusulas abusivas<sup>158</sup>.

En caso de fallecimiento del pasajero, la elección de ley hecha por este previamente obliga a los causa-habientes, ya que ha de determinar la transmisibilidad del derecho de reparación y las personas que hayan podido sufrir un daño moral por el fallecimiento de la víctima. Parecidas, pero no idénticas conclusiones deben extraerse respecto de la elección de tribunales hecha previamente por el pasajero fallecido. Esta elección obliga a quienes invoquen un derecho a la reparación si, conforme a la ley rectora de la obligación, existe una verdadera transmisión del derecho de reparación. En cambio, si, conforme a dicha ley, el perjudicado ha sufrido un daño moral, estará invocando un derecho propio y distinto al de la víctima, sin quedar, por tanto, obligado por los pactos celebrados por esta.

En todo caso, también deberían admitirse los pactos puntuales de elección de tribunal o de ley entre transportista y causa-habientes o dañados moralmente, siempre que no perjudiquen los derechos de terceros. Estos

---

<sup>158</sup> Ello no es sinónimo de prohibir todas condiciones generales de contratación, sino solo las abusivas. Téngase en cuenta que las condiciones generales habilitan al “transportista-empresario” para gestionar de una forma eficiente su actividad empresarial ante un conjunto indeterminado de relaciones jurídicas indistintas, evitando un rosario de tribunales y de leyes aplicables.

acuerdos dejarían sin efecto los pactos anteriores concluidos con la víctima directa.

### 1.2. Primer obstáculo: la calificación de la reclamación

35. Al regular las reclamaciones del pasajero o sus derecho-habientes frente al transportista como consecuencia de un accidente, la mayoría de instrumentos de DIPr. no parte del enfoque funcional defendido -una solución específica para un daño *sui generis* producido durante la ejecución de un acuerdo-, sino de la técnica de la calificación<sup>159</sup> -analizar si las reclamaciones se subsumen en la regulación contractual o extracontractual-.

Este enfoque, de por sí complejo, plantea dos problemas añadidos. Primero, en el Convenio de La Haya de 1971 se prescinde de una interpretación uniforme y se deja que cada Estado califique la cuestión como extracontractual o como contractual, excluyendo en este último caso la aplicación del Convenio<sup>160</sup>. Incluso, se permite que los Estados califiquen la cuestión conforme a la ley del foro<sup>161</sup>, como harán los tribunales españoles<sup>162</sup>, o conforme a la *lex causae*. Segundo, en los instrumentos de Derecho europeo (Reglamentos “Bruselas I”, “Roma I” y “Roma II”), aunque sí se apuesta por una interpretación uniforme, también se guarda un perturbador silencio en este aspecto<sup>163</sup>.

---

<sup>159</sup> Vid., ilustrativamente, R. K. Kuratowski, “Torts in Private International Law”, *Int'l. L. Q.*, vol. 1, 1947, pp. 172-191, esp. pp. 172-173.

<sup>160</sup> Vid. A. Espiniella Menéndez, “Accidentes de circulación...”, *loc. cit.*, pp. 507-512. Vid., sobre las distintas posibilidades barajadas en la negociación del Convenio, C. von Walter, *Die Konkurrenz vertraglicher und deliktischer Schadensersatznormen im deutschen, ausländischen und internationalen Privatrecht*, Tesis Doctoral, Universidad de Regensburg, 1977, esp. pp. 156-157. Ya entonces se especuló sobre la posibilidad de excluir la responsabilidad derivada del accidente cuando estuviera regulada por contrato, *vid.* M. T. W. Bourke, “Birth of an International Convention- Hague Conference on Private International Law: Special Commission on Torts”, *Harv. Int'l. L. J.*, vol. 9, 1968, pp. 277-285, esp. p. 281; Vid., críticos con la solución adoptada finalmente, J. G. Castel y P. A. Crépeau, “International Developments in Choice of Law Governing Torts: Views from Canada”, *Am. J. Comp. L.*, vol. 18, 1971, pp. 17-35, esp. pp. 19-20, nota 10.

<sup>161</sup> Vid. M. Aguilar Navarro, “La Convención sobre la ley aplicable en materia de accidentes de circulación por carretera”, *R.E.D.I.*, vol. XXII, 1969, pp. 522-524, p. 523; Y. Loussouarn, *loc. cit.*, p. 11.

<sup>162</sup> Vid. el artículo 12.1 del Código Civil.

<sup>163</sup> Vid. R. Arenas García, “La distinción entre obligaciones contractuales y obligaciones extracontractuales en los instrumentos comunitarios de Derecho internacional privado”, *AEDIPr.*, t. VI, 2006, pp. 403-425, *passim*. De hecho, llama la atención que el Reglamento (UE) núm. 181/2011, sobre los derechos de los viajeros de autobús y autocar, señale que deben “tenerse en cuenta” tanto el Reglamento “Roma I” como el “Roma II”, sin mayor concreción (Cdo. 5).

36. Ante esta situación, analizaré los principales criterios que se pueden manejar y su posible encaje en la legalidad vigente. Como punto de partida, conviene tener en cuenta el fundamento y *petitum* de la reclamación.

En este sentido, las reclamaciones basadas en los perjuicios causados por el retraso o la imposibilidad de llegar al destino o por la pérdida o deterioro de las cosas transportadas tienen carácter contractual, al afectar directamente a la correcta ejecución del contrato<sup>164</sup>. En este caso, el accidente puede ser una causa que, como tantas otras -avería del vehículo, obstáculos en las vías, defectuosa custodia del equipaje-, dificulta el cumplimiento contractual. Así pues, desde una perspectiva procesal y conflictual, estas reclamaciones deben someterse a las normas de Derecho internacional privado contractual y, en particular, al Reglamento “Roma I”, independientemente de que un accidente de circulación sea la causa del retraso, cancelación, pérdida o deterioro. Este planteamiento queda corroborado, parcialmente y desde una perspectiva material<sup>165</sup>, por el Reglamento (U.E.) núm. 181/2011, sobre derechos del viajero que embarca o desembarca en un Estado miembro del E.E.E.<sup>166</sup> en un servicio regular<sup>167</sup> de autobús o autocar de igual o más de doscientos cincuenta kilómetros (art. 2.1) o en un servicio discrecional (art. 2.3)<sup>168</sup>. Acertadamente, este Reglamento considera los retrasos y cancelaciones como aspectos del incumplimiento contractual, con independencia de la causa que los origina (arts. 19 y ss.)<sup>169</sup>. Desafortunadamente y en contradicción con lo anterior,

---

<sup>164</sup> En este sentido, el Convenio relativo al contrato internacional de transporte de mercancías por carretera (CMR), hecho en Ginebra, el 19 de mayo de 1956 (BOE núm. 109, 7-V-1974, corr. err. *ibid.* 15-VI-1995) establece que el transportista puede oponer las disposiciones de dicho Convenio en torno a la determinación y límites de la responsabilidad respecto de cualquier reclamación extracontractual según la ley aplicable relacionada con la pérdida, avería o retraso en el transporte (art. 28). *Vid.* G. Hohloch, *Das Deliktsstatut. Grundlagen und Grundlinien des internationalen Deliktsrechts*, Frankfurt a. M., A. Metzner, 1984, pp. 226-227.

<sup>165</sup> *Vid.*, a modo introductorio, J. Karsten, “Droit communautaire des passagers et droit privé européen”, *European Consumer Law Journal*, num. 4, 2006, pp. 257-272.

<sup>166</sup> Si una parte significativa del transporte se realiza en terceros Estados, incluyendo al menos una parada programada, los Estados miembros podrán eximir a los transportistas de esta obligación, durante un periodo de cuatro años a contar desde el 1 de marzo de 2013, renovables una sola vez, siempre que lo hagan de forma transparente y no discriminatoria (art. 2.5).

<sup>167</sup> Entendido como transporte en autobús o autocar con una frecuencia y un itinerario determinados y paradas previamente fijadas [art. 3.a)].

<sup>168</sup> Entendido como transporte no regular en autobús o autocar de grupos de viajeros formados por encargo del cliente o a instancia del transportista [art. 3.b)]. Repárese en que, respecto de estos servicios discretos, la aplicación del Reglamento no se restringe a transportes de igual o más de doscientos cincuenta kilómetros.

<sup>169</sup> Sí resulta criticable que el Reglamento focalice excesivamente en los retrasos en la salida [arts. 3.q) y 19.1 y 19.2], pasando por alto los retrasos en la llegada, que pueden ser causados por un accidente. Respecto de estos, el Reglamento se limita a señalar que, en caso de avería durante el viaje (*in casu*, por accidente), el transportista facilitará la continuación del viaje, ya

únicamente regula la pérdida o el deterioro del equipaje derivados de un accidente (art. 7), guardando un extraño silencio sobre otras causas que causan el mismo daño.

37. Todavía más discutida resulta la calificación de otras reclamaciones en las que existe un daño físico o psíquico como consecuencia del accidente<sup>170</sup>. Es de prever que las autoridades españolas, a los efectos de aplicación del Convenio de La Haya de 1971<sup>171</sup>, opten por una calificación extracontractual, de conformidad con una jurisprudencia consolidada relativa a que la reclamación por accidente se basa en el incumplimiento de deberes generales de conducta por parte del transportista y no en el contenido del contrato<sup>172</sup>. También es de prever que el Tribunal de Justicia, a los efectos de aplicación del Reglamento “Roma II”, opte por una calificación extracontractual, dado que este instrumento se adecua mejor a las reclamaciones del pasajero por accidente que el Reglamento “Roma I”. Bastará comprobar que el Reglamento “Roma II” da respuesta expresa: primero, al régimen de la acción directa contra la aseguradora; segundo, a la necesidad de tener en cuenta las normas de seguridad y comportamiento vigentes en el lugar y en el momento en el que se produzca el siniestro (art. 17)<sup>173</sup>; tercero, a la posibilidad de extender la *lex contractus* a los daños extracontractuales causados durante la ejecución de un contrato (art. 4)<sup>174</sup>; y, cuarto, a la transmisión del derecho de reparación en caso de fallecimiento de la víctima (art. 15).

38. Así las cosas, cabe descartar *de lege lata* la calificación contractual en el ámbito europeo<sup>175</sup>. La reparación de los daños causados por un accidente

---

directamente desde el lugar donde se produjo la avería, ya desde un punto de espera o estación al que los pasajeros hayan sido previamente trasladados (art. 19.3).

<sup>170</sup> Vid. G. Palao Moreno, *Aspectos internacionales de la responsabilidad civil por servicios*, Granada, Comares, 1995, pp. 18 y ss.

<sup>171</sup> Recuérdese que el Convenio no parte de una calificación uniforme, *vid.* C. S. Armstrong, *loc. cit.*, p. 77.

<sup>172</sup> Vid. L. Díez-Picazo, *op. cit.*, pp. 262-268, si bien al autor le parece más acertada la calificación como responsabilidad contractual.

<sup>173</sup> Vid. A. Staudinger, *loc. cit.*, p. 62; y, en el Derecho comparado, J. T. Cross, “The Conduct-Regulating Exception in Modern United States Choice-of-Law”, *Creighton L. Rev.*, vol. 36, 2002-2003, pp. 425-478.

<sup>174</sup> Vid. *infra* 1.4 de este mismo epígrafe.

<sup>175</sup> Vid. otra opinión en relación con el Convenio de Roma de 19 de junio de 1980, en F. Chabas, *Les accidents de la circulation*, París, Dalloz, 1995, pp. 158-159. Más en general, *vid.* G. Beitzke, “Schadensersatz aus Straßenverkehrsunfällen, Haftpflichtrecht, Internationales Privatrecht, Versicherungsrecht”, en G. Beitzke y otros, *op. cit.*, pp. 9-36, esp. pp. 28-29; y, sobre las dificultades de coordinación entre los Reglamentos “Roma I” y “Roma II”, *vid.* B. Haftel, “Entre Rome II et Bruxelles I: l’interprétation communautaire uniforme du règlement Rome I”, *Journ. dr. int.*, t. 137, 2010, pp. 761-788; S. Sendmeyer, “Die Rückabwicklung

responde más a una obligación nacida al margen del contrato de transporte -aunque durante su ejecución-, que a una obligación libremente asumida, tal y como ha sido entendida por el Tribunal de Justicia<sup>176</sup>. Tampoco existen antecedentes en el Derecho europeo que diferencien la calificación en función de la profesionalización del transporte y del ánimo de lucro. El carácter gratuito o no de la prestación no ha condicionado hasta la fecha la presencia de una obligación libremente asumida<sup>177</sup>.

Asimismo, cabe descartar que el Tribunal establezca como criterio de calificación el basado en el contenido del contrato; y en concreto, que la reclamación se califique como contractual si las partes pactan cláusulas relativas al accidente de circulación, y como extracontractual en caso de que no exista tal pacto. En materia extracontractual, caben pactos de elección de tribunal (en el Reglamento “Bruselas I”) y de ley aplicable (en el Reglamento “Roma II”) y no por ello se convierte en contractual a la materia sobre la que versa el pacto. También parece improbable que el Tribunal de Justicia distinga, a efectos calificadorios, entre daños a las cosas y a las personas, o que permita que el demandante elija entre una calificación contractual o extracontractual<sup>178</sup>.

A la falta de antecedentes se une la poca lógica de que una relación pueda calificarse al mismo tiempo de dos formas antagónicas.

### 1.3. Segundo obstáculo: la ausencia de reglas especiales

39. La ausencia de reglas especiales sobre la reclamación de los pasajeros frente al transportista por un accidente de circulación dificulta una respuesta adecuada a este daño peculiar, que se produce durante la ejecución de un acuerdo.

---

nichtiger Verträge im Spannungsfeld zwischen Rom II-VO und Internationalem Vertragsrecht”, *IPRax.*, vol. 30, 2010, pp. 500-503.

<sup>176</sup> No obstante, sería interesante un pronunciamiento del Tribunal de Justicia, dado que cabría alegar que existe una obligación libremente asumida nacida del contrato de transporte. Téngase en cuenta, además, que mientras que unas versiones del Reglamento “Bruselas I” (la española, la inglesa, la francesa, la italiana y la portuguesa) se refieren a “materia contractual”, otras como la alemana lo hacen a “acciones derivadas de un contrato” (“Ansprüche aus einem Vertrag”).

<sup>177</sup> *Vid.* M. O. Kahn-Freund, “Les obligations délictuelles en droit international privé”, *Annuaire de l’Institut de Droit International*, vol. 53, 1969 (II), pp. 180-254, esp. p. 184; C. S. Armstrong, *loc. cit.*, p. 77. En el Derecho comparado, *vid.* M. Hancock, “Torts Problems in Conflict of Laws Resolved by Statutory Construction: The Halley and other Older Cases Revisited”, *U. Toronto L. J.*, vol. 18, 1968, pp. 331-350.

<sup>178</sup> Se trataría, en definitiva, de entender que cuando al mismo tiempo se viola una obligación contractual y un deber general, existe una yuxtaposición de responsabilidades que da lugar al ejercicio alternativo o subsidiario de distintas acciones, *cf.* L. Díez-Picazo, *op. cit.*, p. 266.

Las reglas de competencia judicial internacional no resultan convincentes ni en el caso de elección de tribunal, ni en el de foros aplicables en defecto de sumisión. Es acertado que se permita la elección de tribunal, pero erróneo que, al margen de las normas estatales<sup>179</sup>, en el ámbito internacional y de la Unión Europea, no exista ningún límite que proteja al pasajero cuando ostente una posición más débil. De hecho, ni será considerado consumidor en el Reglamento “Bruselas I”<sup>180</sup> y en el Convenio de Lugano (respectivos arts. 15.3), ni gozará de una especial protección en el Convenio con El Salvador. Asimismo, tampoco está claro el alcance de la sumisión pactada en un contrato de transporte y si alcanza o no a los daños producidos durante la ejecución del contrato. En mi opinión, deberá estarse al tenor literal de la cláusula de sumisión, valorando si se elige un tribunal para cualquier reclamación ya sea estrictamente contractual o referida a un daño acaecido durante la ejecución del contrato<sup>181</sup>.

En defecto de sumisión, los principales textos legales no suelen prever los tres foros aquí defendidos: los tribunales de los Estados de origen o de destino del transporte o del Estado donde se produjo el accidente. Partiendo de una calificación extracontractual, todos los instrumentos contemplan el *forum loci* pero no la competencia de los tribunales del Estado de origen o de destino del transporte.

40. Problemas similares presenta el Derecho aplicable. Aunque, de forma aislada, existe alguna norma material específica, no cabe referirse a un tratamiento integral de la cuestión. Ciertamente, desde una perspectiva material, el Reglamento (UE) 181/2011 sobre derechos de los pasajeros establece unas cuantías mínimas de indemnización por fallecimiento, lesiones personales y daños y pérdida del equipaje (art. 7)<sup>182</sup>, así como el

---

<sup>179</sup> El artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial no limita expresamente la elección de tribunal, pero el Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, que aprueba el Texto Refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios, establece que esta elección será abusiva salvo cuando se elija el tribunal del domicilio del usuario o del lugar de cumplimiento (art. 90).

<sup>180</sup> Repárese, entonces, en que, de prosperar la reforma del Reglamento “Bruselas I” que universaliza sus normas de competencia, se desplazaría totalmente al artículo 90 del Decreto Legislativo 1/2007, que entiende abusivas determinadas cláusulas de elección de fuero.

<sup>181</sup> Comparte esta opinión K. Siehr en “Traffic Accidents”, *loc. cit.*, p. 195.

<sup>182</sup> Sobre las que volveré más tarde, bastando ahora con destacar que, en caso de fallecimiento o lesiones personales, serán de un mínimo de doscientos veinte mil euros por viajero y, respecto de daños al equipaje, serán de un mínimo de mil doscientos euros por pieza. Si se tratara de daños a sillas de ruedas o equipos de movilidad o asistencia, la indemnización equivaldrá al coste de la reparación o sustitución, sin que aclare el Reglamento qué ocurre cuando este sea inferior al mínimo de mil doscientos euros. Aparte de las cuantías concretas, el Reglamento (U.E.) núm. 181/2011 no deja claros los presupuestos de esta responsabilidad y, en particular, si es objetiva o subjetiva y si tal circunstancia queda determinada por la ley estatal rectora de la responsabilidad. Precisamente, por ello, no aclara la compatibilidad o no de esta responsabilidad con la de otros autores implicados en el accidente.

derecho a una asistencia adecuada y proporcionada a los viajeros para sus necesidades prácticas inmediatas tras el accidente<sup>183</sup>, independientemente de quién haya sido el responsable y sin que la prestación de la asistencia implique reconocimiento alguno de responsabilidad (art. 8). Se trata de disposiciones materiales de Derecho europeo, aplicables tanto a transportes internos e internacionales<sup>184</sup> e independientemente de cuál sea la ley rectora de la responsabilidad, siempre que, como ya se ha dicho, el viajero embarque o desembarque en el E.E.E.<sup>185</sup>.

Aparte de estas normas aisladas de Derecho material europeo, se echa en falta un tratamiento específico sobre la norma de conflicto rectora de esta cuestión, al que remite el propio Reglamento (U.E.) sobre derechos de los pasajeros de autobús y autocar<sup>186</sup>. Aquellos Estados miembros que apliquen el Reglamento “Roma II” permitirán la elección de ley. No obstante, es una elección excesivamente limitada, porque, si se ejerce *ex ante eventum*, ha de ser “libremente negociada” de las partes. En consecuencia, se prohíbe, en primer lugar, toda elección, aunque no sea abusiva, incluida en cláusulas generales de la contratación<sup>187</sup>, ignorando con ello su función básica para la gestión empresarial. Se prohíbe, en segundo lugar, la elección entre transportista y pasajero-consumidor y la hipotética elección de ley entre particulares en los transportes de favor (cierto que no es habitual). En definitiva, uno de los pocos casos en los que se admitirá la elección *ex ante* será aquel en el que, por medio de un contrato individualmente negociado, un empresario ejecuta el transporte del otro empresario. No obstante, incluso en estos casos el alcance de la validez de la cláusula es discutible. Por un lado, queda la duda de si la elección de ley es válida cuando la actividad económica de las partes no guarda relación entre sí<sup>188</sup>; *in casu*, cuando la actividad empresarial del pasajero resulta indiferente al transportista. Por otro lado, es muy dudoso que la empresa que contrata directamente el transporte de su personal

---

<sup>183</sup> El transportista tiene derecho a limitar los gastos de alojamiento derivados de esa asistencia a 80 euros diarios durante dos noches (art. 8.II).

<sup>184</sup> Bien es verdad que los Estados miembros podrán eximir de su aplicación a los transportes puramente nacionales. Dicha exención podrá concederse, de forma transparente y no discriminatoria, por un periodo de cuatro años a contar desde el 1 de marzo de 2013, renovables una sola vez (art. 2.4).

<sup>185</sup> Recuérdese la exención admitida en el artículo 2.5.

<sup>186</sup> *Vid.* el Considerando 5 y los artículos 7.1 y 7.2, cuando remiten al “Derecho nacional aplicable” o al “Derecho nacional vigente”.

<sup>187</sup> *Cf.* F. J. Garcimartín Alférez, “La unificación del Derecho conflictual...”, *loc. cit.*, p. 7; K. Kreuzer, “Tort Liability in General”, en A. Malatesta (Ed.), *op. cit.*, pp. 45-72, esp. pp. 52-54.

<sup>188</sup> *Vid.* I. Bach, “Article 14. Freedom of Choice”, en P. Huber (ed.), *op. cit.*, pp. 324-342, esp. p. 335.

pueda elegir la ley en nombre de los pasajeros que sufren el accidente, aunque sea personal de su plantilla.

En defecto de elección de ley, los Estados regidos por el Reglamento “Roma II” aplicarán la ley de la residencia habitual común de transportista y pasajero, conexión especialmente acertada por la proximidad de esta ley a la relación jurídica. En defecto de residencia habitual común, la cláusula de escape puede corregir cierta desvinculación de la *lex loci* -aunque se corre el riesgo de que la excepción se aplique en más ocasiones que la regla general-. Así, se podría invocar la ley de la residencia habitual del perjudicado, si coincide con el Estado de origen o de destino. En ausencia de estos contactos, antes que la *lex loci* -imprevisible porque no cabe pronosticar el lugar del accidente-, parece preferible la ley de residencia habitual del transportista, fácilmente identificable por el perjudicado *ex ante eventum*.

41. Los Estados que, como España, apliquen el Convenio de La Haya de 1971 se encontrarán con que este no alude expresamente a la responsabilidad extracontractual del transportista. No obstante, se le aplicará en calidad de propietario, de poseedor o de conductor del vehículo, siempre que, en este último caso, el transportista sea una persona física y él mismo, no sus empleados, realice el transporte.

La aplicación *ex* Convenio de la *lex loci* o de la ley de la matrícula si el pasajero no reside en el Estado del accidente [arts. 3 y 4.a)] no conduce a soluciones óptimas<sup>189</sup>. La ley de la matrícula puede ser adecuada si existe una residencia común de pasajero y transportista. Pero, fuera de estos casos, se prescinde injustificadamente de la ley de la residencia habitual de la víctima, coincidente con el Estado de salida o destino del transporte. En defecto de esta conexión, también se prescinde de la ley de la residencia habitual del transportista. Asimismo, no se incluye una cláusula de escape para valorar las circunstancias concretas del caso y las peculiaridades de un daño producido durante la ejecución de un acuerdo. Por todo ello, convendría que España denunciara el Convenio y pasara a regirse por el Reglamento “Roma II”; este, aun con deficiencias y sin unas reglas específicas, se adecua mejor a las reclamaciones del pasajero frente al transportista.

Incluso sin que exista esa denuncia, el Reglamento puede mitigar algún efecto nocivo del Convenio. Como ya he destacado, este no regula la posibilidad de elección de ley, limitándose a remitir la cuestión a los Estados partes. Afortunadamente, los Estados partes que son miembros de la Unión deben admitir esa autonomía de la voluntad, por coherencia con el Reglamento “Roma II”.

---

<sup>189</sup> Vid. C. I. Nagy, *loc. cit.*, p. 105, ejemplificando la cuestión.

#### 1.4. Tercer obstáculo: la accesoriadad

42. Teniendo en cuenta que estamos ante daños producidos durante la ejecución de un contrato, la calificación extracontractual de la que parecen partir los instrumentos podría matizarse o modularse a través de la teoría de la accesoriadad, es decir, la aplicación de la *lex contractus* a un daño extracontractual pero accesorio al contrato<sup>190</sup>.

No obstante, la aplicación de esta teoría presenta dos problemas: uno, que no se ha previsto en la mayoría de instrumentos y, dos, que en aquellos instrumentos que sí han recogido esta teoría, como es el caso del Reglamento “Roma II”, no está claro su alcance.

43. Ciertamente, en ningún instrumento de competencia judicial internacional vinculante para España se ha previsto la teoría de la accesoriadad. Su posible incorporación por vía jurisprudencial partiría de un juez «creador» -más que aplicador- de Derecho y tendría dos consecuencias. La primera, que, dada la calificación extracontractual del daño, se mantendría la posibilidad de utilizar el *forum delicti*. La segunda, que, debido a la relación del daño con la ejecución de un acuerdo, también sería posible utilizar los foros en materia contractual. En el Reglamento “Bruselas I”, serían competentes los tribunales del Estado de salida o de destino del transporte [art. 5.1.b) de conformidad con la jurisprudencia sentada en el Asunto *Rehder c. Air Baltic* ]<sup>191</sup>. En la Ley Orgánica del Poder Judicial, la amplitud del foro basado en que las obligaciones contractuales hayan nacido o deban cumplirse en España (art. 22.3), permite concluir que los tribunales

---

<sup>190</sup> *Vid.*, desde una perspectiva comparada, L. Collins, “Interaction between Contract and Tort in the Conflict of Laws”, *I.C.L.Q.*, vol. 16, 1967, pp. 103-144, *passim*; G. Parra Aranguren, “Las obligaciones extra-contractuales en Derecho Internacional Privado”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello*, núm. 20, 1974-1975, pp. 9-65, esp. p. 15; y, centrándose en la *vis atractiva* de la ley rectora del contrato de transporte, G. Beitzke, “Les obligations délictuelles...”, *loc. cit.*, p. 110; J. Kropholler, *loc. cit.*, pp. 625-634; D. Xu, *Le droit international privé de la responsabilité délictuelle*, Universidad de Friburgo (Suiza), 1992, p. 36; R. Sieghörtner, *op. cit.*, pp. 356 y ss. Entre los referentes jurisprudenciales, cabe destacar la Sentencia del Tribunal Federal alemán de 28 de marzo de 1961 (*VersR.*, vol. 12, 1961, pp. 518-519) por la cual se aplica la ley alemana, que regía el contrato de transporte en taxi, y no la ley del lugar del accidente (*in casu* ley francesa). *Vid.*, al respecto, A. Junker, “Das Internationale Unfallrecht nach der IPR-Reform 1999”, *J.Z.*, vol. 55, 2000, pp. 477-486, esp. pp. 483-484.

<sup>191</sup> Siguiendo a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión de 9 de julio de 2009, Asunto C-204/08, *P. Rehder c. Air Baltic*, *Rec.*, 2009, pp. I-6073 y ss., el transporte tiene la consideración de contrato de prestación de servicios. Por tanto, será competente el tribunal del lugar donde se debe cumplir la obligación que sirve de base a la demanda, presumiendo que este lugar coincide con el lugar de prestación de servicios [art. 5.1.b) Reg. “Bruselas I”]. Como en el transporte los servicios se prestan en varios Estados, serán competentes tanto el tribunal del lugar de salida como el de llegada del transporte, porque ambos tribunales expresan un vínculo directo con las obligaciones del contrato (esp. apdo. 41). Aunque es una cuestión no resuelta por el Tribunal de Justicia, queda la duda de si, desde una perspectiva contractual, también podría ser competente el tribunal del lugar del accidente, donde se interrumpe la obligación contractual.

españoles serán competentes si el transporte se inicia o concluye en España. Incluso cabría plantearse su competencia desde una perspectiva contractual, cuando el accidente se produjera en España, porque aquí se interrumpe la prestación objeto del contrato.

44. En el ámbito de la ley aplicable, la teoría de la accesoriadad no se ha previsto en el Convenio de La Haya de 1971, aplicable para España, que asume la tradicional distinción entre calificación contractual y extracontractual<sup>192</sup>. De una forma más acertada, el Reglamento “Roma II” prevé la posible aplicación de la ley rectora de un contrato previo, como ley más estrechamente vinculada al caso, que exceptúa las reglas generales (ley de la residencia habitual común o *lex loci*)<sup>193</sup>. La *vis attractiva* del régimen contractual presenta ventajas e inconvenientes. Entre las ventajas destaca la posibilidad de “escapar” del Reglamento “Roma II” en beneficio del Reglamento “Roma I” y de sus normas sobre contrato de transporte de personas. Este último permite, acertadamente, una elección de ley limitada<sup>194</sup> y unas conexiones objetivas preferibles a la *lex loci* del Reglamento “Roma II”: la ley de la residencia habitual de la víctima coincidente con el Estado de origen o destino del transporte; en su defecto, la ley de la residencia habitual del transportista (art. 5.2.I Reg. “Roma I”); y todo ello sin perjuicio de otra ley que en el caso se pueda entender más vinculada (art. 5.3).

No obstante, la posibilidad de cruzar del Reglamento “Roma II” al Reglamento “Roma I” por la *vis attractiva* de la ley rectora de un contrato previo, plantea algunos inconvenientes, presentados de mayor a menor gravedad. De entre los más graves destacaría dos. En primer lugar, la cláusula de escape de “Roma II” en beneficio de la *lex contractus* está prevista en función de las circunstancias concretas de cada caso<sup>195</sup> -“si del

---

<sup>192</sup> Vid., crítico con este planteamiento, W. Lorenz, “Das ausservertragliche Haftungsrecht der Haager Konventionen”, *RabelsZ.*, vol. 57, 1993, pp. 175-206, esp. pp. 190-192.

<sup>193</sup> Vid. P. A. de Miguel Asensio, *loc. cit.*, p. 711; I. Bach, “Article 4. General Rule”, en P. Huber (ed.), *op. cit.*, pp. 64-113, esp. p. 105; A. Junker, “Das Internationale Privatrecht...”, *loc. cit.*, pp. 175-176. En la jurisprudencia, y aunque en otra materia distinta a la de los accidentes de circulación, *vid.* la Sentencia del Tribunal Federal de 9 de julio de 2009, *Juris*, núm. Xa ZR 19/08.

<sup>194</sup> Aunque quizá estos límites deberían ser más estrictos. De acuerdo con el artículo 5.2.II del Reglamento “Roma I”, la ley elegida solo puede ser la de residencia habitual del pasajero, la de residencia habitual o administración central del transportista, o la del Estado de origen o destino del transporte. En este sentido, la elección de la ley de la residencia habitual del pasajero es quizá la elección más próxima a este, pero también la más costosa para el transportista, porque puede encontrarse con tantas leyes aplicables como pasajeros. En cambio, la elección de la ley de la residencia habitual del transportista le permite operar con un único régimen jurídico, mejorando la eficiencia de su gestión y reduciendo los costes de información acerca del Derecho extranjero.

<sup>195</sup> Vid. F. J. Garcimartín Alférez, “Un apunte sobre la llamada regla general...”, *loc. cit.*, p. 250.

conjunto de circunstancias” señala el art. 4.3 y a la luz de “todas las circunstancias” declara el Cdo. 18-. En consecuencia, no está claro que se pueda utilizar para toda una categoría abstracta de relaciones entre pasajero y transportista, aplicando más la excepción que la regla general. En segundo lugar, resulta contradictorio que el Reglamento “Roma II” vete la elección de ley *ex ante eventum* en los accidentes de tráfico, para que, luego, por la *vis attractiva* contractual, la elección de la ley pueda jugar en cualquier momento<sup>196</sup>. De hecho, si las partes no han podido elegir la ley rectora de la responsabilidad extracontractual, es paradójico que, posteriormente, un juez entienda aplicable a esa cuestión la *lex contractus* elegida por las partes.

Por último, cabe aludir a una serie de inconvenientes menores, no decisivos. En primer lugar, la aplicación de la ley rectora del contrato por accesividad depende de una compleja valoración discrecional del juez<sup>197</sup>. En segundo lugar, puede generarse cierta confusión, pues el operador partirá del Reglamento “Roma II” para concluir en el Reglamento “Roma I”. De hecho, puede darse el caso de que, tras aplicar la cláusula de escape del Reglamento “Roma II”, la *lex contractus* se determine por una segunda cláusula de escape en el Reglamento “Roma I”. En tercer lugar, se percibe cierta contradicción en el hecho de que una reclamación excluida del Reglamento “Roma I” e incluida en el “Roma II” por razones de calificación acabe rigiéndose por la *lex contractus*. Algunos de los argumentos que avalan la exclusión del Reglamento “Roma I” podrían justificar la falta de proximidad de la *lex contractus*.

## 2. Pasajero-conductor

### 2.1. El conductor por cuenta ajena

45. Aunque normalmente la reclamación se dirigirá contra el transportista, no es descartable que se reclame al conductor que efectúa la prestación por cuenta del transportista (p.e. un empleado)<sup>198</sup>, sobre todo cuando la

---

<sup>196</sup> Vid. T. M. de Boer, “Party Autonomy and Its Limitations in the Rome II Regulation”, *Yearb. Priv. Int'l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 19-29, esp. p. 27; Y. Nishitani, “The Rome II Regulation from a Japanese Point of View”, *ibid.*, vol. IX, 2007, pp. 175-192, esp. p. 185; C. W. Fröhlich, *The Private International Law of Non-Contractual Obligations According to the Rome-II Regulation*, Hamburgo, Dr. Kovač, 2008, p. 101.

<sup>197</sup> Cf. B. Ancel, “El Reglamento Roma II: apreciación de conjunto”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 607-624, esp. p. 619; G. Palao Moreno, “Las reglas generales relativas a la determinación de la ley aplicable a los hechos dañosos, a la vista de los objetivos del Reglamento europeo sobre ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (Roma II)”, en M. Filippo y otros (Coords.), *Hacia un Derecho conflictual europeo: realizaciones y perspectivas*, Universidad de Sevilla, 2008, pp. 65-80, esp. p. 78.

<sup>198</sup> Vid., ilustrativamente y a pesar del tiempo transcurrido, C. Jauffret, *La responsabilité civile en matière d'accidents d'automobiles*, París, L.G.D.J., 1965, esp. pp. 153 y ss.; y, en la práctica

responsabilidad civil deriva de un delito cometido por el conductor. En tal caso, conviene tener en cuenta que ni la posición en la obligación ni la esfera de intereses del conductor por cuenta ajena son las mismas que las del transportista, por lo que la regulación debe matizarse.

La eventual reclamación frente al conductor por cuenta ajena se regirá, por lo que a la competencia judicial se refiere, por los Reglamentos “Bruselas I”, Convenio de Lugano, Convenio con El Salvador y Ley Orgánica del Poder Judicial. Conviene recordar que el conductor acepta el traslado del pasajero -de ahí que exista una relación jurídica previa- pero no es el empresario; por tanto, la regulación no debe pecar ni por defecto ni por exceso de protección al conductor. Por defecto, no cabe aplicar los foros previstos para una relación contractual con un empresario, como podrían ser los tribunales del Estado de salida o de llegada del transporte. Estos datos los controla y gestiona el transportista empresario, pero no el conductor por cuenta ajena, para el que son ajenos e impuestos. Tampoco cabe sobreproteger al conductor asalariado y aplicarle la sección del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano sobre contratos de trabajo; no existe una cuestión contractual referida al trabajador como parte débil, sino una reclamación extracontractual por daños al pasajero.

46. Respecto de la ley aplicable, en España quedará determinada por el Convenio de La Haya de 1971, tanto por lo que respecta al conductor por cuenta ajena, como por lo que se refiere al transportista en cuyo nombre actúa<sup>199</sup>. La ley rectora dependerá de que el pasajero resida en el Estado del accidente, aplicándose entonces la *lex loci*, o en otro Estado, aplicándose la ley de la matrícula<sup>200</sup> [arts. 3 y 4.a)]. Sin embargo, la aplicación de la ley de la matrícula puede ser abusiva para el conductor por cuenta ajena, si este reside en el Estado donde se ha producido el accidente y allí desempeña su prestación habitualmente. En tal caso, la ley de la matrícula está desconectada de su órbita de intereses, ya que está configurada en torno al transportista y no en torno al conductor, que puede ser un trabajador.

En los Estados miembros en los que sea aplicable el Reglamento “Roma II”, se alcanzan soluciones menos lesivas para el conductor por cuenta ajena. En efecto, los puntos de conexión se determinan de forma individualizada: residencia habitual común de pasajero y transportista y

---

comparada, la Sentencia de la Corte Suprema de Minnesota de 19 de abril de 1968, *Schneider v. Nichols*, 158 N.W. 2d 254.

<sup>199</sup> Recuérdese que el Convenio incluye la responsabilidad del comitente (art. 2.3).

<sup>200</sup> Como ya se ha destacado, el punto de conexión basado en el Estado de la matrícula puede jugar siempre que o el empleador, a título de propietario o poseedor del vehículo, o el empleado, a título de conductor, tengan residencia habitual en el Estado de la matrícula; en otro caso, juega el punto de conexión basado en el estacionamiento habitual del vehículo (art. 6).

residencia habitual común de pasajero y conductor, dependiendo de contra quien se dirija la reclamación. No se imponen, pues, al conductor que ostente la condición de trabajador puntos de conexión abusivos y configurados en torno al transportista-empleador. De hecho, no parece posible considerar que la ley rectora del contrato de transporte está más estrechamente vinculada respecto de la responsabilidad del conductor empleado del transportista. Asimismo, los acuerdos de ley aplicable jugarán de forma individualizada. La elección de ley entre pasajero y transportista se circunscribe a la responsabilidad de este transportista; no afecta a las posibles reclamaciones directas del pasajero frente al personal.

## 2.2. El pasajero de favor

47. La problemática del pasajero de favor ha ocupado un lugar destacado en la doctrina del DIPr<sup>201</sup>, además de interesar en la práctica para la exigencia de la cobertura a la aseguradora. Cualquier regulación al respecto debe tener en cuenta la cortesía del conductor, es decir, la existencia de un acuerdo efectivo con el pasajero sin ánimo de lucro y al margen de una actividad profesional. Precisamente por ello, el conductor no puede prever ni gestionar la competencia de tribunales extranjeros y la aplicación de leyes extranjeras. En este contexto, como ya se ha destacado anteriormente, a efectos de aplicación del Derecho de la Unión Europea, es de prever que el Tribunal de Justicia parta de una calificación extracontractual de los daños que puedan derivarse de un accidente de circulación respecto del pasajero de favor, dado que el Reglamento “Roma II” alude expresamente a los daños extraxcontractuales accesorios a la ejecución de un contrato<sup>202</sup>. Asimismo, para el resto de instrumentos que no partan de una calificación uniforme, los tribunales españoles considerarán *ex lege fori* las reclamaciones como extracontractuales<sup>203</sup>. Así, parecen adecuados el *forum loci* y los foros generales en el Reglamento “Bruselas I”, en el Convenio de Lugano, en el Convenio con El Salvador y en la Ley Orgánica del Poder Judicial, esta última aplicable respecto de demandados domiciliados fuera de la Unión, hasta que se apruebe la reforma del Reglamento “Bruselas I”. En cambio, y dado que el

---

<sup>201</sup> Vid. A. A. Russ Jr., “The American Motorist in Canada”, *Buff. L. Rev.*, vol. 15, 1966-1967, pp. 626-645, esp. 632; J. H. Labrum, “Jurisdiction and Conflict of Laws in Torts and Other Cases”, *Ins. Counsel J.*, vol. 34, 1967, pp. 374-386; M. V. Ausubel, “Conflict of Laws Trends-Torts”, *De Paul L. Rev.*, vol. 19, 1969-1970, pp. 684-698; S. F. Kreimer, “The Law of Choice and Choice of Law: Abortion, the Right to Travel, and Extraterritorial Regulation in American Federalism”, *N.Y.U.L. Rev.*, vol. 67, 1992, pp. 451-519, esp. p. 483. También en el ámbito del Derecho comparado, vid. W. Melo da Silva, *op. cit.*, pp. 191 y ss.; A. Rizzardo, *A reparação nos acidentes de trânsito*, 2ª ed., São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1986, pp. 107-110.

<sup>202</sup> Vid. *supra* II.1.4.

<sup>203</sup> Vid., en el mismo sentido, las Sentencias de la Corte de Casación francesa de 19 de mayo de 1976, *Bulletin*, núm. 182, 1976; y de 6 de abril de 1994, *ibid.*, núm. 136, 1994-I.

conductor demandado actuó por cortesía, no parece necesario favorecer al pasajero demandante con más “foros de ataque”, como podrían ser los foros del Estado de origen o de destino.

Menos pacífica es la cuestión de la ley aplicable. El punto de conexión debería desplazarse desde la esfera de intereses de la víctima a la del conductor, precisamente por ser un acuerdo de cortesía al margen de una actividad empresarial<sup>204</sup>. Bajo esta óptica, resulta preferible la regulación del Reglamento “Roma II” a la del Convenio de La Haya<sup>205</sup>. Frente a las normas del Convenio basadas en la *lex loci*<sup>206</sup> o en la ley de la matrícula si el pasajero no reside en el Estado donde se produce el accidente<sup>207</sup>, la norma europea permite la elección de ley después del accidente<sup>208</sup>. En defecto de elección de ley, el Reglamento “Roma II” partirá de la ley de la residencia habitual común de conductor y pasajero<sup>209</sup> y, en su defecto, de

---

<sup>204</sup> Ello redundará, además, en un abaratamiento de los costes de la prima del seguro. *Vid.* otro planteamiento en función de los intereses protegidos por las distintas leyes en presencia en la Sentencia de la Corte de Apelaciones de Nueva York de 18 de abril de 1968, *Miller v. Miller*, 237 N.E. 2d 877. En la doctrina, *vid.* M. Walsh, “Heads: Lex Loci Delicti; Tails: Lex Loci Domicile -The Conflict of Laws Coin on Edge-”, *Denv. L. J.*, vol. 51, 1974, pp. 567-586, esp. p. 571; J. B. Reilly, “Tort Choice-of-Law in New York: The Fuldian Guest Statute Rules v. Professor Cavers’ Principles in a Hypothetical Case”, *Syracuse L. Rev.*, vol. 25, 1974, pp. 1005-1036; D. T. Trautman, “Rule or Reason in Choice of Law: A Comment on *Neumeier*”, *Vt. L. Rev.*, vol. 1, 1976, pp. 1-22, esp. pp. 5 y ss.; y en J. P. McEvoy, “Choice of Law in Torts: The New Rule”, *U.N.B.L.J.*, vol. 44, 1995, pp. 211-228, esp. p. 212. Sobre la recepción de esta teoría en la jurisprudencia, *vid.* R. A. Sedler, “*Babcock v. Jackson* in Kentucky: Judicial Method and the Policy-Centered Conflict of Laws”, *Ky. L. J.*, vol. 56, 1967-1968, pp. 27-138; F. R. Schneider, “Lex Loci Delicti: A Dying Choice of Law Approach in Ohio Tort Cases”, *Ohio ST. L. J.*, vol. 32, 1971, pp. 790-816; C. M. Thatcher, “Choice of Law in Multi-State Tort Actions after *Owen v. Owen*: the Less Things Change...”, *S. D. L. Rev.*, vol. 35, 1990, pp. 372-401, esp. pp. 378 y ss.

<sup>205</sup> *Vid.* C. von Walter, *op. cit.*, p. 157, sobre las negociaciones de los Estados en pos de incluir a los pasajeros de favor en el Convenio de La Haya.

<sup>206</sup> *Vid.*, en la práctica europea, la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 8 de diciembre de 1999, *Bulletin*, núm. 182, 1999-II; y, en la estadounidense, la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 20 de octubre de 1965, *Kell v. Henderson*, 263 N.Y.S. 2d. 647; la Sentencia de la Corte de Apelación de Maryland de 11 de noviembre de 1966, *White v. King*, 223 A. 2d 763; la Sentencia de la Corte Suprema de Mississippi de 13 de marzo de 1967, *Browning v. Shackelford*, 196 So. 2d 365; y la Sentencia de la Corte Suprema de Wisconsin de 9 de abril de 1968, *Conklin v. Thurlby v. Horner*, 157 N.W. 2d 579, cuestionando algunos de los postulados del Asunto *Babcock v. Jackson*, *cit.*

<sup>207</sup> *Vid.*, en este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 23 de marzo de 2010, *R.E.D.I.*, vol. LXIII, 2011-2, pp. 273-274, con “Nota” de L. Garau Juaneda, *ibid.*, vol. LXIII, 2011-2, pp. 274-277. En el Derecho comparado, *vid.* la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 6 de mayo de 1981, *Bulletin*, núm. 146, 1981; y la Sentencia del Tribunal Supremo austriaco de 12 de diciembre de 1996, *Lexisnexis*, núm. 2Ob2421/96k.

<sup>208</sup> No obstante, por poco probable que sea en la práctica, no deja de ser criticable que el artículo 14.1.b) del Reglamento “Roma II” prohíba el acuerdo *ex ante eventum* porque las partes no desarrollan una actividad comercial.

<sup>209</sup> *Vid.*, como ejemplos de la preferencia por la ley de la residencia habitual común, la Sentencia de la Corte de Apelación de Nueva York de 20 de octubre de 1966, *Macey v.*

la *lex loci*. No obstante, como se puede tener en cuenta otra ley más estrechamente vinculada, sería posible que la *lex loci* cediera en beneficio de la ley de la residencia habitual del conductor. En términos de proximidad, esta ley tiene más en cuenta los intereses de un conductor que actúa por cortesía y sin ánimo de lucro<sup>210</sup>.

El escape a la ley de la residencia habitual del conductor también está avalado por la *vis attractiva* de la *lex contractus*, es decir, por la accesoriadad de una obligación extracontractual respecto de una relación contractual previa<sup>211</sup>. En defecto de elección de ley, la ley de la residencia habitual del conductor es el ordenamiento de la residencia de la persona que efectúa la prestación característica, de conformidad con el artículo 4.2 del Reglamento “Roma I”. Este instrumento será aplicable al acuerdo entre conductor y pasajero, porque existen obligaciones libremente asumidas que pueden calificarse, al menos en un sentido amplio, como contractuales, aunque no medie pago<sup>212</sup>. En concreto, su artículo 4.2 será aplicable, porque recoge la solución general en defecto de una previsión específica. No es aplicable a este supuesto la previsión específica del artículo 5.2 sobre contrato de transporte de personas, porque, aunque no se señale expresamente, solo juega en el marco de las actividades empresariales de un transportista.

### 3. Cesionario-cedente del vehículo

#### 3.1. Cesionario no consumidor

48. Existe una variada tipología de pactos en los que se cede o transmite el uso del vehículo: desde la compraventa hasta el alquiler de vehículos

---

*Rozbicki*, 221 N.E. 2d. 380; la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva Jersey de 15 de mayo de 1968, *Mullane v. Stavola*, 243 A. 2d 842; y la Sentencia de la Corte Suprema de Rhode Island de 22 de junio de 1973, *Labree v. Major*, 306 A. 2d. 808. No obstante, tampoco han faltado casos en los que se ha preferido la aplicación de la *lex fori* en detrimento de la ley de residencia habitual común, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Minnesota de 5 de enero de 1973, *Milkovich v. Saari*, 203 N.W. 2d 408.

<sup>210</sup> *Vid.*, en esta línea, la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 1 de julio de 1971, *Neumeier v. Kuehner*, 322 N.E. 2d 867, a diferencia de la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 4 de agosto de 1970, 313 N.E. 2d 468, en el mismo asunto. También resulta de especial interés la Sentencia de la Corte de Apelación británica de 17 de diciembre de 2004, *Hardings v. Wealands, E.W.C.A.*, núm. 241, 2004; y, en el mismo asunto, la Sentencia de la *House of Lords* británica de 5 de julio de 2006, *U.K.H.L.*, núm. 422, 2006.

<sup>211</sup> Sobre la posibilidad de considerar estas reclamaciones no accesorias a una obligación contractual, sino directamente contractuales, *vid.* K. Siehr, “Traffic Accidents”, *loc. cit.*, pp. 192-193. *Vid.*, más en general, L. Forget, *Les conflits de lois en matière d'accidents de la circulation routière*, París, Dalloz, 1973, pp. 88-90.

<sup>212</sup> *Vid.* una perspectiva contractualista en W. Melo da Silva, *op. cit.*, pp. 203 y ss.

pasando por las cesiones gratuitas. Los accidentes de circulación con vehículos cedidos o transmitidos dan lugar a dos tipos de reclamaciones<sup>213</sup>. Por un lado, la reclamación del cesionario contra el cedente por daños a las personas o a las cosas, al entender que el accidente se produjo por un incumplimiento contractual en relación con el mantenimiento del vehículo<sup>214</sup>. Por otro lado, la reclamación del cedente frente al cesionario por los daños sufridos por el vehículo cedido, cuando existe obligación de devolución (véase: alquileres o cesiones gratuitas temporales)<sup>215</sup>. Todas estas reclamaciones deberían someterse al Derecho internacional privado del contrato que une a las partes<sup>216</sup>, porque los daños derivan o son accesorios<sup>217</sup> al incumplimiento del acuerdo de cesión en su debida forma.

49. Para abordar el régimen de estas reclamaciones conviene distinguir en función de que el cesionario ostente o no la condición de consumidor.

Las cesiones y transmisiones a un cesionario o adquirente no consumidor responden básicamente a dos tipos: alquileres o compraventas de vehículos entre profesionales; y cesiones, donaciones<sup>218</sup> y ventas de “segunda mano” entre particulares<sup>219</sup>. En cualquiera de esos casos, la demanda del cesionario por los daños a las personas o las cosas puede

---

<sup>213</sup> En el Derecho comparado, *vid.* Rizzardo, *op. cit.*, pp. 55 y ss.; R. A. Burt, F. K. Kunzel y D. B. Lynch, “The California Used Car Dealer and the Foreign Lien – A Study in the Conflict of Laws”, *Cal. L. Rev.*, vol. 47, 1959, pp. 543-589; R. D. Childres, “Toward the Proper Law of the Tort”, *Tex. L. Rev.*, vol. 40, 1961-1962, pp. 336-355, esp. p. 348.

<sup>214</sup> *Vid.*, por ejemplo, la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 19 de octubre de 1964, *Fornaro v. Jill Bros*, 253 N.Y.S. 2d. 771; y la Sentencia de la Corte de Apelación de Nueva York de 27 de diciembre de 1973, *Kalechman v. Drew Auto Rental*, 308 N.Y.S. 2d. 886. Los términos “cesionario” y “cedente” serán utilizados en un sentido amplio, incluyendo cualquier relación jurídica de la que se derive la cesión o transmisión del uso del vehículo.

<sup>215</sup> *Vid.*, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Superior de Viena de 10 de octubre de 1991, *Juris*, núm. 7 Ob 27/91; y la Sentencia de la Corte Civil de Nueva York de 29 de mayo de 2002, *Talron v. García*, 743 N.Y.S. 2d 833.

<sup>216</sup> *Vid.* S. I. Shuman y S. Prevezer, “Torts in English and American Conflict of Laws”, *Mich. L. Rev.*, vol. 56, 1957-1958, pp. 1067-1130, esp. p. 1111. Cuestión distinta es que sean los pasajeros (no contratantes) del vehículo alquilado los que interpongan la demanda contra la empresa arrendadora en cuyo caso el régimen aplicable ha de ser el de la responsabilidad vicaria del propietario, *vid. supra* I.3.3, y, a este respecto, la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 27 de septiembre de 1971, *Rogers v. U-Haul*, 325 N.Y.S. 2d. 195; y la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 7 de febrero de 2006, *Ropper v. Team Fleet Financing*, 814 N.Y.S. 2d. 892.

<sup>217</sup> Recuérdese que, *stricto sensu*, la calificación como daño accesorio al contrato obligaría a aplicar el Derecho internacional privado de daños.

<sup>218</sup> Siempre que las donaciones sean calificadas como contractuales conforme a la ley rectora del hipotético contrato.

<sup>219</sup> *Vid.* W. H. Page, “Conflict of Law Problems in Automobile Accidents”, *Wis. L. Rev.*, 1943, pp. 145-179, esp. p. 169.

interponerse, a su elección, ante los tribunales del domicilio del cedente o ante el tribunal del lugar donde el cedente tenía la obligación de poner a disposición y entregar el vehículo en perfecto estado (arts. 5.1. Reg. “Bruselas I” y Conv. de Lugano, como lugar de cumplimiento de la obligación que fundamenta la demanda, y 22.3 L.O.P.J., porque en España se ejecuta el contrato). Por su parte, la eventual demanda del cedente por daños ocasionados al vehículo puede interponerse, a elección del demandante, ante los tribunales del domicilio del cesionario o ante el tribunal del lugar donde se tenía que devolver el vehículo al término del contrato de alquiler o de cesión temporal. En todos los supuestos, queda a salvo el juego de la sumisión tácita o expresa, en este último caso en calidad de foro exclusivo o alternativo a los anteriores.

Las reclamaciones se basarán en la ley rectora del contrato de cesión, aplicándose la ley elegida libremente por las partes y, en su defecto, la ley de la residencia habitual del cedente<sup>220</sup>, dado que es quien realiza la prestación característica, de conformidad con el artículo 4.2 del Reglamento “Roma I”. La posible cláusula de escape a otra ley más vinculada no implica dar cabida automáticamente a la ley del lugar del accidente, dado que este es imprevisible y ajeno a la relación contractual. Sea como fuere, es importante destacar que, en mi opinión, no debería aplicarse el Convenio de La Haya de 1971, aunque este contenga una previsión sobre las reclamaciones extracontractuales entre propietario, poseedor y conductor del vehículo [art. 4.a), primer guión]. En los Estados miembros la reclamación debería calificarse como contractual, en la que medida en que se basa en el acuerdo de cesión del vehículo entre las partes<sup>221</sup>.

### 3.2. Cesionario consumidor

50. Como se ha destacado, las reclamaciones del cesionario contra el cedente por mal estado del vehículo y las del cedente contra el cesionario por accidentar el vehículo están muy vinculadas al contrato, por lo que resulta oportuna la aplicación del Derecho internacional privado contractual. Por

---

<sup>220</sup> Vid., en la práctica comparada, la Sentencia de la Corte Superior de Nueva Jersey de 15 de marzo de 1968, *Maffatone v. Woodson*, 240 A. 2d. 693; y la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 12 de abril de 1971, *Pahmer v. Hert et al.*, 319 N.Y.S. 2d. 949, esta última destacando que el Estado de domiciliación de la empresa arrendadora muestra una conexión más relevante que el Estado en el que esté matriculado el vehículo alquilado.

<sup>221</sup> Vid. C. I. Nagy, *loc. cit.*, pp. 102-104, sobre el posible juego del DIPr. europeo y convencional en materia extracontractual. Es verdad que el Reglamento “Roma I” da prioridad a los convenios internacionales existentes en materia de obligaciones contractuales (art. 25), pero se da la circunstancia de que el Convenio de La Haya de 1971, además de regular únicamente las obligaciones extracontractuales, parte de la calificación efectuada por la *lex fori* o por la *lex causae*, según prevea el Estado del foro. A mi juicio, si ese Estado del foro es un Estado miembro del espacio de justicia europeo, cabría entender que hay una calificación “uniforme” europea como cuestión contractual o accesoria a una cuestión contractual, desconectándose, pues, el Convenio.

ello, puede interferir la normativa sobre consumidores, en particular, en los contratos relativos a compraventas y alquileres de vehículos por particulares para usos ajenos a su actividad empresarial. Centrándome en el ámbito europeo y E.F.T.A.<sup>222</sup>, el contenido de la regulación de consumidores no plantea especiales problemas en su aplicación a las reclamaciones relacionadas con accidentes. Junto con una sumisión limitada<sup>223</sup>, el cesionario podría presentar su reclamación por vicios en el vehículo desencadenantes del accidente ante los tribunales del domicilio del cedente o ante el tribunal de su propio domicilio. El cedente, por su parte, podría presentar la demanda por desperfectos en el vehículo cedido únicamente ante los tribunales del domicilio del cesionario-consumidor. Cualquier reclamación se regirá por la ley de la residencia habitual del cesionario-consumidor, pudiendo elegirse otra ley siempre que se respeten las normas contractualmente imperativas de ese Estado que protejan al consumidor (art. 6 Reg. “Roma I”).

Si el contenido de la regulación de consumidores no resulta especialmente problemático en este ámbito, sí que lo es determinar sus presupuestos de aplicación. El empresario deberá ejercer actividades económicas en el Estado del domicilio-residencia<sup>224</sup> del cesionario o adquirente del vehículo, o dirigir esas actividades a ese país [arts. 15.1.c) Reg. “Bruselas I” y Conv. de Lugano y art. 6.1. Reg. “Roma I”]<sup>225</sup>. Expuesto de otro modo, el consumidor ha de ser captado en su entorno (domicilio o residencia) y, en este ámbito, determinar si ha existido dicha captación es especialmente interesante en dos casos: alquiler de vehículos por un particular en un Estado distinto al de su residencia o domicilio (p.e., alquiler de vehículo en

---

<sup>222</sup> Esto es, empresario con domicilio o sucursal en estos territorios, que serán los casos más habituales en el ámbito de las cesiones y transmisiones de vehículos. Téngase en cuenta que la reforma del Reglamento “Bruselas I” desplazará a la Ley Orgánica del Poder Judicial, incluso respecto de demandados domiciliados y con sucursales en terceros Estados.

<sup>223</sup> En el Reglamento “Bruselas I” y en el Convenio de Lugano, solo serán válidos los pactos posteriores al nacimiento del litigio, los favorables al cesionario-consumidor o los de sometimiento a los tribunales del domicilio común o residencia común de las partes en el momento de celebración del contrato (en este último caso, siempre que la ley de ese Estado no prohíba tales acuerdos). En la Ley Orgánica del Poder Judicial no existe una limitación de esos pactos, pero sí se ha hecho en el Decreto Legislativo 1/2007, cuando se declaran abusivas todas las elecciones de tribunal distinto al del domicilio del consumidor o al del lugar de cumplimiento de la obligación (art. 90).

<sup>224</sup> Entiéndase domicilio a efectos del Reglamento “Bruselas I” y Convenio de Lugano, y residencia, a los del Reglamento “Roma I”.

<sup>225</sup> Si el empresario no tiene ni su domicilio ni sucursal en un Estado miembro o E.F.T.A., el contrato para un uso ajeno a la actividad profesional del comprador o arrendatario se rige por las normas de consumo de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Serán competentes los tribunales españoles si se han hecho en España la oferta personal o publicitaria o los actos necesarios para la celebración del contrato. En los casos excepcionales en los que el empresario tenga su domicilio en El Salvador sin sucursales en la Unión, se aplicará el Convenio con El Salvador que no tiene normas de protección a los consumidores.

el aeropuerto de destino por un turista residente y domiciliado en otro Estado); y desplazamiento del consumidor a un Estado distinto al de su domicilio-residencia para adquirir un vehículo.

A este respecto, no altera la existencia de captación y consiguiente aplicación de las normas protectoras de consumidores que la utilización del vehículo se localice íntegramente en un Estado distinto al del domicilio-residencia del consumidor<sup>226</sup>. Tampoco que los contratos se gestionen desde un Estado distinto al del domicilio-residencia del consumidor, siempre que se acredite que la empresa vendedora o arrendadora realice actividades comerciales en el país de domicilio del comprador o arrendatario<sup>227</sup>.

Sin embargo, sí que puede afectar a la existencia de captación y a la aplicación de la normativa de consumidores que el contrato se gestione desde un Estado distinto al de domicilio y residencia del consumidor cuando la empresa no “realiza” sino que simplemente “dirige” sus actividades al Estado del consumidor. Entonces, el Reglamento “Bruselas I”, el Convenio de Lugano y el Reglamento “Roma I” exigen que el contrato de consumo esté comprendido “en el marco de dichas actividades”<sup>228</sup>. Las opciones serían las siguientes: a) el particular es un consumidor protegido porque la gestión del contrato en el Estado de destino se incluye en el marco de “dichas actividades”, referidas al “empresario en su conjunto y en cualquier Estado”; o b) el particular no es un consumidor protegido, porque la gestión del contrato en el Estado de destino se excluye del marco de “dichas actividades”, referidas únicamente a las dirigidas al Estado del domicilio-residencia del consumidor y no a las efectuadas en el Estado de destino. Quizá esta calificación como consumidor no captado y no protegido sea más acorde con un criterio gramatical, ya que el adjetivo “dichas” se refiere a lo antes mencionado expresamente y esto es literalmente *“las actividades comerciales o profesionales en el Estado miembro del domicilio del consumidor”*. También se justificaría la no protección del consumidor desde una perspectiva funcional, pues el consumidor no ha sido captado en el entorno de la sucursal que se halla en

---

<sup>226</sup> Repárese en que estas cesiones no son “prestaciones de servicios”, por lo que no se excluyen de la normativa de consumidores aunque se desarrollen íntegramente en un Estado distinto al de residencia habitual del consumidor [ex art. 6.4.a) Reg. “Roma I”].

<sup>227</sup> Téngase en cuenta, además, que no debe confundirse “mismo vendedor en dos Estados” con “distintos vendedores de una misma marca”. En este último caso, que es el más habitual en la práctica, el contrato no es de consumo.

<sup>228</sup> El Reglamento “Roma I” destaca claramente que la inclusión del contrato en “el marco de dichas actividades” se exige respecto de la empresa que “dirige” su actividad al entorno del consumidor, pero no es aplicable a la empresa que “realiza” actividades en ese territorio. Esta interpretación ha de extenderse al Reglamento “Bruselas I”, aunque no resulta tan claro al respecto.

su Estado de domicilio, sino en otro Estado distinto<sup>229</sup>. En todo caso, sí debería protegerse al consumidor que, a pesar de perfeccionar el contrato en el Estado de destino, ha sido captado por la actividad dirigida al Estado del domicilio, siendo esta el canal de comercialización.

Cabe referirse, por último, a los particulares que compran a plazos su vehículo<sup>230</sup>. A efectos de la competencia judicial internacional, tales compraventas y los contratos de financiación vinculados serán contratos de consumo, independientemente de que el consumidor sea “activo” o “pasivo” [ex art. 15.1.a) y b) Reg. “Bruselas I”]. Sin embargo, a efectos de ley aplicable, será necesario que el consumidor haya sido captado en el Estado de su residencia habitual.

#### 4. Trabajador-empleador: el accidente laboral en carretera

##### 4.1. Determinación del marco normativo

51. El empleador puede tener una responsabilidad objetiva o subjetiva por el accidente de circulación de sus trabajadores, incluyendo el sufrido en el trayecto hacia o desde el centro de trabajo (*in itinere*) o el sufrido por un chófer, un repartidor o cualquier persona cuya ocupación sea el transporte por carretera<sup>231</sup>.

Si el empleador demandado tiene su domicilio o una sucursal en un Estado miembro o en un Estado “E.F.T.A.”, la competencia judicial internacional quedará determinada por el Reglamento “Bruselas I” y por el Convenio de Lugano. En estos no queda claro si la reclamación se califica como extracontractual o como contractual, al tratarse de daños originados durante la ejecución de un contrato. Al respecto, podría defenderse la calificación contractual dado que la responsabilidad del empleador nace de la existencia y ejecución de la prestación laboral<sup>232</sup>. Es más, aunque se

---

<sup>229</sup> Bien es verdad que en contra de esta afirmación se pueden alegar argumentos sociológicos, porque muchas veces si el consumidor contrata con la empresa X en el Estado de destino, es por la reputación que la empresa X ha adquirido en el Estado del domicilio del consumidor.

<sup>230</sup> Siempre que los pagos aplazados sean posteriores a la entrega del vehículo, *vid.* la Sentencia del Tribunal de Justicia de 27 de abril de 1999, *Mietz c. Intership Yachting Sneek*, *Rec.*, 1999, pp. I-2277 y ss.

<sup>231</sup> *Vid.*, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Cuarta, de lo Social) de 13 de marzo de 2008, *La Ley*, núm. 7029, 8-X-2008, p. 14 (núm. 61927/2008). Respecto de las reclamaciones de los funcionarios frente a las Administraciones públicas, destaca la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo), de 23 de abril de 2008, *ibid.*, núm. 7059, 19-XI-2008, p. 14 (núm. 39146/2008).

<sup>232</sup> *Vid.*, en la práctica comparada, la Sentencia de la Corte Superior de Nueva Jersey de 30 de octubre de 1969, *van Dyke v. Bolves*, 258 A. 2d. 372; la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 7 de junio de 1988, *Viera v. Uniroyal and others*, 541 N.Y.S. 2d. 668; y,

partiera de una calificación extracontractual<sup>233</sup>, convendría que el Tribunal de Justicia interpretara que los daños accesorios a una prestación laboral se ven atraídos por el régimen procesal propio del contrato de trabajo. Desde una perspectiva práctica, los foros de protección en materia de contrato de trabajo se adecúan a estas reclamaciones; tienen, de hecho, la ventaja de asumir la posición asimétrica de las partes y la necesidad de protección del trabajador que sufre el accidente<sup>234</sup>.

Junto con el Reglamento “Bruselas I”, han de tenerse en cuenta las legislaciones de los Estados miembros que han transpuesto la Directiva 96/71/C.E. del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 1996, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios<sup>235</sup>, que resulta aplicable a los desplazamientos de un Estado miembro a otro ordenados por un empresario establecido en la Unión. A este respecto, el Tribunal de Justicia deberá pronunciarse sobre si esta Directiva se aplica a la responsabilidad por los accidentes de circulación *in itinere* y con qué alcance. En contra de su aplicación cabría interpretar restrictivamente la Directiva, circunscribiéndola a la ejecución de la prestación laboral en el Estado de destino. A favor de su aplicación podría hacerse una interpretación más amplia según la cual la responsabilidad del empleador en accidentes *in itinere* afecta a las “condiciones de trabajo” y, en particular, a las de seguridad y salud [art. 3.1.e)].

Si el demandado no tiene su domicilio ni sucursal en un Estado miembro de la Unión o del espacio “E.F.T.A.”, la reclamación se regirá por las normas de competencia de la Ley Orgánica del Poder Judicial en materia laboral (art. 25), hasta que no se apruebe la reforma del Reglamento “Bruselas I”, que previsiblemente universalizará sus normas de competencia independientemente del Estado en el que esté domiciliado el demandado. A día de hoy, el sistema estatal es más claro que el europeo al partir de la técnica de la atribución de jurisdicción y no de la técnica de la calificación. En efecto, no se trata de determinar el carácter contractual o no de la reclamación, sino el orden jurisdiccional, el civil o el laboral, que va a

---

admitiendo una doble calificación contractual y extracontractual, la Sentencia de la Corte de Justicia de Ontario de 4 de junio de 1997, *Hudon v. Geos, CarswellOnt*, núm. 1882, 1997.

<sup>233</sup> En coherencia con el Reglamento “Roma II” que asume que los daños producidos durante la ejecución de un contrato son extracontractuales (art. 4.3, aunque se puedan regir por la *lex contractus*).

<sup>234</sup> *Vid.* otro planteamiento favorable a la aplicación del DIPr. de daños en B. Hanotiau, “The American Conflicts Revolution and European Tort Choice-of-Law Thinking”, *Am. J. Comp. L.*, vol 30, 1982, pp. 73-98, esp. pp. 73-74; A. Gray, “Flexibility in Conflict of Laws Multistate Tort Cases: The Way Forward in Australia”, *Queensland L. J.*, vol. 23, 2004, pp. 435-463, esp. pp. 443-444.

<sup>235</sup> D.O.C.E. núm. L 18, 21-I-1997.

conocer. Y, al respecto, tras años de desencuentros, la Sala Primera, de lo Civil, del Tribunal Supremo ha señalado en su Sentencia de 15 de enero de 2008<sup>236</sup> que el orden social es el competente.

52. Determinado el régimen aplicable a la competencia judicial, la reclamación debería basarse en la ley rectora del contrato de trabajo, determinada por el Reglamento “Roma I” en todos los Estados miembros de la Unión, salvo Dinamarca. Debería primar, pues, una calificación contractual por extender la protección que este instrumento brinda a los trabajadores. Incluso en el caso de que se optase por una calificación extracontractual, el Reglamento “Roma II” permitiría considerar la ley rectora del contrato de trabajo como la ley más estrechamente vinculada a estos daños (art. 4.3).

Previamente a la aplicación del Derecho internacional privado europeo debe excluirse el juego del Convenio de La Haya de 1971. Aunque el Convenio tiene aplicación preferente al Reglamento “Roma I” como acuerdo multilateral en una materia particular, se desconecta del supuesto. El Convenio no tiene por finalidad regular la responsabilidad en el ámbito laboral, sino la responsabilidad del empleador que sea propietario del vehículo u ordenante frente a terceros (art. 2.3)<sup>237</sup>. A mayor abundamiento y en concreto para España, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de enero de 2008<sup>238</sup> aboga por una calificación contractual de esta cuestión, que excluye definitivamente el juego del Convenio, únicamente aplicable a obligaciones extracontractuales y permisivo con una calificación *ex lege fori* o *ex lege causae*.

#### 4.2. Adaptación a la tipología de accidentes

53. En los instrumentos europeos e internacionales, el trabajador podrá elegir entre los tribunales del Estado del domicilio del empleador y el tribunal del lugar donde se prestan los servicios (Reg. “Bruselas I”, Conv. de Lugano, Conv. con el Salvador); estando limitada la elección de tribunal en beneficio del trabajador. En la Ley Orgánica del Poder Judicial, y mientras no quede desplazada por la reforma del Reglamento “Bruselas I”, los tribunales españoles podrán conocer, además de cuando el demandado tenga su domicilio en España o los servicios se presten en España, si el contrato se ha celebrado en España o si el empleador y el trabajador son españoles, guardando silencio sobre los límites a la elección de tribunal. En cualquier caso, la reclamación se fundará en la ley del lugar de prestación del trabajo, admitiéndose la elección de otra ley si respeta las normas

---

<sup>236</sup> Vid. *La Ley*, núm. 6895, 3-III-2008, pp. 4-7 (núm. 231/2008).

<sup>237</sup> El artículo 2.3 del Convenio regula casos de responsabilidad vicaria. Vid. C. Jauffret, *op. cit.*, pp. 156 y ss.; y, en la jurisprudencia, vid. la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 18 de mayo de 1999, *Lexbase*, núm. A4535CWU.

<sup>238</sup> *Cit. supra*.

contractualmente imperativas del Estado de prestación de trabajo (Reg. “Roma I”).

54. Sin entrar a valorar la totalidad del DIPr. laboral, sí conviene reparar en la adaptación del *forum loci laboris* y de la *lex loci laboris* a la tipología de los accidentes laborales de circulación<sup>239</sup>.

- ✓ *Caso-tipo 1: accidentes sufridos por choferes de transportes internacionales.* Dado que no existe un lugar habitual de prestación del trabajo, deben buscarse otras conexiones. A mi juicio la más acertada es la del lugar habitual de salida del transporte en ejecución de la prestación laboral. Esta puede mostrar un vínculo próximo y estable con el trabajador, ya que la mayoría de las veces tal lugar coincidirá con el Estado de residencia habitual de los choferes. Si no existiera tal lugar habitual de salida del transporte, parece adecuado recurrir al Estado donde se halla el establecimiento a través del cual fue contratado el trabajador. Estas soluciones han sido acogidas acertadamente por el Reglamento “Roma I” a efectos de la ley aplicable, es decir: a) como Derecho rector en defecto de elección de ley por las partes; o b) como marco de referencia de las normas simplemente imperativas que protegen al trabajador y que no pueden ser derogadas por acuerdo (arts. 8.2 y 8.3). Sin embargo, los instrumentos de Derecho procesal civil internacional han prescindido de un criterio de competencia muy próximo como es el del lugar habitual de salida en ejecución del contrato y han optado directamente por el establecimiento a través del cual se contrató al trabajador, que muestra una menor proximidad y que puede ser más fácilmente manipulable por el empleador<sup>240</sup>.
- ✓ *Caso-tipo 2: accidentes in itinere sufridos por trabajadores transfronterizos.* Aunque no habitual, puede suceder que los trabajadores residan en un Estado y atraviesen habitualmente una frontera para llegar a su centro de trabajo. En tal caso, la demanda se puede presentar ante el tribunal del lugar donde se desarrolla la prestación contractual, independientemente de que el accidente se haya producido en otro Estado durante el trayecto al centro de trabajo<sup>241</sup>. La

---

<sup>239</sup> Vid. otros planteamientos en el Derecho comparado, R. A. Leflar, “Conflict of Laws”, *Ann. Surv. Am. L.*, 1974-1975, pp. 1-26, esp. pp. 6-7.

<sup>240</sup> De hecho se generan situaciones en las que los tribunales no aplican su propia ley, a saber: tribunal competente en virtud del lugar donde se halla el establecimiento contratante que ha de aplicar la ley o las disposiciones simplemente imperativas del Estado desde el cual se inicia habitualmente la prestación laboral.

<sup>241</sup> Téngase en cuenta que en este caso no puede jugar la conexión “lugar de salida habitual del trabajador”, porque, en los accidentes *in itinere*, el trabajador todavía no está ejecutando la prestación laboral.

aplicación de la *lex loci laboris* tampoco se ve alterada por el hecho de que el accidente se haya producido en otro Estado<sup>242</sup>.

- ✓ *Caso-tipo 3: accidentes sufridos por trabajadores desplazados.* Cuando el accidente se produce en el Estado de acogida de un desplazamiento temporal u ocasional de trabajadores, la demanda se podrá presentar en el Estado de origen, donde se realiza habitualmente la prestación, o en el Estado de destino (art. 6 Directiva 96/71). De estar a una interpretación favorable al trabajador, se podría aplicar la ley del Estado de acogida, salvo que la ley del Estado de origen, esto es, de prestación habitual del trabajo, sea más favorable (ex art. 3.7 de la Directiva)<sup>243</sup>.
- ✓ *Caso-tipo 4: accidentes sufridos por trabajadores en tránsito.* Puede ocurrir que, en el marco de un desplazamiento de trabajadores, el accidente se produzca en un Estado de paso -ni el de origen ni el de destino-. Cuando el accidente en tránsito se deriva de un desplazamiento temporal de trabajadores, la Directiva 96/71 guarda silencio. Cabría presentar la reclamación en el Estado de origen y en el de destino, motivo del transporte. Más dudosa es la posibilidad de presentar la reclamación en el Estado de tránsito donde se produce el accidente, aunque pueda ser un foro adecuado para la organización y desarrollo del proceso. La ley aplicable sería la ley del Estado de acogida, salvo que la ley del Estado de origen favoreciera al trabajador<sup>244</sup>.

El accidente en tránsito, al menos *lato sensu*, también puede enmarcarse en un desplazamiento definitivo a un nuevo Estado con el fin de iniciar allí la prestación habitual del trabajo. En este caso, el *forum* y la *lex loci laboris* más vinculados son los del nuevo Estado adonde se dirigían los trabajadores, dada su previsibilidad. De todas formas, ante la falta de concreción temporal del *forum* y la *lex loci laboris*, sería conveniente un pronunciamiento del Tribunal de Justicia. No sería descartable que se aprovechara esa falta de concreción para proteger al trabajador, permitiéndole elegir entre el tribunal del antiguo o del nuevo lugar de prestación y estableciendo la aplicación de la ley del primer o del segundo Estado en función de cual fuera más favorable.

---

<sup>242</sup> Vid., destacando la importancia de la *lex loci laboris* a estos efectos, la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 10 de julio de 1975, *Belisario v. Manhattam Motor Rental*, 370 N.Y.S. 2d. 574.

<sup>243</sup> Esta regulación matiza la lógica de la integración, más acorde con la aplicación de la ley del Estado origen.

<sup>244</sup> Vid. M. Rohe, *op. cit.*, p. 224, refiriéndose a como la ley del Estado donde se produce el accidente puede resultar imprevisible.

### III. PROBLEMAS COMUNES A AMBOS TIPOS DE RECLAMACIONES

#### 1. La cuantificación y distribución de la indemnización

##### 1.1. Alcance de la ley rectora de la responsabilidad

55. La ley rectora de la responsabilidad civil derivada del accidente de circulación determina el fundamento y presupuestos de la responsabilidad, los plazos para el ejercicio de acciones<sup>245</sup> y la persona que puede considerarse responsable<sup>246</sup>. En caso de fallecimiento de esta, también establecerá contra quién presentar la demanda (herencia yacente o herederos), sin perjuicio de que la ley rectora de la sucesión determine la condición de administrador y representante de la herencia y la de heredero<sup>247</sup>. Asimismo, la ley rectora de la responsabilidad establece la cuantía de la indemnización, tanto en supuestos de pasajeros como de víctimas externas [arts. 8.4 C.L.H. 1971 y 15.c) Reg. “Roma II”]<sup>248</sup>.

Debe tenerse en cuenta, no obstante, el posible juego de leyes de policía<sup>249</sup>, siendo de especial importancia en el ámbito europeo el artículo

---

<sup>245</sup> En la jurisprudencia comparada, *vid.*, destacadamente, la Sentencia del Tribunal Superior de Viena de 29 de marzo de 2001, *Juris*, núm. 2 Ob 82/01z; y la Sentencia de la Corte Suprema de Canadá de 15 de diciembre de 1994, *Tolofson v. Jensen, CarswellBC*, núm. 1, 1994. En otro sentido, la Sentencia de la Corte de Justicia de Alberta de 11 de abril de 2002, *Castillo v. Castillo, CarswellAlta*, núm. 543, 2002, considera que el plazo para el ejercicio de acciones ha de someterse a la ley rectora de la obligación extracontractual y a la ley rectora del proceso.

<sup>246</sup> *Vid.* L. Forget, *op. cit.*, pp. 137 y ss. En la jurisprudencia, *vid.*, ilustrativamente, la Sentencia del Tribunal Federal suizo de 19 de diciembre de 1996, *SwissLex*, núm. 1209, 1996.

<sup>247</sup> *Vid. ibidem*, pp. 93-95.

<sup>248</sup> *Vid.*, en relación con el Reglamento “Roma II”, la Sentencia de la Alta Corte de Justicia inglesa (Queen’s Bench Division) de 27 de julio de 2010, *Homawoo v. GMF Assurance et al., WL. (UK)*, núm. 2888056, 2010; así como su Sentencia de 30 de julio de 2010, *R. Bacon c. Nacional Suiza, WL. (UK)*, núm. 2937512, 2010. En la jurisprudencia comparada, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Victoria de 18 de agosto de 1988, *Breavington v. Godleman, WL. (Int’l.)*, núm. 898452, 1988; la Sentencia de la Corte australiana de Distrito Sur de 14 de diciembre de 1995, *Nalpantidis v. Stark, ibid.*, núm. 1690836, 1995; en el mismo asunto, la Sentencia de la Alta Corte de 19 de marzo de 1996, *ibid.*, núm. 33417294, 1996; y la Sentencia de la Corte australiana de Distrito Oeste de 30 de enero de 2006, *Villet v. Bosch, ibid.*, núm. 1087177, 2006. Cuando la *lex causae* sea la española, la cuantificación se fijará conforme al baremo anejo al Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor (*B.O.E.* núm. 267, 5-XI-2004), salvo que la indemnización derive de la comisión de un delito doloso.

<sup>249</sup> La aplicación de las leyes de policía está previsto en los Reglamentos “Roma I” y “Roma II” (arts. 9 y 16 respectivamente), *vid.* G. Wagner, “Die neue Rom II-Verordnung”, *IPRax.*, vol. 28, 2008, pp. 1-17, esp. p. 15. Sin embargo, no está prevista expresamente en el Convenio de La Haya de 1971, que se limita a garantizar la inaplicación de la *lex causae* por vulneración manifiesta del orden público (art. 10). *Vid.* las Sentencias de la Corte de Casación francesa de 6 de junio de 1990, *Bulletin*, núm. 135, 1990-I; de 4 de abril de 1991, *ibid.*, núm. 113, 1991-I; de

7.2 del Reglamento (U.E.) 181/2011 sobre derechos de los viajeros en autobús o autocar, que establece unas cuantías mínimas de indemnización<sup>250</sup> “de conformidad con el Derecho nacional vigente”. Tan oscura expresión debe interpretarse como la consagración de una ley de policía europea de mínimos, aplicable siempre que el viajero embarque o desembarque en un Estado miembro del E.E.E.<sup>251</sup>, e independientemente de que la ley rectora de la responsabilidad sea o no la de un Estado miembro. De acuerdo con esta interpretación, las disposiciones materiales de la ley rectora de la responsabilidad únicamente serán aplicables si mejoran las cuantías legales del Reglamento europeo o las cantidades superiores a estas pactadas con el transportista<sup>252</sup>. En otro caso, se aplicarán directamente<sup>253</sup> las cuantías previstas por dicho Reglamento.

Al margen del contrato de transporte de pasajeros, no existe ninguna armonización mínima de cuantías a nivel europeo<sup>254</sup>. Ello es técnicamente criticable y genera contradicciones porque, como se verá después, se ha armonizado la cobertura mínima del seguro<sup>255</sup> sin armonizar, al tiempo y con el mismo alcance, su presupuesto jurídico, es decir, la responsabilidad mínima del autor<sup>256</sup>.

---

15 de junio de 1994, *Dalloz Jurisprudence*, núm. 92-18932, 1994; y de 30 de septiembre de 2003, *Bulletin*, núm. 192, 2003-I.

<sup>250</sup> Como ya indiqué, en caso de fallecimiento o lesiones personales, será de un mínimo de doscientos veinte mil euros por viajero y, respecto de daños al equipaje, será de un mínimo de mil doscientos euros por pieza. Si se tratara de daños a sillas de ruedas o equipos de movilidad o asistencia, la indemnización equivaldrá al coste de la reparación o sustitución, sin que aclare el Reglamento qué ocurre cuando este sea inferior al mínimo de mil doscientos euros (art. 7).

<sup>251</sup> *Vid. supra* II.1 los requisitos que ha de reunir el servicio regular o discrecional.

<sup>252</sup> El artículo 6.2 del Reglamento establece que los transportistas pueden introducir condiciones contractuales más favorables a los viajeros que las contenidas en el propio texto normativo, incluyendo, a mi juicio, las cantidades derivadas del accidente (art. 7).

<sup>253</sup> Repárese en que, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito del seguro de circulación, las cuantías mínimas no se han fijado en Directivas de necesaria transposición a los ordenamientos estatales. Ello significa que los Estados miembros conservan la competencia legislativa para regular las indemnizaciones correspondientes, siempre que mejoren las indemnizaciones previstas por el Reglamento europeo.

<sup>254</sup> *Vid. art. 9* Directiva 2009/103 sobre el que volveré *infra* III.1 del capítulo II.

<sup>255</sup> De acuerdo con el artículo 9 de la Directiva 2009/103, para daños corporales, se fija un mínimo de un millón de euros por víctima o cinco millones por siniestro y, para daños materiales, de un millón de euros por siniestro.

<sup>256</sup> *Vid. M. Infantino, “Making European Tort Law: The Game and its Players”, Cardozo J. of Int'l. & Comp. Law*, vol. 18, 2010, pp. 45-88, esp. pp. 54 y ss.

56. En este contexto, puede darse el caso de que una autoridad española fije la indemnización en una moneda extranjera<sup>257</sup>. Será necesaria, entonces, la conversión de la condena a euros en caso de ejecución de la sentencia en España; y, para ello, deberá aplicarse el tipo de cambio establecido en el día en que se dictó sentencia. Asimismo, la *lex causae* determinará las formas de pago de la indemnización y, en particular, si es a tanto alzado o si puede fraccionarse o sustituirse por una renta vitalicia<sup>258</sup>. Establecerá, en este sentido, los requisitos necesarios (p.e., aprobación judicial) para acordar esas otras modalidades de pago. Si la *lex causae* no ampara otras modalidades de pago, es dudoso que las partes puedan elegir otra ley para regir esta cuestión. En el Convenio de La Haya, porque la autonomía de la voluntad conflictual no ha sido expresamente recogida; en el Reglamento “Roma II”, porque es discutible que quepan elecciones parciales de ley solo para determinadas cuestiones.

Igualmente, la ley rectora de la responsabilidad determina los daños reparables, ya sean físicos o psíquicos, y su cualificación: si se tienen en cuenta las lesiones definitivas o también las provisionales y las no invalidantes para efectuar una actividad laboral. La determinación de estas lesiones precisará de un informe médico, elaborado por experto español o extranjero, conforme a la ley del Estado donde desempeña sus servicios (*lex artis*).

Asimismo, dicha ley rectora de la responsabilidad establecerá la posible indemnización de los perjuicios económicos causados y del lucro cesante, así como la posibilidad de tener en cuenta los ingresos de la víctima por su trabajo a modo de factor corrector de la indemnización básica<sup>259</sup>. Además, esta ley fijará la indemnización por gastos de sepelio, asistencia médica, hospitalaria o farmacéutica, y su cobertura en el tiempo: si abarca desde la producción del daño hasta la sanación o consolidación de las secuelas. También establecerá los límites de los gastos cubiertos (p.e., que sean proporcionales a la naturaleza y alcance de la asistencia prestada o que los gastos de sepelio se adecúen a los usos y costumbres del lugar) y la forma de justificación.

57. La ley rectora de la responsabilidad no solo determina la cuantificación de la indemnización, sino también su distribución y los posibles perjudicados: la propia víctima o, en caso de fallecimiento, sus causa-habientes tales

---

<sup>257</sup> Vid. la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 4 de diciembre de 1990, *Bulletin*, núm. 280, 1990-I; y, en la doctrina, M. Desantes Real, *Las obligaciones contractuales internacionales en moneda extranjera*, Madrid, La Ley, 1994, pp. 231 y ss.

<sup>258</sup> Vid. las Sentencias de la Corte de Casación francesa de 4 de febrero de 1992, *Bulletin*, núm. 39, 1992-I; y de 12 de julio de 2001, *ibid.*, núm. 219, 2001-I.

<sup>259</sup> Vid. en el ámbito comparado, G. Shapira, “New Zealand Accident Compensation and the Foreign Plaintiff: Some Conflict of Laws Problems”, *Ottawa L. Rev.*, vol. 12, 1980, pp. 413-438, esp. pp. 417 y ss.

como el cónyuge, la pareja de hecho, los descendientes, los ascendientes, los parientes colaterales o los acreedores de alimentos<sup>260</sup>. No obstante, la aplicación de la ley rectora de la responsabilidad puede verse matizada por leyes de policía estatales o europeas. Tal es el caso del artículo 7.1 del Reglamento (U.E.) núm. 181/2011, sobre derechos de los viajeros en autocar o autobús que embarcan o desembarcan en el E.E.E., cuando establece que, “de conformidad con el Derecho nacional vigente”, en caso de fallecimiento de un viajero, el derecho a la indemnización corresponde “como mínimo” a las “personas con las que tuviera o hubiera tenido en el futuro una obligación de alimentos”<sup>261</sup>. Se trata, pues, de un mínimo inderogable, pero sí mejorable, por la ley rectora de la responsabilidad.

Tanto el Convenio de La Haya como el Reglamento “Roma II” establecen que la ley rectora de la responsabilidad determina si los perjudicados vinculados a la víctima fallecida ostentan un derecho propio a la indemnización, independientemente de su eventual condición de herederos, o si el derecho de reparación de la víctima fallecida se transmite *mortis causa*<sup>262</sup> integrándose en el patrimonio hereditario [arts. 8 y 15 respectivamente]. En este último caso, la condición de heredero vendrá determinada por las normas rectoras de la sucesión<sup>263</sup>.

58. La distribución de la indemnización entre los causa-habientes de la víctima plantea una serie de cuestiones excluidas de la ley rectora de la responsabilidad, como son la previa determinación de la validez del matrimonio<sup>264</sup> o la posible existencia y eficacia de una sentencia de

---

<sup>260</sup> En la jurisprudencia comparada, *vid.* la Sentencia de la Corte de Justicia de Ontario de 18 de agosto de 1997, *Hanlan v. Sernesky, Carswell/Ont*, núm. 3611, 1997.

<sup>261</sup> La redacción no resulta excesivamente clara. *Prima facie* bastaría con acreditar la relación de parentesco o vínculo análogo en la que se fundase la obligación de alimentos, sin que parezca necesario acreditar la escasez de medios de subsistencia del acreedor que muchos ordenamientos exigen.

<sup>262</sup> Al igual que sucedería si la víctima, tras ser declarada titular de un derecho de reparación por sentencia, falleciera.

<sup>263</sup> *Vid.* L. Forget, *op. cit.*, pp. 93-94. En consecuencia, la ley rectora de la responsabilidad determinará la legitimación activa para interponer una acción de responsabilidad. En el caso de que dicha ley establezca la integración del derecho de reparación en el patrimonio hereditario, sería admisible que la acción fuera interpuesta por el administrador de la herencia si así lo prevé la ley rectora de la sucesión, *vid.*, en la práctica comparada, la Sentencia de la Corte Suprema de Ohio de 3 de marzo de 1971, *Fox v. Morrison Motor Freight, cit.*; y la Sentencia de la Corte de Sucesiones de Nueva York de 12 de abril de 1971, *In Re Robinson's State*, 319 N.Y.S. 2d. 932.

<sup>264</sup> Para acreditar la condición de cónyuge, bastará la certificación registral expedida por la autoridad extranjera, debidamente legalizada o apostillada por el Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961 (*B.O.E.* núm. 229, 5-X-1961), salvo que esté exenta de cumplir tales requisitos según el Convenio sobre dispensa de legalización, hecho en Atenas el 15 de septiembre de 1977 (*ibid.* núm. 112, 11-V-1981, corr. err. *ibid.* núm. 145, 18-VI-1981 e *ibid.* núm. 169, 16-VII-1981).

divorcio, nulidad o separación; así como la previa determinación de la filiación, de la obligación de alimentos o de la minoría de edad, que puede ser un factor corrector de la indemnización básica<sup>265</sup>. Ni el Convenio de La Haya ni el Reglamento “Roma II” tratan abiertamente estas cuestiones, lo que permite que, en Estados como España, se apliquen las normas de conflicto y de reconocimiento del Estado del foro. Ya adelanto que, como se verá en el siguiente apartado<sup>266</sup>, la consideración del sistema del foro como “ordenamiento jurídico competente” dificulta una correspondencia real entre el daño causado y la reparación.

En efecto, la determinación del cónyuge viudo como perjudicado presupone que el matrimonio tenga efectos en España (Estado del foro), incluyendo, pues, los posibles efectos atenuados del matrimonio poligámico. De existir una decisión de separación, divorcio o nulidad, esta debe ser reconocida en España para privar al cónyuge de su derecho a la indemnización<sup>267</sup>. Los descendientes, ascendientes y colaterales de la víctima también pueden ser perjudicados con derecho a una indemnización, para lo que es preciso que la filiación produzca plenos efectos en España<sup>268</sup>. En los casos en los que los perjudicados se determinen a partir de la existencia de una obligación actual o futura de alimentos, será preciso que la decisión judicial que fija la condición de acreedor de los alimentos sea reconocida en

---

<sup>265</sup> La edad se acreditará por certificación registral de nacimiento que deberá reunir los requisitos de autenticación antes señalados.

<sup>266</sup> *Vid. infra* 1.2.

<sup>267</sup> Si la decisión proviene de Estados miembros de la Unión (excepto Dinamarca), cabrá un reconocimiento incidental ante el juez que esté conociendo del litigio [art. 21 Reg. (C.E.) 2201/2003, del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, sobre competencia, reconocimiento y ejecución en materia matrimonial y de responsabilidad parental (*D.O.C.E.* núm. L 338, 23-XII-2003)]. En otro caso y salvo que exista acuerdo bilateral con España en la materia, será preciso recurrir a la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, que prevé el exequátur y guarda silencio respecto del reconocimiento incidental.

<sup>268</sup> A falta de instrumento europeo en la materia, las decisiones judiciales que determinen la filiación biológica serán reconocidas por los eventuales convenios bilaterales firmados por España y, en su defecto, por la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881. Las adopciones serán reconocidas en España en virtud del Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, hecho en La Haya, el 29 de mayo de 1993 (*B.O.E.* núm. 182, 1-VIII-1995); en virtud de los acuerdos bilaterales firmados por España; o, en su defecto, en virtud de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de adopción internacional (*ibid.* núm. 312, 29-XII-2007). El hecho de que las adopciones simples o menos plenas puedan producir efectos en España no convierte automáticamente al adoptando en perjudicado. Será necesaria una transposición de instituciones, de modo que la adopción simple ha de ser equivalente a la adopción prevista por la ley rectora de la responsabilidad, que justifica el pago de una indemnización. El hecho de que la Ley de adopción internacional establezca que los efectos de la adopción simple o menos plena se rigen por la ley nacional del adoptando (art. 30) no afecta a la distribución de la indemnización (solo afecta a los efectos propios de la filiación: ruptura de los vínculos con la familia biológica y establecimiento de un efectivo vínculo de filiación con la familia adoptiva).

España o que la futura obligación esté prevista por la ley aplicable según el DIPr. español.

Asimismo, dado que la minoría de edad puede hacer variar la cuantía de la indemnización, será necesario fijar esta minoría conforme a la ley nacional del perjudicado (art. 9.1 C.c.)<sup>269</sup>. La nacionalidad del sujeto se determinará en el día en el que se produjo el accidente, por analogía con el apartado 1º.3 del Anexo del Decreto Legislativo 8/2004, que establece que la edad de los perjudicados se fija en el día en el que se produjo el accidente. En el mismo sentido, también la incapacidad del perjudicado o la dependencia respecto de la víctima pueden ser un factor corrector de la indemnización. Dicha incapacidad se rige por la ley nacional del perjudicado (art. 9.1 C.c.) y no por la ley rectora de la responsabilidad; cuando haya sido dictada por una autoridad extranjera, es necesario el reconocimiento de la decisión en España<sup>270</sup>. En todo caso, la incapacidad así declarada debe tener un contenido equivalente al previsto por la ley rectora de la responsabilidad, para que genere la indemnización establecida por esta. Asimismo, si esta ley rectora de la responsabilidad exige la concurrencia de una serie de circunstancias físicas, psíquicas, sociales o económicas con relación a la dependencia del perjudicado, estas deberán ser probadas. Los medios de prueba serán los previstos en la ley rectora de la responsabilidad, siempre y cuando sean admisibles en el foro, o los previstos en la ley de la autoridad que esté conociendo.

## 1.2. Circunstancias fácticas y jurídicas del perjudicado

59. Para lograr una correspondencia efectiva entre el daño causado y la reparación satisfecha, deben tenerse en cuenta las circunstancias fácticas y jurídicas del perjudicado. Respecto de las primeras, el Reglamento “Roma II” se muestra más acertado que el Convenio de La Haya de 1971, siendo, pues, recomendable la denuncia de este. En este sentido, el Considerando 33 del Reglamento establece toda una declaración de principios: «(a) calcular los daños relativos a lesiones personales cuando el accidente se produce en un Estado distinto del de la residencia habitual de la víctima, el órgano jurisdiccional que conozca del caso debe tener en cuenta todas las circunstancias de hecho pertinentes de la víctima en cuestión (...)».

---

<sup>269</sup> Repárese en que las disposiciones de la ley rectora de la responsabilidad pueden referirse genéricamente al “menor de edad” en cuyo caso la minoría de edad se determinará por la ley nacional del sujeto, o establecer numéricamente una edad coincidente con la minoría de edad en el Estado cuyo Derecho rige la responsabilidad extracontractual. En este último caso, ya no resulta posible acudir a la ley nacional del sujeto para determinar la minoría de edad.

<sup>270</sup> Los cauces para el reconocimiento de este tipo de decisiones en España son discutidos. En ausencia de norma europea y de acuerdo internacional, se ha defendido la necesidad de exequátur, dado que es un acto de jurisdicción voluntaria en el que el juez tiene un papel constitutivo.

Desde una óptica procesal, la toma en consideración de las circunstancias fácticas del perjudicado residente en un Estado distinto al del accidente parece según el Considerando del Reglamento “Roma II” una obligación con eficacia jurídica más que una mera recomendación -el órgano jurisdiccional “debe tener en cuenta” (*sic*)-. Podría, incluso, aplicarse de oficio e independientemente de la actitud de las partes y de su posible elección de ley. Desde una perspectiva sustantiva, el citado Considerando tiene un gran potencial, ya que permite lograr una correspondencia real y efectiva entre el daño y la reparación al “perjudicado”, teniendo en cuenta el coste real de vida del perjudicado y modulando las cuantías previstas por la *lex causae* (“análisis en dos escalones”)<sup>271</sup>. A pesar de las bondades de este Considerando, también presenta algunas deficiencias, comenzando por su localización en un preámbulo, que confunde explicación con prescripción normativa<sup>272</sup>. Asimismo, el Considerando no debería referirse a la “víctima” sino al “perjudicado”, incluyendo, así, a todo sujeto, víctima directa o sus derecho-habientes, con un derecho a la reparación del daño. Como tampoco debería referirse a la residencia de la víctima en un Estado distinto al del accidente, sino a su residencia en un Estado cuyo ordenamiento no se aplica a la responsabilidad por el siniestro<sup>273</sup>.

60. De todas formas, para lograr una correspondencia real entre la reparación dineraria y el daño causado, deberían tenerse en cuenta no solo las circunstancias fácticas expuestas sino también ciertos condicionantes jurídicos de la cuantificación y distribución de la indemnización (minoría de edad del perjudicado, su relación de parentesco, validez del matrimonio respecto del cónyuge perjudicado, condición de acreedor de alimentos del perjudicado...). Con este fin, sería necesario considerar el de la residencia habitual del perjudicado -su centro social, económico y familiar -como el “ordenamiento jurídico competente”, lo que no hacen ni el Convenio de La Haya de 1971 ni el propio Reglamento “Roma II”, que dejan libertad a los

---

<sup>271</sup> Vid. P. A. de Miguel Asensio, *loc. cit.*, p. 722; A. Saggerson, “All Change for Rome II: Assessment of Damages for Overseas Accidents”, *Int'l. Travel L. J.*, 2008, pp. 161-166, esp. p. 166. Se ha señalado, de hecho, que este Considerando matiza la regla general del Reglamento “Roma II”, según la cual no se tiene en cuenta la ley del Estado donde se manifiestan las consecuencias indirectas del daño, *cf.* A. Nuyts, *loc. cit.*, p. 500; y, en la práctica comparada, la Sentencia de la Corte de Causas Comunes de Pennsylvania de 5 de julio de 1966, *Markiewicz v. Needham*, 1966 WL 5970. Aunque el Reglamento “Roma II” se refiere a “todas” las circunstancias de hecho, exige que estas sean “pertinentes” (*cf.* Cdo. 33 de la mayoría de las versiones consultadas, salvo la italiana, referida únicamente a “tutte le circostanze”). No queda claro si se asimila “pertinencia” a “relevancia” (“Relevanten Umstände”, “relevant circumstances” o “circunstâncias relevantes” en las versiones alemana, inglesa y portuguesa) o a “admisibilidad” (“circunstancias pertinentes” en la versión francesa, además de en la versión española).

<sup>272</sup> Vid. M. Fallon, *loc. cit.*, p. 194; S. C. Symeonides, “Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity”, *Am. J. Comp. L.*, vol. 56, 2008, pp. 173-222, esp. pp. 205-206.

<sup>273</sup> Ya se rija la responsabilidad por la *lex loci* o por otra ley más estrechamente vinculada o elegida por las partes.

Estados para que determinen estos presupuestos jurídicos como consideren oportuno, en España, a partir del ordenamiento jurídico del foro.

Para ver las bondades de la consideración de la ley de la residencia habitual del perjudicado como “ordenamiento jurídico competente” frente al discutible silencio de los distintos instrumentos, puede pensarse en el caso del acreedor de alimentos que pueda considerarse perjudicado<sup>274</sup> y, en particular, en el hijo y el cónyuge viudo de la víctima. Así, si se tiene en cuenta quién es acreedor de alimentos, hijo adoptivo o biológico, o quién ostenta la minoría de edad desde la perspectiva del Estado de la residencia habitual, incluidas sus normas de DIPr. y de reconocimiento de decisiones, se logra una correlación entre la indemnización y las circunstancias de *facto* del perjudicado en el medio socio-económico en el que se desenvuelve<sup>275</sup>. En caso contrario se producen distorsiones, como por ejemplo ocurre si el perjudicado no es considerado menor por la ley aplicable de acuerdo con las normas de DIPr. del foro y sí por la ley aplicable de acuerdo con las del Estado de residencia habitual. En este caso, calcular la indemnización como si el perjudicado fuera mayor de edad supondría no reparar íntegramente el daño causado.

61. Por lo que respecta al cónyuge viudo, es necesario que el matrimonio tenga efectos en el Estado de la residencia habitual del perjudicado, en cuyo territorio se encuentra su centro de intereses y surge la necesidad de reparar el daño. Esta conclusión es válida tanto para el matrimonio monogámico como para el poligámico. En efecto, si deben ser indemnizados todos los sujetos que han podido sufrir un perjuicio por el fallecimiento de la víctima, todos los cónyuges viudos son merecedores de una mínima protección. Para ello es necesario que el matrimonio poligámico pueda producir efectos en el Estado de residencia habitual de los perjudicados, ya porque se considere válido, ya porque el Estado de residencia habitual asuma un efecto atenuado de su orden público. Afirmada su eficacia, debe procederse al reparto de la indemnización entre todos los cónyuges, para lo que existen diversas soluciones. La primera y prioritaria, la aplicación de la ley rectora de la responsabilidad si esta admite el matrimonio poligámico y, en consecuencia, prevé una distribución de la indemnización entre todos los cónyuges. Cuando no sea posible aplicar esta ley, la segunda solución sería aplicar la ley de la residencia habitual de los perjudicados, en cuyo territorio sí puede producir efectos el matrimonio poligámico. No obstante, esta segunda solución puede generar inadaptaciones, a saber: por un lado, que la ley rectora de la

---

<sup>274</sup> Véase, en este sentido, y a título de ejemplo, el artículo 7 del Reglamento (U.E.) núm. 181/2011 antes analizado.

<sup>275</sup> En el caso de que el Estado de la residencia habitual dé eficacia a la adopción simple o menos plena, será necesario compararla con la adopción prevista por la ley rectora de la responsabilidad que dé lugar a un derecho a indemnización. Solo si existe una equivalencia funcional entre ambas figuras, la adopción eficaz en el Estado de la residencia habitual será título suficiente para la indemnización.

responsabilidad establezca una cuantía presuponiendo un único cónyuge; por otro, que la indemnización se tenga que repartir entre varios cónyuges, de conformidad con la ley de la residencia habitual. En tal caso, el juez que conoce del caso ha de proceder a un ajuste entre estas leyes, que bien podría ser la división de la indemnización entre todos los cónyuges teniendo en cuenta la duración de cada uno de los matrimonios<sup>276</sup>. Conviene reparar, pues, en que la indemnización no se multiplica por el número de cónyuges, sino que se divide.

62. Similares consideraciones pueden hacerse respecto de las decisiones de separación, divorcio o nulidad matrimonial, que pueden afectar a la concesión de una indemnización. Es necesario que esa decisión sea o pueda ser eficaz en el Estado de residencia habitual del perjudicado, para lograr una correspondencia entre el daño generado y la reparación. En otro caso, se distorsiona la reparación. Así, por una parte, se originaría un perjuicio injustificado al cónyuge que ostenta tal condición en el medio socio-económico en el que se desarrollaba su relación matrimonial, si una decisión es efectiva en el Estado del foro y no en el Estado de la residencia habitual. Por otra, se ocasionaría un “enriquecimiento injusto” al cónyuge que ya no tiene tal condición en el Estado de su residencia habitual, aunque sí la tenga en el Estado del foro, por no ser eficaz o reconocible la decisión de separación, divorcio o nulidad<sup>277</sup>.

## 2. Presencia de varios demandantes

### 2.1. Unidad o pluralidad de tribunales

63. Las reclamaciones por accidentes de circulación plantean problemas en caso de pluralidad de demandantes (núm. 2.) o de autores demandados (núm. 3).

De existir un posible litisconsorcio activo, ya porque existan varias víctimas directas en el siniestro, ya porque se observen varios causa-habientes, se podrán centralizar las reclamaciones en un mismo Estado. Todas las demandas se podrían presentar ante los tribunales del Estado del domicilio del demandado o del lugar donde se ha producido el accidente (arts. 2 y

---

<sup>276</sup> Sería una práctica similar a la que ha efectuado cierta jurisprudencia en el orden social con relación a la distribución de la pensión de viudedad. En esta, al igual que existe un reparto entre el cónyuge actual y los excónyuges, también se admite un reparto entre todos los cónyuges de un matrimonio poligámico. *Vid.*, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 2 de abril de 2002, A.S. núm. 899, 2002.

<sup>277</sup> No obstante, la consideración del ordenamiento de la residencia habitual admite matices. De hecho, no se debe tomar en cuenta el divorcio eficaz en el Estado de la residencia habitual si se basa en la figura del repudio, dada su vulneración manifiesta con el orden público del Estado del foro. No cabría atenuar el orden público, porque no beneficiaría a la mujer repudiada, sino que, al contrario, quedaría perjudicada al ser privada de la indemnización.

5.3. “Reg. Bruselas I”, 2 y 5.3 Conv. de Lugano, 2 y 4.3 del Conv. con El Salvador y 22.3 L.O.P.J.). Ello se debe a que los criterios de competencia se articulan en torno al autor (el domicilio), que es uno, o del siniestro (*forum loci*), sin que las circunstancias personales de la pluralidad de demandantes afecten a los criterios de competencia judicial.

64. Sin embargo, no siempre concurre esta centralización de la competencia. Cabe una pluralidad de demandas en Estados distintos en función de la estrategia y voluntad de las partes<sup>278</sup>. Así, cada uno de los demandantes puede elegir entre los tribunales del Estado del domicilio del demandado y el tribunal del lugar del accidente, independientemente de lo que hagan el resto de actores. Del mismo modo, caben pactos individuales con el autor eligiendo un tribunal concreto, lo que también puede ocasionar una pluralidad de tribunales.

En caso de que se dé esa pluralidad de demandas, es posible plantearse la posterior acumulación de procesos. Esta procederá si uno de los procesos pende en España y otro en un Estado miembro de la Unión (art. 28 Reg. “Bruselas I”), en un Estado E.F.T.A. (art. 28 Conv. de Lugano) o en El Salvador (art. 7 del Convenio hispano-salvadoreño). Cuando se plantean problemas de conexidad con Estados distintos, la acumulación de procesos no está clara, dado el silencio de la normativa estatal. En este contexto, existen dudas sobre si una pluralidad de procesos abiertos por distintos demandantes frente al mismo autor del accidente responde al concepto de procesos “conexos” y, por tanto, acumulables. En contra de la acumulación podría argumentarse que las futuras resoluciones serían compatibles, pudiendo ejecutarse en un mismo Estado sin neutralizarse mutuamente. A favor de la acumulación debe destacarse la búsqueda de cierta coherencia en el espacio europeo, que se verá dañada si un mismo demandado por unos mismos hechos es declarado responsable frente a una víctima o sus causa-habientes y no frente a otras, ya sea por la diversificación de instrumentos aplicables (“Roma II” o C.L.H. 1971), ya por la distinta valoración y admisión de la prueba.

Para tal acumulación de procesos es necesario que los procedimientos se encuentren en primera instancia, que sea solicitado por una de las partes y que el primer tribunal sea competente para todos los procesos, permitiendo su legislación procesal la acumulación<sup>279</sup>. Como regla general, el primer tribunal sí será competente para la acumulación, pues se basará en un foro

---

<sup>278</sup> Vid. T. M. Reavley y J. W. Wesevich, “An Old Rule for New Reasons: Place of Injury as a Federal Solution to Choice of Law in Single-Accident Mass-Tort Cases”, *Tex. L. Rev.*, vol. 71, 1992-1993, pp. 1-50, esp. pp. 1-8.

<sup>279</sup> El Convenio con El Salvador tiene un error, heredado del Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968, al referirse a que la legislación del Estado del segundo tribunal debe permitir la acumulación. En realidad, ha de ser la legislación del Estado del primer tribunal, es decir, el tribunal ante el que se acumulan las demandas, la que debe permitir la acumulación.

común a todos los demandantes: el del lugar del accidente o el del domicilio del demandado -que es el mismo en todos los procesos-. Han de exceptuarse los casos en los que la competencia de alguno de los tribunales se debe al acuerdo individual entre uno de los demandantes y el demandado. Este tribunal no podrá, entonces, ni conocer del resto de procesos, porque su competencia no ha sido prorrogada por las otras partes; ni inhibirse a favor de otro tribunal, cuya competencia ha podido ser derogada por el acuerdo. Esta excepción cobra especial importancia cuando concurren varias víctimas con distinta posición en la obligación jurídica, es decir, una víctima externa y un pasajero. Mientras que la víctima externa no ha podido pactar *ex ante eventum* un tribunal competente, el pasajero sí lo ha podido firmar una sumisión en el contrato de transporte<sup>280</sup>.

65. Como valoración final, la posible pluralidad de procedimientos tiene dos consecuencias. Primera, en caso de que no se proceda a la acumulación de procesos o a la centralización de demandas, pueden diversificarse los instrumentos de DIPr. en el espacio europeo de justicia para unos mismos hechos. Así, un juez puede aplicar el Convenio de La Haya de 1971 y otro el Reglamento “Roma II”. Segunda, en caso de acumulación de procedimientos conexos en el espacio europeo de justicia, podría darse un salto imprevisible de normativa, de modo que un tribunal de un Estado regido por el Reglamento “Roma II” acumule en beneficio de un tribunal de un Estado parte del Convenio de La Haya de 1971 o viceversa.

## 2.2. *Unidad o pluralidad de leyes aplicables*

66. Aparte de la posible acumulación de procesos, la presencia de varias víctimas o de varios causa-habientes plantea otro problema: ¿ha de haber una única ley rectora de las reclamaciones o tantas leyes aplicables como víctimas y causa-habientes? Para responder a esta cuestión conviene distinguir entre pluralidad de derecho-habientes de una única víctima y pluralidad de víctimas directas<sup>281</sup>. En el primer caso, tanto el Reglamento “Roma II” como el Convenio de La Haya de 1971 coinciden en aplicar una única ley, referida a la víctima directa, independientemente de que existan varios derecho-habientes. Sin embargo, en el caso de una pluralidad de víctimas directas, llama la atención las distintas soluciones de los instrumentos. En el Reglamento “Roma II”, se prevén soluciones individualizadas para cada víctima. Para las que residen en el mismo Estado que el autor, se aplicará la ley de residencia habitual común; para el

---

<sup>280</sup> En tal caso, el tribunal que conoce de la reclamación entre autor y pasajero no es competente para la reclamación de la víctima externa, salvo acuerdo con esta. Por la vía de la acumulación de procesos no se puede imponer a la víctima el tribunal pactado con el pasajero.

<sup>281</sup> Estas a la vez pueden generar una pluralidad de causa-habientes si alguna o todas ellas han fallecido.

resto, la *lex loci* (art. 4)<sup>282</sup>, y todo ello sin perjuicio de que las víctimas pacten individualmente con el autor la aplicación de cualquier otra ley (art. 14). En el Convenio de La Haya de 1971, se prevén soluciones hasta cierto punto colectivas: la ley aplicable se determina por separado para cada víctima [art. 4.a) *in fine*], salvo que intervengan dos o más vehículos matriculados en distintos Estados [art. 4.b)]<sup>283</sup>.

Ninguna de estas soluciones es totalmente acertada como se verá a continuación. No obstante, ya adelanto que es preferible la solución del Reglamento “Roma II”, porque corregirá sus “fallos” recurriendo a otra ley que pueda estar más estrechamente vinculada en función de las circunstancias del caso. Convendría, pues, que España denunciara el Convenio, porque sus soluciones cerradas y sin cláusula de escape no se adecuan totalmente a las circunstancias concretas de cada caso.

67. Para analizar la preferencia por el Reglamento “Roma II”, conviene diferenciar dos grupos de supuestos, en función de si las víctimas ostentan una misma posición o no en la obligación jurídica.

- ✓ *Caso-tipo 1: perjudicados que ostentan distinta posición en la obligación jurídica.* Si se trata de un pasajero perjudicado y de una víctima externa (= víctima que se halla en la calzada o en otro vehículo), pueden admitirse normas de conflicto individualizadas. Ambos tienen posiciones autónomas y diferenciadas, porque el pasajero ha asumido un riesgo distinto al de la víctima externa y ha podido “regularlo” *ex ante eventum (insider versus outsider)*<sup>284</sup>. En el Reglamento “Roma II” servirían, pues, sus normas de conflicto individualizadas; en el Convenio de La Haya, sin embargo, se introduce una solución colectiva desproporcionada. La intervención de un segundo vehículo desactiva la aplicación de la ley de la matrícula del primer vehículo, incluso para reclamaciones que afecten únicamente a los integrantes de ese primer vehículo. Es más, puede darse el caso de

---

<sup>282</sup> Especialmente crítico con este planteamiento es A. Malatesta en “La legge applicabile agli incidente stradali nella proposta di Regolamento (CE) Roma II”, *Riv. dir. int. priv. proc.*, vol. XLII, 2006, pp. 47-66, esp. p. 54.

<sup>283</sup> *Vid.* C. I. Nagy, *loc. cit.*, pp. 99-100; y, en la jurisprudencia, *vid.* las Sentencias de la Corte de Casación francesa de 27 de marzo de 1979, *Lexbase*, núm. A1742CKQ, y de 6 de diciembre de 1988, *Bulletin*, núm. 346, 1988-I; la Sentencia del Tribunal Superior de Viena de 20 de noviembre de 1997, *Juris*, núm. 2 Ob 317/97z; y la Sentencia del Tribunal Federal suizo de 11 de noviembre de 2008, *SwissLex*, núm. 4a.372, 2008. Trataré *infra* III.3 de este capítulo el art. 4.c) del Convenio, que, a pesar de su dicción, se refiere a una pluralidad de autores, aunque también puedan ser víctimas.

<sup>284</sup> *Vid.* otro planteamiento en la Sentencia de la Corte Superior de Nueva Jersey de 3 de julio de 1969, *Pfau v. Trent Aluminum*, 255 A. 2d.792; y, en el mismo asunto, en la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva Jersey de 17 de marzo de 1970, *Pfau v. Trent Aluminum*, 263 A. 2d. 129.

que la intervención de ese segundo vehículo sea mínima o testimonial y, sin embargo, altera la ley aplicable de una forma desproporcionada.

- ✓ *Caso-tipo 2: perjudicados que ostentan una misma posición jurídica en la obligación jurídica.* Si se trata de una pluralidad de víctimas externas (ya se hallen en la calzada o en otro vehículo) o de una pluralidad de pasajeros, es inadecuado que una misma acción lesiva dé lugar a distintas reparaciones en función del elemento extranjero de cada una de las víctimas<sup>285</sup>. Se trata de un elemento indirecto que en nada afecta a la acción dañosa ni al resultado; por tanto, parece excesivo que se aplique una pluralidad de leyes con distintos fundamentos y criterios de reparación a víctimas “iguales”. Por poner un ejemplo: es chocante que el fallecimiento de varias víctimas por una misma acción lesiva origine distintas indemnizaciones. Por ello, debería efectuarse un tratamiento más igualitario<sup>286</sup>, con la única excepción de tener en cuenta las circunstancias personales y el coste de la vida en el Estado de residencia de cada una de las víctimas o de sus causa-habientes<sup>287</sup>. Esta excepción se basa en que el efecto reparador de una indemnización no es el mismo en función del distinto coste de la vida. Por tanto, la indemnización puede ser formalmente desigual, pero igualitaria en la práctica.

Ante este segundo caso-tipo, las soluciones del Reglamento “Roma II” son adecuadas. En primer lugar, porque no plantean problemas si se dan ciertas coincidencias, a saber: todas las víctimas residen en el mismo Estado que el autor, y, por tanto, la ley de ese Estado rige todas las reclamaciones; o ninguna reside en tal Estado y, en consecuencia, todas las pretensiones se canalizan por la *lex loci*. En segundo lugar, porque la cláusula de escape puede corregir ciertos fallos. Ciertamente, cuando no se dan las coincidencias antes señaladas, existe un tratamiento desigual: unas reclamaciones se regirán por la ley de la residencia habitual común y otras por la *lex loci*. Tal fallo se podría neutralizar a través de la cláusula de escape, buscando la ley más estrechamente vinculada a la colectividad (no a cada víctima)<sup>288</sup>. Esta ley podría ser la *lex loci* que es el único nexo

---

<sup>285</sup> Vid. M. A. Amores Conradi y E. Torralba Mendiola, *loc. cit.*, p. 10, esp. nota 26. Sin embargo, A. Staudinger entiende que los distintos elementos de extranjería son motivo suficiente como para aplicar reglas distintas, *cf. loc. cit.* p. 62.

<sup>286</sup> Vid. K. Siehr, “General Report on Non-Contractual Obligations and Final Provisions”, en O. Lando, B. von Hoffmann y K. Siehr (eds.), *op. cit.*, pp. 42-79, esp. p. 56. Vid. otro planteamiento teniendo en cuenta los intereses legislativos en presencia, R. A. Sedler, “Interstate Accidents and the Unprovided for Case: Reflections on Neumeier v. Kuehner”, *Hofstra L. Rev.*, vol. 1, 1973, pp. 125-149, esp. pp. 128-129.

<sup>287</sup> Vid. *supra* III.1.2.

<sup>288</sup> En el Derecho comparado, vid. C. G. J. Morse, “Torts in Private International Law: A New Statutory Framework”, *I.C.L.Q.*, vol. 45, 1996, pp. 888-902, esp. pp. 897-900, sobre la posibilidad de buscar una ley más estrechamente vinculada en función de las circunstancias de las partes.

común a todos los implicados y, en tal concepto, la ley más estrechamente vinculada al accidente. En todo caso, la búsqueda de una ley más vinculada a la colectividad no obsta a la posibilidad de que el autor y cada una de las víctimas elijan individualmente una ley respecto de su concreta obligación extracontractual (art. 14 Reg. “Roma II”). En este supuesto, la presencia de regímenes diferentes es asumida libremente por las partes, sin que exista, en ello, una discriminación injustificada. Además, esta elección no afectará a las normas de seguridad vial vigentes en el lugar del accidente en el momento de producirse este.

Las soluciones abiertas del Reglamento “Roma II” resultan preferibles a las cerradas del Convenio de La Haya de 1971. A pesar de que este contiene criterios para evitar tratamientos desiguales, no son aplicables cuando interviene un único vehículo [art. 4.a) *in fine*] o incluso cuando están involucrados varios vehículos matriculados en un mismo Estado [art. 4.b)]. En tal caso, una pluralidad de víctimas externas<sup>289</sup> o de pasajeros recibirá un tratamiento desigual en función del elemento extranjero de cada uno de ellos.

### 3. Presencia de varios demandados

#### 3.1. Concurrencia de responsabilidades

68. Además de una pluralidad de víctimas o causa-habientes, pueden concurrir varios autores demandados por un mismo accidente, en cuyo caso puede distinguirse entre foros que diversifican o que centralizan las reclamaciones. Centralizan las reclamaciones aquellas reglas dependientes del accidente, como el *forum delicti*, o de circunstancias procesales, como la presentación de una demanda conjunta frente a varios demandados ante los tribunales del Estado del domicilio de cualquiera de ellos. Diversifican las reclamaciones aquellas reglas de competencia dependientes de circunstancias personales y subjetivas de cada uno de los autores, a saber: la sumisión o el domicilio de cada demandado.

Comenzando por los foros que permiten centralizar todas las reclamaciones, el *forum delicti* es un nexo común a todos los obligados y está previsto por todos los instrumentos vigentes para España (Reg. “Bruselas I”, Conv. de Lugano, Conv. con El Salvador y L.O.P.J.). Por tanto, puede jugar no solo cuando se aplique un único instrumento de Derecho procesal internacional sino también cuando puedan concurrir varios (p.e., demandados con domicilio en la Unión, en un Estado “E.F.T.A.”, en El

---

<sup>289</sup> Reitero que, como se verá a continuación, la regla destinada a aplicar la misma ley si están “implicadas” varias personas que se encontraban fuera del vehículo [art. 4.c)] se refiere a personas en cierto modo “responsables”, y no a víctimas externas.

Salvador y en un tercer Estado<sup>290</sup>). Asimismo, cabe la centralización ante el juez del lugar del accidente cuando cualquiera de esos instrumentos confluya con la Ley de Enjuiciamiento Civil [art. 52.1.9], esta última en relación con el demandado domiciliado en España.

Junto con el *forum delicti*, un segundo foro centralizador de reclamaciones será el del domicilio de cualquiera de los demandados, si las demandas pueden entenderse conexas. Este foro está previsto en el Reglamento “Bruselas I” (art. 6.1), en el Convenio de Lugano (art. 6.1)<sup>291</sup> y en el Convenio con El Salvador (art. 4.6), guardando silencio la Ley Orgánica del Poder Judicial, aplicable a demandados domiciliados en terceros Estados hasta que se apruebe la reforma del Reglamento “Bruselas I”. En contra de la aplicación de este foro a las reclamaciones contra varios autores implicados en un accidente, se ha señalado que no existe una relación material previa entre estos. Por esta razón, el foro deviene en imprevisible e inadecuado<sup>292</sup>. Sin embargo, cabría admitir la competencia de un único tribunal para la pluralidad de demandados para evitar así resoluciones inconciliables en el espacio europeo de justicia, derivadas de eventuales discrepancias en la valoración de la prueba de los hechos, del daño o del grado de responsabilidad de cada autor<sup>293</sup>. Véanse los siguientes supuestos:

- ✓ Ejemplo 1: un tribunal considera que el coautor A ha de reparar el 80% del daño, mientras que otro tribunal también considera que el coautor B debe reparar el 80%. Se origina un enriquecimiento injusto a favor del perjudicado (160%).
- ✓ Ejemplo 2: un tribunal considera que el coautor A tiene que reparar el 20% del daño, mientras que otro tribunal también considera que el coautor B debe reparar el 20%, dando lugar a una reparación incompleta del daño (40%). Lógicamente en cualquiera de los dos ejemplos, la centralización de todas las demandas ante un mismo tribunal facilita una decisión coherente.

---

<sup>290</sup> Recuérdese que la reforma del Reglamento “Bruselas I” probablemente universalizará sus normas de competencia judicial internacional, desplazando a la Ley Orgánica del Poder Judicial.

<sup>291</sup> En caso de que un demandado tenga su domicilio en la Unión y otro en un Estado “E.F.T.A.”, el foro aplicable para demandas conexas será el del Convenio de Lugano. Aunque no se establezca expresamente, se deduce por analogía de lo previsto respecto de la pendencia de procesos conexas [art. 64.2.b) Conv. Lugano].

<sup>292</sup> Precisamente la relación material previa entre las partes facilita el juego de la sumisión *ex ante eventum*, que puede derogar el foro de demandas conexas.

<sup>293</sup> Comparte esta opinión K. Siehr en “Traffic Accidents”, *loc. cit.*, p. 196. En todo caso, ni el Reglamento “Bruselas I”, ni el Convenio de Lugano ni el Convenio firmado con El Salvador permiten demandar conjuntamente a unos autores regidos por el Derecho privado y a otros sometidos al Derecho público.

69. Si el *forum delicti* y el foro basado en demandas conexas permiten centralizar todas las reclamaciones, otras reglas de competencia judicial diversifican las reclamaciones en distintos Estados. Tales serán los casos de demandas individuales contra cada demandado, bien en sus respectivos domicilios bien ante el tribunal pactado con cada uno de ellos.

Cabría plantearse, entonces, la acumulación de procesos conexos entre Estados miembros de la Unión (art. 28 Reg. “Bruselas I”) o entre estos y Estados E.F.T.A. (art. 28 Conv. Lugano) o entre España y El Salvador (art. 7 Conv. con El Salvador). Como ya he destacado, existe un riesgo de decisiones inconciliables e incoherentes entre sí, que generen un enriquecimiento injusto o una reparación incompleta del daño. La acumulación, entonces, exige petición por una de las partes<sup>294</sup> y que el juez ante el que se acumulen las reclamaciones sea competente para todas ellas y esté habilitado por su legislación procesal. En este sentido, no es fácil determinar cuándo dicho juez será competente para todas las reclamaciones. Por un lado, si inicialmente todas las demandas se han presentado ante los tribunales de los respectivos domicilios, la acumulación de procesos ante uno de ellos procede porque ese juez es competente gracias al foro previsto para demandas conexas (arts. 6.1 del Reg. “Bruselas I” y del Conv. de Lugano y art. 4.6 del Conv. con El Salvador). Por otro lado, el primer tribunal no puede conocer si su competencia ha sido derogada o no ha sido prorrogada. Ha sido derogada si el segundo tribunal conoce por acuerdo con alguno de los codemandados. No ha sido prorrogada si conoce por sumisión de alguno de los codemandados, pero no del resto<sup>295</sup>.

70. Como valoración final, conviene tener en cuenta algo ya apuntado en relación con la pluralidad de demandantes. Si las demandas se presentan por separado en distintos Estados, podría darse el caso en el espacio europeo de que unas se solucionaran conforme al Reglamento “Roma II” y otras conforme al Convenio de La Haya de 1971, como, por ejemplo, la que se presentara en España. Si se procediera a una demanda conjunta o a la acumulación de procesos, se aplicaría un único instrumento, el vigente en el foro. Ello no debe ocultar el posible salto de normativas ya apuntado anteriormente, a saber: un tribunal del “bloque Roma II” cede su competencia a un tribunal del “bloque Haya” o viceversa.

---

<sup>294</sup> En la práctica, la acumulación será solicitada por el demandado, pues el demandante ya ha manifestado su voluntad de optar por una pluralidad de procesos. Si la acumulación la solicita el demandado, tácitamente acepta el inconveniente de que no exista una relación material previa con otros demandados.

<sup>295</sup> Vid. G. Walter y R. Dalsgaard, “The Civil Law Approach”, en C. McLachlan y P. Nygh (Ed.), *op. cit.*, pp. 41-58, esp. p. 51.

### 3.2. Soluciones individuales o colectivas

71. A la hora de determinar la ley aplicable, de nuevo se plantea el dilema entre soluciones individuales para cada autor o una solución general para todos ellos. El Reglamento “Roma II” parte de soluciones diferenciadas y abiertas (= individualización del punto de conexión): para aquellos autores que residan en el mismo Estado que la víctima, la ley de residencia habitual común; para el resto, la *lex loci*; y todo ello sin perjuicio de una ley más estrechamente vinculada o de pactos individuales de elección de ley<sup>296</sup>. El Convenio de La Haya parte de soluciones colectivas y cerradas -sin cláusula de escape-. De este modo, si los conductores de varios vehículos comparten responsabilidad, la *lex loci* solo cede a la ley de la matrícula si esta es común a todos los conductores [art. 4.b)]<sup>297</sup>. Si existe un conductor responsable y uno o varios coautores no conductores, la *lex loci* solo cede a la ley del Estado de la matrícula si en este residen los coautores externos [art. 4.c)]<sup>298</sup>. En este contexto, resultan más adecuadas las normas de Derecho privado europeo que las del Convenio de La Haya, como se puede concretar en función de la posición jurídica de los autores.
- ✓ *Caso-tipo 1: autores que ostentan distinta posición en la obligación jurídica*, es decir, un coautor es un *insider* en la relación jurídica (el conductor del vehículo donde se halla la víctima demandante) y otro es un *outsider* (persona que se halla en la calzada o conductor de otro vehículo distinto al de la víctima). En tal caso, tiene sentido la individualización de leyes, que se puede extraer de la aplicación de los Reglamentos “Roma I” o “Roma II”<sup>299</sup>.

En cambio, las soluciones del Convenio de La Haya no son adecuadas, porque la implicación de un autor *outsider* altera la relación jurídica entre transportista y pasajero. Sucede por aplicación del artículo 4.b) del Convenio, que remite a la *lex loci* salvo que todos los vehículos implicados estén matriculados en un mismo Estado; también por la del artículo 4.c), que establece que, de concurrir un responsable externo y

---

<sup>296</sup> Teniendo en cuenta, en todo caso, que las normas de seguridad vial son las previstas por la ley del lugar del accidente en el momento de producirse este.

<sup>297</sup> *Vid.* la Sentencia de la Corte de Casación belga de 18 de junio de 2009, *Strad@*, núm. C070621F, 2009.

<sup>298</sup> El artículo 4.c) del Convenio se refiere a coautores externos, que, a su vez pueden ser víctimas, como se desprende de la versión oficial en inglés (seguida, por ejemplo, por C. G. J. Morse, *op. cit.*, p. 339). La versión oficial en francés resulta más confusa porque se refiere a personas “implicadas” que se hallen fuera del vehículo. *Vid.*, al respecto, W. Lorenz, “*loc. cit.*”, p. 181; K. M. H. Newman, “Commission II: The Law Applicable to Traffic Accidents”, *I.C.L.Q.*, vol. 18, 1969, pp. 643-646, esp. p. 645. *Vid.*, reparando en esta problemática, la Sentencia del Tribunal Supremo austriaco de 16 de septiembre de 1993, *Lexisnexis*, núm. 2Ob48/93.

<sup>299</sup> *Vid. supra* II.1.2 sobre la discutida aplicación de un instrumento u otro.

otro interno, se aplicará la *lex loci*, salvo cuando el *outsider* resida en el Estado de matrícula del vehículo. Entonces, la intervención de un segundo vehículo o de un coautor externo puede desactivar de una forma criticable la ley de la matrícula del primer vehículo para reclamaciones que solo afectan a los ocupantes de este<sup>300</sup>. Llevado al extremo, puede darse el caso de que una intervención testimonial de un segundo vehículo o de un coautor externo altere las reclamaciones entre transportista y pasajero.

- ✓ *Caso-tipo 2: autores que ostentan una misma posición en la obligación jurídica*, es decir, todos son *outsiders* en la relación al encontrarse en la calzada o en otro vehículo distinto al de la víctima. En el Reglamento "Roma II", la individualización de leyes -ley de la residencia habitual común de víctima y algún autor y *lex loci* para los restantes autores- no es del todo convincente. Ante unos mismos hechos y un mismo grado de imprevisibilidad, se aplican leyes distintas por razones de extranjería, que no inciden de forma directa en el siniestro. Así pues, el Reglamento debe corregir este "fallo" y amparar una homogeneización de leyes aplicables a través de la cláusula de escape. En este sentido, la *lex loci* es un nexo común a todos los implicados, pudiendo considerarse una ley más estrechamente vinculada a la colectividad<sup>301</sup>, a salvo de pactos individuales de elección de ley<sup>302</sup>. En todo caso, existe cierta heterodoxia en definir los vínculos más estrechos en torno a un colectivo y no en relación con cada autor.

Las soluciones colectivas del Convenio de La Haya, por su parte, sí son adecuadas en este caso de autores que ocupan una misma posición jurídica. Todos los coautores externos deberán residir en el Estado de matriculación del vehículo siniestrado y todos los vehículos responsables y ajenos a la víctima deberán tener matrícula en un mismo Estado. Quizá sea criticable que no se haya previsto una solución más abierta, para el caso en el que la coautoría de uno de los responsables sea mínima o, incluso, testimonial.

---

<sup>300</sup> Vid. las Sentencias de la Corte de Casación francesa de 24 de marzo de 1987, *Bulletin*, núm. 108, 1987-I; y de 22 de enero de 1991, *ibid.*, núm. 26, 1991-I; y, especialmente crítica con esta posibilidad, la Sentencia de la Corte de Casación belga de 12 de octubre de 2006, *Strad@*, C050365F/1, 2006. También puede destacarse la Sentencia de la Corte de Apelación de París de 10 de marzo de 2004, *Rép. Gén.*, 2003/18450.

<sup>301</sup> Vid. la Sentencia de la Corte Superior de Justicia de Ontario de 4 de enero de 2002, *Britton v. O'Callaghan, CarswellOnt*, núm. 14, 2002.

<sup>302</sup> Como ya se ha destacado, la individualización de regímenes derivada de puntuales pactos de elección de ley no implica una discriminación "injustificada", al basarse en actos propios de las partes. En todo caso, dichos pactos no alteran la aplicación de las normas de seguridad vial del lugar del accidente en el momento de producirse.

## CAPÍTULO II

### EL PERJUDICADO FRENTE A LAS ENTIDADES PRESTADORAS DE COBERTURA

#### I. IDENTIFICACIÓN DE LA ENTIDAD PRESTADORA DE COBERTURA

##### 1. Sujetos obligados a prestar cobertura

###### 1.1. Aseguradora

72. Salvo cooperación del autor, la identificación de la aseguradora requiere activar mecanismos de información entre autoridades<sup>303</sup>. En accidentes producidos en terceros Estados, será necesario que el interesado se dirija al organismo de información de dicho Estado, donde constarán los datos del seguro de circulación celebrado en la frontera. En accidentes producidos en Estados adheridos al sistema de certificación internacional del seguro (“carta verde”), el interesado deberá dirigirse al organismo de información del Estado de estacionamiento habitual del vehículo. En accidentes europeos, esto es, víctima residente y vehículo estacionado habitualmente en el E.E.E. y siniestro causado en el E.E.E. o en Estados de la carta verde, se abren varias formas de acceso a la información gracias a la Directiva 2009/103. Cabría, en primer lugar, la obtención directa de los datos a través del organismo de información del Estado de matriculación y a instancia del interesado. Una segunda forma de acceso a la información sería a través de la cooperación entre autoridades: el interesado se dirige al organismo de información de su residencia o del Estado del siniestro para que comunique con el organismo del Estado de matriculación. En cualquiera de los dos casos, el organismo del Estado de matriculación facilitará la información contenida en una base de datos, en España, el Fichero Informativo de Vehículos Asegurados (F.I.V.A.)<sup>304</sup>.

---

<sup>303</sup> Básicamente los expuestos en relación con la identificación del autor, *vid. supra* capítulo I.

<sup>304</sup> En este Fichero deben constar: el número de matrícula de los automóviles con estacionamiento habitual en España; el número de póliza del seguro, incluida la fecha de finalización de la cobertura del seguro; las entidades aseguradoras del ramo y sus representantes para la tramitación y liquidación de siniestros; los vehículos exentos de la obligación de aseguramiento, incluidos los organismos responsables de la indemnización (art. 23.1 de la Directiva 2009/103).

73. El mecanismo de información en supuestos europeos merece una valoración positiva porque facilita las actuaciones de los perjudicados. No obstante, su ámbito material, espacial y temporal resulta problemático.

En primer lugar, desde una perspectiva material, la información que se proporciona no es completa: nombre y dirección de la aseguradora y de su representante en el Estado de residencia del perjudicado y número de póliza de seguro (art. 23.3 Directiva 2009/103)<sup>305</sup>. Se omiten los datos sobre el inicio y fin de vigencia de la cobertura, cuando son básicos para determinar la entidad prestadora de cobertura. Afortunadamente, al transponer la Directiva anterior a la del año 2009, el legislador español ha subsanado tal omisión [art. 24.1.a) Dec. Leg. 8/2004], pero de forma unilateral y solo para el caso en el que se solicita la información al organismo español, el Consorcio de Compensación de Seguros. Desde un punto de vista formal y a pesar del silencio de la normativa, la información prestada por el organismo oficial hace prueba de la existencia de seguro. Se invierte, en consecuencia, la carga probatoria, correspondiendo a la entidad aseguradora destruir esa presunción<sup>306</sup>. A la inversa, la falta de constancia de estos datos en el organismo de indemnización permite presumir que el vehículo circulaba sin cobertura alguna. Corresponderá al presuntamente asegurado demostrar que sí existía tal cobertura.

En segundo lugar, desde una perspectiva espacial, se repite un error ya destacado anteriormente respecto de la identificación del vehículo y del autor<sup>307</sup>, a saber: no se prevé que un perjudicado “local” (= residente en el Estado donde se ha producido el accidente) pueda activar los mecanismos de información y cooperación con el organismo de información de otro Estado miembro de estacionamiento habitual. Con esta omisión se dificulta el acceso a los datos relativos al seguro, que obran en este último país<sup>308</sup>.

En tercer lugar, desde una perspectiva temporal, el perjudicado puede solicitar la información durante los siete años posteriores al accidente (art. 23.3 Directiva 2009/103). Por esta razón, los organismos de información

---

<sup>305</sup> Vid. la Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de 18 de enero de 2005, *AEDIPr.*, t. V, 2005, pp. 1098-1099, aunque referida a la anterior normativa.

<sup>306</sup> Vid. la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 9 de septiembre de 2002, *AEDIPr.*, t. IV, 2004, p. 1088, en virtud de la cual no se archiva la causa a pesar de que el demandante no presentó copia de la certificación internacional de seguro o “carta verde”, como exigía la aseguradora demandada.

<sup>307</sup> Vid. *supra* capítulo I.

<sup>308</sup> Sin embargo, no se repiten errores respecto de perjudicados y vehículos europeos por accidentes producidos en terceros Estados, no partes en el sistema de “carta verde”. Aunque he destacado que la cooperación puramente europea podría ser útil en relación con la información sobre los datos del vehículo, es estéril en relación con los datos del seguro. Estos no obrarán en el organismo del Estado miembro de estacionamiento habitual sino únicamente en el organismo del tercer Estado, donde se produce el accidente y donde se ha contratado un seguro en frontera.

deben conservar los datos durante siete años, a contar a partir de la expiración del registro del vehículo o de la expiración de la póliza (art. 23.1 *in fine*). No queda muy claro cómo se relacionan ambos criterios para fijar el *dies a quo*. Quizá la fecha de referencia sea la de expiración de la cobertura de la póliza, presumiendo la Directiva que, al dar de baja el registro del vehículo, expira la cobertura de la última póliza.

## 1.2. Consorcio de Compensación de Seguros

74. La ley española determina todos los supuestos de intervención del Consorcio de Compensación de Seguros, como Derecho rector de este fondo de garantía<sup>309</sup>. Será irrelevante, pues, lo que dispongan otras leyes, como la del lugar del accidente, la de residencia habitual del perjudicado o la del domicilio de la aseguradora. Así las cosas, las variadas causas de prestación de cobertura por parte del Consorcio previstas en la ley española pueden agruparse en tres categorías, en función de que se vinculen a la contratación del seguro, a las circunstancias del siniestro o a la posición de la aseguradora.
75. *Intervención del Consorcio por causas relacionadas con la contratación del seguro*: tras producirse un siniestro, el Consorcio puede presentarse como el asegurador directo de la responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos y de la responsabilidad frente a viajeros. Así ocurrirá cuando las aseguradoras hubieran rechazado la solicitud de aseguramiento (art. 5 R.D. 1507/2008 por el que se aprueba el Reglamento del seguro obligatorio y art. 15 Reg. S.O.V.)<sup>310</sup>.

El Consorcio de Compensación también ofrece cobertura al perjudicado cuando el vehículo responsable no esté asegurado [art. 11.1.b) Dec. Leg. 8/2004<sup>311</sup>]. Aunque no se señale expresamente, cabrá concluir que no

---

<sup>309</sup> Vid. L. F. Reglero Campos, *op. cit.*, pp. 823 y ss.; J. J. Guijarro Hernández, *La responsabilidad civil en el ámbito del seguro obligatorio del automóvil: El Consorcio de compensación de Seguros y Ofesauto*, Madrid, La Ley, 2010, pp. 80 y ss. En el ámbito comparado, vid. S. Abravanel-Jolly, "Fonds de garantie", *Rép. Civ. Dalloz.*, 2006, §§ 1-385, esp. §§ 2 y ss.

<sup>310</sup> La ley española determina los presupuestos del aseguramiento directo por el Consorcio, sin que en nada afecte lo que disponga cualquier otra ley, como la del domicilio de las aseguradoras a las que se solicitó la celebración del contrato. Por tanto, la ley española determina el número de entidades, en concreto dos, que han de rechazar la solicitud de aseguramiento antes de ser asumida por el Consorcio (*vid.* la Sent. del T.J.C.E. de 28 de abril de 2009, Asunto C-518/06, *Comisión c. Italia, Rec.*, 2009, pp. I-3491 y ss., sobre la libertad de las aseguradoras para rechazar el aseguramiento). El régimen del aseguramiento directo de la responsabilidad civil de vehículos por parte del Consorcio es mucho más detallado que el previsto en la normativa del seguro obligatorio de viajeros.

<sup>311</sup> Trasponiendo, así, el artículo 10 de la Directiva 2009/103. *Vid.*, en la práctica, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de 15 de enero de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, p. 1029. En

habrá aseguramiento si no se ha podido identificar a la aseguradora a más tardar en el plazo de dos meses desde el accidente, por interpretación sistemática con otros preceptos<sup>312</sup>. En estos casos, la cobertura del Consorcio presenta dos modalidades: *universal* y *territorial*. La cobertura *universal*, esto es, incluyendo los siniestros ocurridos en el extranjero, se presta respecto de vehículos no asegurados con estacionamiento habitual en España<sup>313</sup>. La universalidad de la cobertura del Consorcio en estos casos se fundamenta en que han fallado los mecanismos de control de la obligación de aseguramiento por parte de las autoridades españolas (Estado de origen del vehículo).

La cobertura *universal* también se extiende a vehículos no asegurados e importados a España desde un Estado del E.E.E. con una matrícula provisional, siempre y cuando el accidente se haya producido en los treinta días siguientes a la aceptación de la venta por el comprador [art. 11.1.g) Dec. Leg. 8/2004]<sup>314</sup>. En este caso, deberá comprobarse si la cobertura del Consorcio se ha sustituido por un seguro en frontera [art. 2.1.e)], que es temporal -por esos treinta días- y excepcional -el vehículo proviene de Estados del E.E.E. y, por ello, no necesita con carácter general de este tipo de seguros-. Ocurrido el accidente después de esos treinta días, el fondo de garantía del Estado de matrícula provisional, y no el Consorcio, asumirá la cobertura, aunque no sea el Estado de estacionamiento efectivo.

Junto a esta cobertura *universal* del Consorcio, cabe referirse a una cobertura *territorial* dirigida a residentes en España. Esta será aplicable cuando el accidente se haya producido en España, con relación a un vehículo no asegurado con estacionamiento habitual en un tercer Estado no firmante del Acuerdo entre oficinas nacionales. Esta cobertura se fundamenta en que ha existido un fallo del sistema español, ya que el

---

el Derecho comparado, *vid.* G. Campeis y A. de Pauli, *Il Diritto internazionale della circolazione stradale*, Milán, Giuffrè Ed., 1997, pp. 392 y ss.

<sup>312</sup> En concreto, con el artículo 25 de la Directiva 2009/103, relativo al adelanto del pago por el organismo de indemnización en caso de no identificación de la aseguradora en el plazo de dos meses desde el accidente. Convendrá, no obstante, conceder una prórroga razonable para el caso en el que, en los dos meses siguientes al accidente, el perjudicado no haya realizado ninguna pesquisa sobre la identificación de la aseguradora.

<sup>313</sup> Se trata de una cuestión armonizada a nivel europeo como se deduce de los artículos 3, 10 y 25.1.a) de la Directiva 2009/103; en la práctica anterior a esta normativa, *vid.* la Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca de 14 de julio de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, pp. 996-997. Conviene añadir que el Consorcio ha de cubrir los daños ocasionados por vehículos con estacionamiento habitual en España que, por ser especiales u ostentar una matrícula especial, están exentos de aseguramiento en España (art. 5.2. Directiva 2009/103). No obstante, dicha cobertura no juega si se había contratado un seguro en frontera o un certificado internacional de seguro para circular en otros Estados (Cdo. 11).

<sup>314</sup> De hecho, se presume que el vehículo tiene estacionamiento habitual en España durante esos treinta días [art. 2.1.e) Dec. Leg. 8/2004].

vehículo debería estar provisto de un seguro en frontera que le habilitara para circular en el E.E.E. y en los Estados adheridos a la “carta verde”. Es positivo que se incluya a residentes regulares o irregulares en España, dado que todos están expuestos a los riesgos de la circulación. No obstante, carece de justificación que se excluya a los residentes en el extranjero pero que se encuentren en España, como desarrollaré más tarde<sup>315</sup>.

76. *Intervención del Consorcio en función de las circunstancias concretas del accidente*: el Consorcio ofrece cobertura por los daños derivados de accidentes ocurridos en España y causados por vehículos no identificados, de conformidad con el artículo 11.1.a) Dec. Leg. 8/2004 y con el artículo 10 de la Directiva 2009/103<sup>316</sup>. Cuando el accidente se haya producido en España, la ley española determinará el alcance de la cobertura prestada por el Consorcio, que no siempre se extiende a los daños materiales<sup>317</sup>, y la carga de la prueba en torno a la identificación del vehículo<sup>318</sup>.

Asimismo, el Consorcio interviene para reparar los daños causados por un vehículo robado u objeto de robo de uso, siempre y cuando tenga estacionamiento habitual en España [art. 11.1.c) Dec. Leg. 8/2004]<sup>319</sup>. Aunque no se disponga expresamente en este, la cobertura del Consorcio se extiende a los vehículos importados de Estados del E.E.E. durante los treinta días siguientes a la aceptación del comprador, esté provisto o no

---

<sup>315</sup> *Vid. infra* el balance de este epígrafe.

<sup>316</sup> Aunque es verdad que la Directiva, de un modo criticable, no concretó el ámbito espacial de intervención de los fondos de garantía respecto de vehículos no identificados, de ella se deduce que el fondo de garantía competente es el del lugar donde ha ocurrido el accidente, dado que no se ha podido identificar el vehículo. En el Derecho comparado, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Ontario de 24 de marzo de 1987, *CarswellOnt*, 38, 1987.

<sup>317</sup> Solo se incluyen los daños materiales si están vinculados a daños personales significativos, como muerte, incapacidad permanente o incapacidad temporal con una estancia hospitalaria de más de siete días [art. 11.1.a) Dec. Leg. 8/2004], pudiendo fijarse reglamentariamente una franquicia de quinientos euros. Esta limitación pretende evitar los riesgos de fraude en las reclamaciones por vehículos no identificados (*cf.* los Cdos. 14 y 17 de la Directiva 2009/103).

<sup>318</sup> La Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón de 4 de abril de 2002, *AEDIPr.*, t. IV, 2004, pp. 1085-1086, entiende que corresponde al Consorcio probar que el vehículo sí estaba identificado.

<sup>319</sup> En este punto, la Directiva 2009/103 da libertad a los Estados miembros para que decidan sobre si ha de ser la aseguradora o un organismo responsable de la indemnización quien asuma el riesgo del vehículo sustraído, pudiendo, en este último caso, establecer una franquicia de doscientos cincuenta euros (art. 13.2). También concede libertad para que los Estados decidan si el organismo interviene porque el vehículo sustraído estacionaba en su territorio o porque el accidente se produjo en su territorio, aunque en este último caso no cabrá solicitar el reembolso al organismo del Estado de estacionamiento.

de un seguro en frontera<sup>320</sup>. En cualquier caso, serán irrelevantes el lugar donde se ha producido el robo, en España o en el extranjero, el lugar donde se ha producido el accidente y el lugar de residencia de perjudicado y propietario.

77. *Intervención del Consorcio en función de las circunstancias de la aseguradora*: si surge una controversia entre el Consorcio y la aseguradora en torno a quién debe asumir la cobertura, el Consorcio adelantará la indemnización para no perjudicar a la víctima, sin perjuicio de las acciones de reembolso [art. 11.1.d) Dec. Leg. 8/2004]<sup>321</sup>. Esta cobertura se prestará siempre que se den las conexiones espaciales necesarias: vehículo supuestamente desconocido causante del accidente en España; vehículo supuestamente no asegurado con estacionamiento habitual en España o en un Estado no firmante del Acuerdo entre oficinas; o vehículo supuestamente sustraído con estacionamiento habitual en España.

Por último, el Consorcio asume la reparación de los daños personales o materiales si la aseguradora ha sido declarada en concurso o si, tras disolverse, se encuentra en una situación de insolvencia mientras está siendo liquidada con intervención del propio Consorcio [art. 11.1.e) Dec. Leg. 8/2004]. Para que se provea la cobertura, se exige una doble conexión espacial: que la entidad aseguradora y el vehículo asegurado tengan respectivamente su domicilio social y su estacionamiento habitual en España.

Esta doble conexión espacial puede ser gravosa para los perjudicados, cuando también sea exigida por organismos de indemnización extranjeros. En primer lugar, ningún organismo se haría cargo de la indemnización para el caso de compañía insolvente extranjera que asegura vehículos con estacionamiento habitual en España. El organismo extranjero no prestaría cobertura porque el vehículo no estaciona habitualmente en el Estado extranjero; el Consorcio español tampoco proveería la cobertura porque la aseguradora no tiene domicilio en España. En segundo lugar, ningún organismo se haría cargo de la indemnización para el caso de compañía insolvente española que asegura vehículos estacionados habitualmente en un Estado extranjero. El Consorcio no asumiría la cobertura porque el vehículo se estaciona en

---

<sup>320</sup> Aunque es cierto que el artículo 11.1.g) del Decreto Legislativo 8/2004 solo se refiere a la cobertura de vehículos importados no asegurados, creo que también es extensible a los vehículos importados que han sido sustraídos aun cuando estén provistos de un seguro en frontera. No en vano, cabe presumir que el vehículo estaciona habitualmente en España [art. 2.1.e)].

<sup>321</sup> La Directiva 2009/103 da libertad a los Estados miembros para que decidan quién ha de adelantar la indemnización en caso de controversia entre la aseguradora y el fondo de garantía (art. 11). Por tanto, la opción del legislador español obligando al Consorcio al anticipo es tan válida como la de los legisladores de otros Estados miembros que obliguen a la aseguradora.

el extranjero; el organismo extranjero tampoco, porque la compañía aseguradora es española.

Este conflicto negativo de organismos de indemnización genera desincentivos a que los tomadores contraten seguros con aseguradoras de Estados miembros distintos al de estacionamiento habitual, obstaculizando las libertades de establecimiento y de prestación de servicios. Además, genera perjuicios a las víctimas poniendo en tela de juicio la libre circulación de personas. Todo ello hace imprescindible una mejor regulación de la Unión en la materia.

### 1.3. OFESAUTO

78. La Oficina Española de Aseguradores de Automóviles (OFESAUTO) anticipa la indemnización en determinados casos. Por un lado, cuando actúa como Bureau u oficina nacional de seguro<sup>322</sup>, en el marco del Reglamento general del Consejo de Bureaux. Por otro lado, cuando actúa como organismo de indemnización en el E.E.E., creado por la Directiva 2009/103. Esta dualidad de regímenes de aseguramiento coexiste en un mismo ámbito espacial, es decir, cuando un vehículo con estacionamiento habitual en un Estado miembro del E.E.E. causa un accidente en otro Estado miembro<sup>323</sup>. Por ello, y sin perjuicio de que más tarde se analizará en detalle, conviene de entrada delimitar *grasso modo* la coexistencia de regímenes. Así, el régimen del Consejo de Bureaux parte del principio de gestión de la reclamación “desde el Estado donde se ha producido el accidente”; el régimen europeo, del principio de gestión “desde el Estado de residencia habitual del perjudicado”. En caso de coincidencia de ambos lugares, residencia del perjudicado y lugar del accidente (= perjudicado “local”), el régimen europeo se desactiva en beneficio del régimen del Consejo de Bureaux. En la práctica, pues, los perjudicados “locales” solo se pueden acoger al sistema de Bureaux, al igual que los perjudicados residentes en Estados que no son miembros del E.E.E. pero cuyas oficinas si son miembros del Consejo de Bureaux. En cambio, los perjudicados residentes en Estados del E.E.E. distintos al Estado miembro del accidente pueden acogerse tanto al régimen europeo (= gestión desde su residencia) como al de Bureaux (= gestión desde el lugar del accidente).

---

<sup>322</sup> Es decir, en calidad de organización profesional, miembro del Consejo de Bureaux, de acuerdo con la Recomendación número 5, adoptada el 25 de enero de 1949 por el Grupo de Trabajo de Transportes de la Comisión Económica para Europa de la Organización de las Naciones Unidas. Vid. L. F. Reglero Campos, *op. cit.*, pp. 1065 y ss.; J. J. Guijarro Hernández, *op. cit.*, pp. 180 y ss.

<sup>323</sup> En estos casos, puede aplicarse tanto el régimen europeo como el del Consejo de Bureaux, al ser integrantes de este las oficinas nacionales de los Estados miembros [art. 2.a) Directiva 2009/103]. Vid. C. Caillé, “Assurance automobile”, *Rép. Civ. Dalloz.*, 2008, §§ 1-100, § 91.

79. En particular, en su condición de Bureau, OFESAUTO podrá liquidar judicial o extrajudicialmente cualquier reclamación relativa a accidentes ocurridos en el territorio para el cual actúa y en los “que intervenga un vehículo que provenga de otro país” (art. 3 del Reg. general del Consejo de Bureaux)<sup>324</sup>. Esta expresión no resulta del todo clara. Que “intervenga un vehículo”<sup>325</sup> significa que dicho vehículo es el responsable del accidente; de este modo, no se activa la intervención de OFESAUTO como Bureau si el vehículo extranjero no es el responsable. Que “provenga de otro país” significa que la obligación de aseguramiento del vehículo nace del ordenamiento de otro Estado, por matricularse y estacionar habitualmente en su territorio<sup>326</sup>, y que haya sido perfeccionada por un miembro de un Bureau de otro Estado. Así se deduce de la sistemática del Reglamento general del Consejo de Bureaux, que se basa en la cooperación entre las oficinas miembros del Consejo<sup>327</sup>, y del tenor literal de la Directiva 2009/103, cuando se refiere al acuerdo entre Bureaux [art. 2.a)]<sup>328</sup>.

---

<sup>324</sup> Vid. la Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón de 15 de enero de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, pp. 991-992.

<sup>325</sup> “Involving a vehicle” en la versión inglesa.

<sup>326</sup> Vid. la Sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de febrero de 1984, Asunto 344/82, *Gambetta c. BCF, Rec.*, 1984, pp. 591 y ss.; y, en la jurisprudencia de los Estados miembros, la Sentencia del Tribunal Superior de Viena de 28 de mayo de 2003, *Lexisnexis*, núm. 7Ob103/03b; la Sentencia del Tribunal Regional de Offenburg de 3 de febrero de 1997, *Juris*, núm. 2 O 61/96; y la Sentencia de la Corte de Apelación de París de 25 de febrero de 2008, *Rép. Gén.*, 06/05359. En la práctica española, vid. la Sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 24 de enero de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1029-1031; la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 8 de marzo de 2000, *ibid.*, t. II, 2002, p. 1032; y, de esa misma Audiencia, la Sentencia de 19 de febrero de 2004, *ibid.*, t. V, 2005, p. 1092. Téngase en cuenta que, en caso de relaciones entre oficinas basadas en la presunción del seguro, por lugar de estacionamiento habitual se entenderá el Estado de matrícula o señal distintiva análoga o, en su defecto, el Estado del domicilio del usuario; igualmente, en caso de placas falsas o no correspondientes al vehículo, así como en el caso de carencia de placas obligatorias, se presumirá que el vehículo estacionaba en el lugar del accidente (art. 11 Reglamento general del Consejo de Bureaux).

<sup>327</sup> Cf. el Memorándum explicativo del Reglamento general del Consejo de Bureaux, disponible en la web oficial <http://www.cobx.org>, p. 11. En la doctrina, vid. R. Sieghörtner, *op. cit.*, pp. 87 y ss. A los efectos de la intervención del Bureau del lugar del accidente, es irrelevante que la aseguradora tenga una sucursal en dicho Estado, si esta no ha sido autorizada como corresponsal (vid. arts. 3.1 y 4.1 del Reg. general de Consejo de Bureaux). Asimismo, también parece irrelevante que la aseguradora sea miembro del Bureau del lugar del accidente, si el vehículo ha sido asegurado a través de una sucursal sita en el Estado extranjero del que proviene. No obstante, en este último caso, que el Bureau del lugar del accidente y el Bureau al que pertenece el asegurador sean el mismo imposibilita, por ejemplo, la aplicación de las normas de garantía entre Bureaux (art. 6).

<sup>328</sup> Este precepto expresamente se refiere que el acuerdo entre Bureaux afianza los siniestros ocurridos en el territorio de un Estado miembro, como consecuencia de vehículos con estacionamiento habitual en otro Estado miembro.

En este contexto, y aunque el Reglamento general del Consejo de Bureaux no las establezca expresamente, se pueden deducir dos causas de exoneración de intervención de los Bureaux. En primer lugar, cuando exista un corresponsal de la aseguradora autorizado para el territorio donde se ha producido el accidente (*a sensu contrario* art. 3.2), en cuyo caso el Bureau ha de dar traslado inmediato a la reclamación. En segundo lugar, cuando el perjudicado haya reclamado directamente a la aseguradora. Aunque, en este caso, puedan concurrir investigaciones paralelas de la aseguradora actuante a instancia del perjudicado y del Bureau actuante de oficio (art. 3.1)<sup>329</sup>, estas no tendrán consecuencias perjudiciales, dado que el Bureau ha de comunicar a la mayor brevedad con la aseguradora emisora de la carta verde o de la póliza de seguro. Incluso sería de desear que la aseguradora que reciba una reclamación también lo ponga en conocimiento del Bureau.

80. En calidad de organismo de indemnización en el E.E.E., los presupuestos de intervención de OFESAUTO quedan regidos por la ley española, fruto en su mayor parte de la transposición de la normativa de la Unión Europea (Directiva 2009/103), independientemente de lo que dispongan la ley rectora del contrato de seguro o la del domicilio social de la entidad aseguradora<sup>330</sup>. De acuerdo con el Derecho español, OFESAUTO actúa en calidad de organismo que anticipa la indemnización, con el fin de que determinadas circunstancias no repercutan en los perjudicados residentes habitualmente en España<sup>331</sup>. Estas circunstancias son la observación de

---

<sup>329</sup> El Reglamento general del Consejo de Bureaux señala literalmente que el Bureau investigará el accidente "sin esperar una reclamación formal".

<sup>330</sup> Vid. la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 31 de diciembre de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1042-1043. Asimismo, el ordenamiento español determina los casos en los que decae la intervención de OFESAUTO, principalmente por el ejercicio de una acción directa contra la aseguradora e independientemente de lo que disponga la ley rectora de dicha acción. En la práctica, el Derecho privado europeo ha instaurado un derecho de opción del perjudicado entre la vía extrajudicial ante la oficina nacional o la vía judicial contra la aseguradora. De todas formas, el alcance de esta armonización plantea algunos problemas. En primer lugar, no se dispone si decae la intervención de OFESAUTO cuando la acción judicial se ejercita contra el autor y la aseguradora, destacando únicamente que la intervención de la Oficina no se puede subordinar a acreditar la negativa al pago o la insolvencia del responsable [art. 27.2 del Dec. Leg. 8/2004].

En segundo lugar, la Directiva 2009/103 dispone que no puede presentarse una reclamación contra OFESAUTO si -previamente- se ha ejercido una acción directa contra la aseguradora (art. 24.1.), pero guarda silencio respecto del ejercicio de tal acción una vez presentada la reclamación ante la Oficina. De hecho, la transposición efectuada por el Decreto Legislativo 8/2004 es más clara, al referirse a que OFESAUTO archiva la reclamación si tiene conocimiento *con posterioridad* del ejercicio de la acción directa (art. 27.2).

<sup>331</sup> Vid. la Sentencia de la Audiencia Provincial de Segovia de 21 de febrero de 2011, *AEDIPr.*, t. VIII, 2008, pp. 1101-1104; todo ello sin perjuicio de que ejerza las acciones de reembolso contra las aseguradoras que han caído en esas malas prácticas.

ciertas malas prácticas de las aseguradoras y la falta de identificación del vehículo causante o de su aseguradora.

81. *Pago anticipado de OFESAUTO por malas prácticas de las aseguradoras.* En primer lugar, OFESAUTO interviene cuando la aseguradora o el representante en España de una aseguradora extranjera no han contestado en el plazo de tres meses a la reclamación planteada por un residente en España por un accidente causado en otro Estado miembro [art. 27.1.a) del Dec. Leg. 8/2004]<sup>332</sup>. Para bloquear la actuación de OFESAUTO, será suficiente que cualquiera de los dos, aseguradora o representante de la aseguradora extranjera, hayan contestado en plazo<sup>333</sup>. A este respecto, llama la atención que se trata de una protección del perjudicado “itinerante” ante las malas prácticas de la aseguradora, es decir, del perjudicado residente en un Estado distinto al del lugar de ocurrencia del accidente<sup>334</sup>. No se ha querido extender la protección al perjudicado “local” en caso de malas prácticas de las aseguradoras.

En segundo lugar, OFESAUTO presta la cobertura cuando la aseguradora extranjera no haya designado un representante en territorio español para tramitar las reclamaciones de residentes en España [art. 27.1.b) del Dec. Leg. 8/2004]. En todo caso, OFESAUTO gestiona reclamaciones de perjudicados residentes en España por accidentes ocurridos en otros Estados (= perjudicado “itinerante”)<sup>335</sup>. Este supuesto genera una protección del perjudicado a veces razonable y a veces excesiva. Es razonable, aunque no imprescindible, cuando OFESAUTO actúa respecto de causa-habientes residentes en España que reclaman una indemnización por el fallecimiento de una víctima que residía en otro Estado donde sufrió el accidente. Ni la víctima ni el causa-habiente han generado un coste de internacionalidad directamente relacionado con el accidente, por lo que la intervención de OFESAUTO palía adecuadamente los perjuicios de tener que reclamar en un Estado distinto al de la residencia. Sin embargo, en otras ocasiones, la intervención de OFESAUTO sobreprotege a los perjudicados, al no repercutir en la

---

<sup>332</sup> Los tres meses se cuentan desde que el perjudicado presentó la reclamación, siendo irrelevante la fecha en la que se produjo el accidente o se determinaron los daños.

<sup>333</sup> Conviene recordar que la actuación de OFESAUTO es subsidiaria respecto del incumplimiento de la aseguradora (art. 27.4 Dec. Leg. 8/2004). En este sentido, el Considerando 48 de la Directiva 2009/103 recuerda que los organismos de indemnización intervienen cuando se constata que, existiendo objetivamente daños, la aseguradora no ha hecho una oferta de indemnización. Fuera de estos casos, el organismo de indemnización no puede pronunciarse sobre el fondo del asunto.

<sup>334</sup> Así se deduce del artículo 20.1 del Decreto Legislativo 8/2004 y de los artículos 20.1 y 24.1.a) de la Directiva 2009/103.

<sup>335</sup> *Vid.* los artículos 20.1 del Decreto Legislativo 8/2004 y 20.1 y 24.1.b) de la Directiva 2009/103.

víctima residente en España los costes de internacionalidad que ella misma ha podido asumir desplazándose a otro Estado miembro, donde se sufre el accidente.

Sea como fuere, en este segundo supuesto, el perjudicado puede reclamar a OFESAUTO o dirigirse directamente contra la aseguradora extranjera<sup>336</sup>. La elección de una de las vías excluye a la otra, de tal modo que si el perjudicado se dirige a la aseguradora extranjera, se entenderá que desiste de la reclamación contra OFESAUTO<sup>337</sup>. Solo cabe exceptuar un supuesto en el que no decae la reclamación extrajudicial contra OFESAUTO: cuando el perjudicado se dirige contra la aseguradora extranjera carente de representación y esta no contesta en el plazo de tres meses. Este supuesto de intervención de OFESAUTO no está recogido expresamente en la normativa europea, pero se deduce de su lógica. En un primer momento decae la intervención de OFESAUTO [ex apdo. b) del art. 27.1 del Dec. Leg. 8/2004], porque el perjudicado se ha dirigido a la aseguradora extranjera carente de representación. En un segundo momento, “resurge” la posibilidad de dirigirse a OFESAUTO [ex apdo. a) del art. 27.1 del Dec. Leg. 8/2004], porque la aseguradora no ha contestado en plazo.

82. *Pago anticipado de OFESAUTO en casos de vehículos o aseguradoras no identificados.* Al igual que ocurría con el Consorcio, OFESAUTO puede intervenir en supuestos de vehículos no identificados o de aseguradoras no identificadas en el plazo de dos meses desde el accidente (art. 29 Dec. Leg. 8/2004)<sup>338</sup>. En la práctica, una de las causas de no identificación de la aseguradora puede ser la falta de aseguramiento<sup>339</sup>. En estos casos, el reparto de las competencias se hará en función de criterios espaciales. La

---

<sup>336</sup> Como ya se ha señalado, el artículo 27.4 del Decreto Legislativo 8/2004 establece que la intervención de OFESAUTO será subsidiaria respecto del incumplimiento de la aseguradora. En este sentido, bastará probar la falta de representación de la aseguradora, para que ya pueda intervenir OFESAUTO.

<sup>337</sup> En este sentido, no se puede presentar la reclamación extrajudicial contra el organismo de indemnización si se ha reclamado directamente a la aseguradora [art. 24.1.b) Directiva 2009/103]. Ciertamente es que nada se establece en el caso inverso de una primera reclamación contra OFESAUTO y una posterior reclamación contra la aseguradora.

<sup>338</sup> Ya he destacado antes la conveniencia de prorrogar razonablemente este plazo si, en los dos meses siguientes al accidente, el perjudicado no ha intentado identificar a la aseguradora.

<sup>339</sup> *Vid.*, en torno a la problemática que había suscitado la normativa anterior respecto de la intervención de OFESAUTO, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 15 de febrero de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1031-1032; la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 20 de octubre de 2000, *ibid.*, t. II, 2002, pp. 1039-1040; la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz de 25 de octubre de 2000, *ibid.*, t. II, 2002, pp. 1040-1041; Sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 8 de marzo de 2001, *ibid.*, t. III, 2003, p. 992; Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz de 20 de junio de 2001, *ibid.*, t. III, 2003, p. 992; y la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 29 de octubre de 2004, *ibid.*, t. V, 2005, pp. 1093-1094.

Oficina adelanta la indemnización al residente en España por accidentes en otro Estado miembro (= perjudicado "itinerante")<sup>340</sup>. El Consorcio indemniza -no anticipa- a cualquier perjudicado, si el vehículo no asegurado estaciona habitualmente en España, y a residentes en España, por siniestros ocurridos en territorio español a causa de un vehículo no asegurado de un tercer Estado -no parte del Acuerdo entre oficinas nacionales-.

La intervención de OFESAUTO en estos casos tiene distinta justificación. Por un lado, cabría referirse a una justificación política de la protección del perjudicado en el caso de vehículos no identificados. Téngase en cuenta que esta protección puede resultar excesiva cuando las víctimas han generado el riesgo de internacionalidad, desplazándose al Estado donde ocurre el accidente. Por otro lado, cabría aludir a una justificación más jurídica de la protección al perjudicado con el fin de no imponer al perjudicado un riesgo de internacionalidad que no ha generado en caso de vehículos cuya aseguradora no ha sido identificada. En este caso la intervención de OFESAUTO evita que el perjudicado tenga que reclamar ante el fondo de garantía de un Estado totalmente ajeno, el de estacionamiento habitual del vehículo [art. 25.1.a) Directiva 2009/103]. Repárese en que la víctima no ha asumido voluntariamente un coste de internacionalidad en torno a accidentes causados por vehículos que estacionan en otros Estados.

Desde una perspectiva espacial, la intervención de OFESAUTO en estos casos parece precisar de una doble conexión: residencia del perjudicado en España y accidente en un Estado miembro o cuya oficina esté adherida al sistema de "carta verde"<sup>341</sup>, siendo irrelevante que el vehículo no asegurado tenga su estacionamiento habitual en un Estado miembro o en un tercer Estado. Aunque es de alabar que la protección se brinde a los residentes en España, independientemente de su regularidad y

---

<sup>340</sup> En estos casos, la función de OFESAUTO también es adelantar la indemnización, para repercutirla finalmente en el fondo de garantía del Estado donde se ha producido el siniestro de un vehículo no identificado o del Estado donde estaciona habitualmente el vehículo no asegurado. Se trata, pues, de una protección del perjudicado al que se le exige de reclamar ante un organismo extranjero. En el caso de que se identifique el vehículo y no su aseguradora, para que actúe OFESAUTO será necesario que dicho vehículo estacione habitualmente en un Estado miembro y que el accidente haya ocurrido en un Estado distinto al de residencia del perjudicado (art. 20.1 Directiva 2009/103). Así pues, en principio podrían coincidir el Estado de residencia del perjudicado y el de estacionamiento habitual del vehículo (*a sensu contrario* del art. 20.2), siempre y cuando el accidente se hubiera producido en otro Estado. No obstante, la intervención de OFESAUTO en este supuesto sería innecesaria, ya que el perjudicado reside en el Estado al que pertenece el fondo de garantía que asume la indemnización (= el de estacionamiento habitual de un vehículo no asegurado).

<sup>341</sup> *Vid.* el artículo 20.1 de la Directiva 2009/103. No obstante, llama la atención que el artículo 29 de dicho Decreto Legislativo 8/2004 se refiera a la intervención de OFESAUTO por los límites del seguro obligatorio "vigentes en el país de ocurrencia del siniestro", sin circunscribirlo, al menos expresamente, a siniestros en el E.E.E. o en Estados adheridos al sistema de "carta verde".

nacionalidad, debe destacarse un error en la transposición de la Directiva 2009/103 efectuada por el Decreto Legislativo 8/2004. El organismo de indemnización ha de intervenir respecto de un vehículo no asegurado estacionado habitualmente en *cualquier* tercer Estado (ex art. 25.2 Directiva 2009/103, que remite a arts. 7 y 8). No es necesario, pues, que sea un tercer Estado *participante del sistema de “carta verde”*, como erróneamente exige el artículo 20.3 del Decreto Legislativo 8/2004. De hecho, tiene más sentido la redacción de la Directiva 2009/103 que la “versión” transpuesta. El organismo de indemnización ha de intervenir cualquiera que sea el tercer Estado del que provenga el vehículo, sea este ajeno o no a la “carta verde”. En ambos casos la falta de aseguramiento es imputable a un Estado miembro que no controló el aseguramiento en su frontera.

Al margen de errores de transposición, la propia Directiva 2009/103 tiene aspectos discutibles, en particular, por lo que respecta a la intervención de los organismos de indemnización en relación con accidentes ocurridos en terceros Estados respecto de vehículos no asegurados. Pueden distinguirse dos supuestos en función de que los terceros Estados estén o no vinculados por el sistema de “carta verde”:

- a) Respecto de accidentes ocurridos en terceros Estados ajenos a la “carta verde”, es de entender que los organismos de indemnización europeos, en España OFESAUTO, no intervengan aunque existan conexiones europeas de peso, -residencia habitual de la víctima y estacionamiento del vehículo-. En este caso, la falta de seguro es imputable al tercer Estado que no realizó debidamente el control del aseguramiento en su frontera.
- b) Respecto de accidentes ocurridos en terceros Estados participantes del sistema de la carta verde, es cuestionable que los organismos de indemnización indemnicen a los residentes en su territorio (art. 20.1.II Directiva 2009/103)<sup>342</sup>. De nuevo la falta de seguro es imputable al tercer Estado, por un fallo del control del seguro en su frontera, y no a un Estado miembro, y ello aunque pudiera corresponder a la oficina nacional de este expedir la “carta verde”.

#### 1.4. Balance

83. Los presupuestos de intervención de las distintas entidades prestadoras de cobertura funcionan no de una manera muy eficiente por dos factores: primero, por la coexistencia de distintos regímenes en un mismo territorio, y, segundo, por el reparto de competencias entre distintos organismos de indemnización y fondos de garantía.

---

<sup>342</sup> En España, OFESAUTO indemniza a los residentes en España [art. 20.1.c) Dec. Leg. 8/2004].

La coexistencia de regímenes en un mismo territorio no siempre es pacífica. El régimen de Bureaux, basado en la gestión de la reclamación desde el Estado donde se ha producido el accidente, juega para cualquier perjudicado, local o proveniente de otro Estado. El régimen europeo, basado en la gestión desde el Estado de residencia del perjudicado, lo hace únicamente para perjudicados “itinerantes” provenientes de otros Estados miembros E.E.E.<sup>343</sup>. Esta coexistencia supone la aplicación de normas distintas, siendo más completas las europeas ya que regulan, a diferencia del Reglamento general del Consejo de Bureaux, qué ocurre cuando la aseguradora o el representante guardan silencio sobre la reclamación. A ello se une que la interpretación uniforme proporcionada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el régimen europeo es mucho más efectiva que la interpretación a través del sistema arbitral contemplado en el régimen de Bureaux. Por todo ello, hubiera sido conveniente que, además de a perjudicados residentes en un Estado miembro distinto al del accidente, el régimen europeo se aplicara también a perjudicados “locales”, siempre que el accidente se hubiera producido por un vehículo con estacionamiento habitual en el E.E.E. Se tendría, así, un régimen completo europeo para la dimensión *ad intra* del E.E.E.; el régimen de Bureaux quedaría para la dimensión *ad extra* del E.E.E., es decir, para vehículos provenientes de terceros Estados, cuyas oficinas son miembros del Consejo de Bureaux, o para accidentes ocurridos en esos países. Esta apuesta por un régimen completo europeo *ad intra* no plantearía problemas en el título competencial de la Unión Europea. En casos de perjudicados “locales”, normalmente existe un vehículo “itinerante” de un Estado miembro que se desplaza a otro Estado miembro, por lo que también se activa la libre circulación de personas, afectando de lleno a la competencia de la Unión Europea.

84. Además de los problemas de coexistencia de regímenes en un mismo territorio, el reparto de competencias entre OFESAUTO, como organismo que anticipa la indemnización, y el Consorcio, como fondo de garantía, genera ciertos conflictos con fondos y organismos de otros Estados, en caso de vehículos no asegurados o no identificados.

Para empezar, esta distribución de competencias genera riesgos de “cobertura cero”. No se garantiza ninguna cobertura a residentes en terceros Estados, cuando un vehículo no asegurado de un tercer Estado causa en el E.E.E. un accidente de circulación. No existen garantías de que el organismo de indemnización del tercer Estado ofrezca su cobertura, porque no hay razón para imputarle las consecuencias de un fallo del sistema europeo -la omisión de un seguro en frontera-. Aun así, ni el

---

<sup>343</sup> Téngase en cuenta que es “perjudicado” toda persona con un derecho a la reparación [arts. 1.2 Directiva 2009/103 y 2.7 Reg. general del Consejo de Bureaux]. Dada esta definición, si la víctima fallecida residía en un Estado distinto al de la accidente pero el perjudicado (= derecho-habiente) reside en el Estado del accidente, se activa el régimen de Bureaux. Por el contrario, si la víctima residía en el mismo Estado del accidente pero el perjudicado (= derecho-habiente) reside en otro Estado, se activa el régimen de la Directiva 2009/103.

Consortio ni OFESAUTO intervendrán en ese caso, perjudicando al titular de un derecho de indemnización.

Aparte de los casos de nula cobertura, se corre el riesgo de una doble reclamación y, por tanto, de un posible enriquecimiento injusto (“cobertura doble”). Ocurre, en casos de vehículos no identificados, en los que el perjudicado puede reclamar al organismo de indemnización del Estado miembro de su residencia o al fondo del Estado miembro donde se ha producido el accidente. Sucede, también, en casos de vehículos no asegurados, en los que el perjudicado puede dirigirse al organismo del Estado miembro de su residencia o al fondo del Estado miembro de estacionamiento habitual<sup>344</sup>. El Tribunal de Justicia deberá aclarar cómo se solucionan los supuestos de doble reclamación. Una primera opción sería dar preferencia a la reclamación presentada en primer lugar, archivando las reclamaciones posteriores. Una segunda opción sería dar prioridad a la reclamación interpuesta ante el fondo del Estado miembro de estacionamiento habitual en casos de vehículos no asegurados o ante el fondo del Estado miembro del lugar del accidente en caso de vehículos no identificados. De este modo, se archivaría en todo caso la reclamación planteada ante el organismo de indemnización del Estado de residencia habitual del perjudicado, dado que su función básica es anticipar la cobertura, pero no soportarla finalmente<sup>345</sup>.

85. Junto a los riesgos de cobertura cero o de doble cobertura, existen ciertas contradicciones en el sistema, fruto de las transposiciones estatales. En España ocurre con los accidentes de vehículos no asegurados de terceros Estados que afectan a residentes en otros Estados miembros del E.E.E. Es ilógico que a estos perjudicados se les prive de reclamar al Consorcio, obligándoles a hacerlo a través del organismo de indemnización del Estado de su residencia<sup>346</sup>. El Consorcio es quien finalmente soportará la cobertura -el organismo de reparación del Estado miembro de residencia de la víctima solo anticipa la cobertura-. Por tanto, haberles permitido reclamar directamente al Consorcio hubiera eliminado el trámite de reembolso del organismo de indemnización contra el Consorcio.

---

<sup>344</sup> La posibilidad de dirigirse directamente al fondo de garantía del Estado de estacionamiento habitual no está expresamente prevista en la Directiva 2009/103, aunque podría deducirse del hecho de que será el pagador final [art. 25.1.a)].

<sup>345</sup> Prueba de ello es que el organismo de indemnización del Estado miembro de residencia habitual puede repercutir el pago adelantado al fondo del Estado de estacionamiento habitual de un vehículo no asegurado o al fondo del Estado del accidente de un vehículo no identificado (art. 25 Directiva 2009/103).

<sup>346</sup> De hecho, la inhibición del Consorcio no se desprende del Derecho europeo, siendo un muy discutible añadido del Decreto Legislativo 8/2004. Dicha inhibición solo encaja de una forma muy forzada en la competencia de los Estados miembros para fijar el alcance subsidiario o no de la intervención de los fondos de garantía.

## 2. Intervención del corresponsal o representante de la aseguradora

### 2.1. Presupuestos legales

86. La reclamación también puede ser tramitada por un representante o un corresponsal de la aseguradora; al respecto, de nuevo se produce una superposición de regímenes de tramitación de la reclamación en un mismo territorio. Por un lado, cabría referirse a las corresponsalías propias del sistema de Bureaux, que responden al principio de gestión de la reclamación desde el Estado donde se ha producido el accidente. Por otro, cabe aludir al régimen europeo de representantes para la tramitación y liquidación de siniestros, que responde al principio de gestión de la reclamación desde el Estado de residencia de la víctima, por accidentes acaecidos en otros Estados.

En el régimen de Bureaux, el perjudicado, entendiéndose por tal toda persona con un derecho a la reparación [art. 2.7 Reg. general del Consejo de Bureaux], podrá dirigir su reclamación, además de al Bureau del lugar del accidente o directamente a la aseguradora, al corresponsal de esta en el Estado donde ha ocurrido el accidente<sup>347</sup>. Para ello, deberá cerciorarse de que existe tal corresponsal, porque es una potestad de la aseguradora, no una obligación<sup>348</sup>. Si a pesar de la existencia de tal corresponsal, el perjudicado presenta la reclamación ante el Bureau del lugar del accidente por error, desconocimiento o conveniencia, será este el que dé traslado inmediato al corresponsal (arts. 3.2 y 4.5). De hecho, dicho Bureau no podrá gestionar por sí mismo la reclamación, salvo que decida sustituir al corresponsal. Este régimen de sustitución presenta contradicciones entre el Reglamento general del Consejo de Bureaux y su Memorándum explicativo. El Reglamento posibilita la sustitución por el Bureau en cualquier momento y sin justificación alguna (art. 4.5 *in fine*); sin embargo, el Memorándum presupone una mínima justificación de la sustitución, que ha de basarse en circunstancias excepcionales y tener por único fin el de garantizar la eficiente tramitación de la reclamación<sup>349</sup>.

---

<sup>347</sup> Vid. J. J. Guijarro Hernández, *op. cit.*, pp. 240 y ss. Aunque el Reglamento general del Consejo de Bureaux se refiere a que la reclamación se presentará ante el Bureau, que le dará traslado al corresponsal (arts. 3.2 y 4.5), parece no existir inconveniente en presentar directamente la reclamación ante este.

<sup>348</sup> Definida en función de su modelo de gestión empresarial y que precisa de autorización por el Bureau del lugar donde se ha producido el accidente (art. 4.1 del Reglamento general del Consejo de Bureaux). Para ello, el Bureau al que pertenezca el asegurador dará traslado por fax o e-mail de una solicitud al Bureau del Estado para cuyo territorio se quiere designar corresponsal. Este último Bureau se pronunciará sobre la autorización del corresponsal en el plazo de tres meses, entendiéndose el silencio estimatorio de la solicitud (art. 4.3 del Reglamento general del Consejo de Bureaux). La autorización ha de concederse automáticamente si el corresponsal es una sucursal de la propia aseguradora, siempre que esta esté autorizada para operar en el ramo de seguros de responsabilidad civil derivada del uso de vehículos a motor (art. 4.1.II).

<sup>349</sup> *Doc. cit.*, p. 20.

87. En el régimen europeo de representación, los perjudicados (= toda persona con un derecho a la reparación ex art. 1.2 Directiva 2009/103) pueden dirigirse al representante de la aseguradora en el Estado miembro de su residencia<sup>350</sup>, siempre que el accidente se haya producido en un Estado miembro distinto (véase el apdo. 2.2 sobre presupuestos espaciales). Por ello, toda aseguradora que tenga su domicilio social o una sucursal en el territorio del E.E.E. tiene la obligación de designar en los restantes Estados miembros un representante para la tramitación y liquidación de siniestros<sup>351</sup>. Para ello, es necesario que la reclamación verse sobre los

---

<sup>350</sup> Vid. la Sentencia de la Corte de Apelación de París de 10 de octubre de 2005, *Juris Classeur*, núm. 04/00419; y la Sentencia del Tribunal de Gran Instancia de Bobigny de 10 de octubre de 2005, *LexisNexis*, núm. 293256, 2005 (resumen). Es obligatorio que el representante resida habitualmente o esté establecido en tal Estado miembro (art. 21.1.III de la Directiva 2009/103). El concepto de “residencia habitual” o establecimiento del representante debe entenderse de una forma flexible. En caso de representantes personas físicas, lo relevante será su domicilio profesional y no su residencia particular. Asimismo, parece suficiente que el representante tenga una sucursal en el Estado miembro de residencia del perjudicado, aunque su establecimiento principal se halle en otro Estado. Esta interpretación estaría avalada por la dicción literal de la Directiva 2009/103 y por la finalidad del mecanismo de representación. Si se pretende ofrecer una gestión de la reclamación eficiente y próxima al perjudicado, esta se puede lograr a través de una sucursal que implique una organización estable de recursos humanos y patrimoniales, fácil de identificar por terceros.

<sup>351</sup> Esta obligación se articula de distinta forma en función de que, por un lado, se trate de aseguradoras domiciliadas en España o en terceros Estados con una sucursal en España, o, por otro lado, se trate de aseguradoras domiciliadas en otro Estado miembro del E.E.E.:

a) Respecto de las aseguradoras domiciliadas en España o en terceros Estados con sucursal en España, la autorización inicial del Ministerio de Economía para desarrollar actividades en el ramo de aseguramiento de vehículos exige la previa comunicación del nombre y dirección del representante en el resto de Estados miembros [arts. 5.2g) y 86.1.g) Dec. Leg. 6/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, *B.O.E.* núm. 267, 5-XI-2004].

b) Respecto de aseguradoras domiciliadas en otro Estado miembro del E.E.E., en primer lugar, el Decreto Legislativo 6/2004 no dispone nada en relación con las aseguradoras que operan en régimen de libre establecimiento. Ello se debe al principio de confianza europea, pues se presume que dichas aseguradoras han sido autorizadas en sus Estados miembros de origen, precisamente por haber designado a los representantes. En segunda lugar, cuando la aseguradora va a operar en régimen de prestación de servicios, el inicio de la actividad requiere la previa comunicación del nombre y dirección del representante. Esta comunicación se efectúa a la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones en virtud del artículo 85.2 del Decreto Legislativo 6/2004. Se trata un doble control *sui generis*: las autoridades de Estado del domicilio controlan la representación en todo el Espacio Económico; las autoridades del Estado de acogida verifican dicha representación en su territorio. No obstante, la normativa española de trasposición genera cierta confusión al regular conjuntamente la representación derivada del régimen de prestación de servicios y de la gestión de la cobertura en caso de accidente (art. 86 Dec. Leg. 6/2004). Ambos tipos de representación podrán recaer en una misma persona, pero difieren en la finalidad, régimen y *ratio iuris*. El representante a efectos de la prestación de servicios debe cumplir principalmente obligaciones fiscales respecto de las actividades desarrolladas en territorio español. En cambio, el representante a efectos de la gestión de accidentes facilita el trámite de la reclamación a los perjudicados residentes en España, independientemente de que la aseguradora preste o no servicios en España. Es más, puede darse la paradoja de que en un porcentaje importante de casos en los que la aseguradora actúa en régimen de prestación de servicios, no se active la representación a

riesgos resultantes de vehículos terrestres automóviles<sup>352</sup>. Precisamente por quedar fuera del ámbito del seguro obligatorio, el conductor causante del accidente no podrá dirigirse al representante; por la misma razón, dependerá de la legislación de cada Estado miembro si se tramitan reclamaciones sobre los daños en las cosas pertenecientes a los ocupantes. En todo caso, sí se excluyen expresamente del ámbito de la representación las reclamaciones relativas a la responsabilidad del transportista, derivada de los seguros de viaje. Lógicamente, la exclusión parece referirse a los daños causados a los pasajeros, derivados de la actividad profesional del transporte. Por tanto, no alcanza al pasajero de favor, ajeno a un contrato oneroso de transporte, ni a las reclamaciones de víctimas externas al vehículo del transportista. Estas últimas basan su reclamación en el seguro obligatorio del vehículo y no en el seguro de viaje, por lo que podrán gestionar sus reclamaciones a través del representante.

88. Como se observa, en un mismo espacio convive una dualidad de regímenes de tramitación de la reclamación, pero con múltiples diferencias: la corresponsalía en el marco de los Bureaux (= gestión desde el Estado del accidente) es facultativa para la aseguradora, sin que exista un derecho *ex lege* del perjudicado; la representación europea (= gestión desde el Estado miembro de residencia del perjudicado) es obligatoria para la aseguradora, siendo un derecho *ex lege* para el perjudicado. Si la aseguradora ha incumplido la obligación de designar representante, el perjudicado podrá dirigirse a la oficina nacional de su residencia en España [arts. 24.1.b) de la Directiva 2009/103 y 27.1.b) del Dec. Leg. 8/2004], que gestionará la cobertura. En estos casos la oficina busca proteger al perjudicado, evitando que repercuta en este el incumplimiento de la aseguradora. Pero, además, la aseguradora podrá ser sancionada de distintas formas. Respecto de aseguradoras domiciliadas en España y las domiciliadas en terceros Estados con una sucursal en España, el Ministerio de Economía podría revocar la autorización a la aseguradora para ejercer su actividad<sup>353</sup>, al entender que se ha dejado de cumplir uno de los criterios

---

efectos de la gestión del accidente. Así sucede si coincide en un mismo Estado la residencia habitual del perjudicado y el estacionamiento habitual del vehículo.

<sup>352</sup> Son los clasificados en el ramo 10 de la letra A del Anexo I de la Directiva 2009/138/C.E. del Parlamento europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, sobre el seguro de vida, el acceso a la actividad de seguro y de reaseguro y su ejercicio (“Solvencia II”, *D.O.U.E.* núm. L 335, 17-12-2009), y ello por remisión del artículo 21 de la Directiva 2009/103. Por vehículo debe entenderse todo automóvil destinado a circular por el suelo mediante una acción mecánica sin utilizar una vía férrea [art. 1.1 Directiva 2009/103]. Así, se excluyen los transportes que no se valen de tracción mecánica, como es el caso de las bicicletas o los carruajes, y los transportes por ferrocarril.

<sup>353</sup> Lógicamente, la no designación de representantes también impide la concesión de la autorización inicial para el ejercicio de la actividad aseguradora, dado que, en el momento de la solicitud, debe comunicarse el nombre y la dirección del representante de la aseguradora en los restantes Estados miembros del Espacio Económico Europeo [arts. 5.2g) y 86.1.g) Dec. Leg. 6/2004]. *Vid.* la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 20 de

exigidos por la Ley de ordenación y supervisión del seguro privado [por interpretación lógica de los arts. 26.1.c) y 89.1 Dec. Leg. 6/2004]<sup>354</sup>. En principio, la revocación afecta a todos los ramos en los que opera la aseguradora (art. 26.4 Dec. Leg. 6/2004)<sup>355</sup>. Pero quizá sea necesaria una interpretación restrictiva en este punto e, incluso, una reforma expresa. Y es que la sanción de revocación para todos los ramos de la actividad aseguradora no parece proporcional a la infracción (la falta de designación de representante) que afecta a un único ramo, el de la responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos.

Como valoración final, preocupa que las consecuencias jurídicas de la falta de representación no estén enteramente uniformadas en el E.E.E. Dependerá de cada Estado si la no concesión o la revocación de la autorización afectan a todos los ramos de la actividad aseguradora o solo al del seguro de circulación. Asimismo, las infracciones quedan determinadas por las legislaciones de los Estados miembros<sup>356</sup>, aunque sí son uniformes los criterios de aplicación<sup>357</sup>.

## 2.2. Presupuestos espaciales

89. La posibilidad de dirigir la reclamación al corresponsal voluntario en el marco del sistema de Bureaux exige que la aseguradora que ha expedido la carta verde o la póliza de seguro sea miembro de un Bureau distinto al del lugar donde ocurre el accidente (arts. 4.3 y 4.4 del Reglamento general del Consejo de Bureaux). Aunque no se mencione expresamente en el Reglamento general del Consejo de Bureaux, sí parece necesario que el vehículo esté asegurado en otro Estado, desde el momento en el que el

---

noviembre de 2007, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 1129-1131, con “Observaciones” de V. Fuentes Camacho, *ibid.*, t. VII, 2007, pp. 1131-1132.

<sup>354</sup> Antes, el Ministerio de Economía podría conceder un plazo de seis meses para proceder a la designación de sus representantes en el resto de Estados [por aplicación al caso del art. 26.1.c) Dec. Leg. 6/2004]. Recuérdese que la actividad de las aseguradoras está sujeta a la Inspección de Seguros, iniciada tras acuerdo de la Dirección General de Seguros y de Fondos de Pensiones, y tramitada en un máximo de seis meses desde la notificación del acta de inspección (art. 72 Dec. Leg. 6/2004).

<sup>355</sup> Solo existen dos excepciones en las que se plantea una revocación de la autorización para un concreto ramo, pero son ajenas al supuesto aquí tratado de falta de designación de un representante internacional. Tales excepciones serían la renuncia expresa a la autorización por parte de la aseguradora o la inactividad en un ramo para el que ha sido autorizada.

<sup>356</sup> Además de la posible revocación de la autorización, cada Estado miembro puede establecer sanciones (art. 155.5 Directiva “Solvencia II”).

<sup>357</sup> De acuerdo con el artículo 27 de la Directiva 2009/103, aparte de la obligación de los Estados miembros de notificar su régimen de sanciones e infracciones, las sanciones deben ser efectivas, de modo que tengan consecuencias jurídicas sobre el infractor; disuasorias de malas prácticas e incumplimientos; y proporcionadas al alcance de la infracción, teniendo en cuenta, por ejemplo, el número de reclamaciones que han quedado sin atender.

corresponsal actúa en nombre del Bureau habilitante (art. 4.4), que solo tiene obligación de actuar si el vehículo proviene de otro país (ex art. 3.1)<sup>358</sup>.

90. La posibilidad de dirigir la reclamación al representante obligatorio europeo precisa de dos requisitos espaciales: una situación transfronteriza que, además, esté vinculada al E.E.E.

En este sentido, la Directiva 2009/103 define el carácter transfronterizo en función de dos conexiones, que no pueden coincidir en un mismo Estado (art. 20.2). Primera, el accidente ha de producirse en un Estado distinto al de residencia del perjudicado, es decir, ha de tratarse de un perjudicado "itinerante". Segunda, ni el establecimiento a través del cual se ha asegurado el vehículo ni el lugar de su estacionamiento habitual pueden hallarse en el Estado de la residencia habitual del perjudicado<sup>359</sup>. En los demás casos, esto es, si el establecimiento del asegurador y la residencia del perjudicado coinciden en un mismo Estado, ya no tiene sentido activar la representación sino que se puede presentar la reclamación directamente ante la aseguradora.

Sin embargo, cabe referirse a un supuesto problemático no resuelto por la Directiva 2009/103: aquel en el que existe una sucursal en el Estado de residencia habitual del perjudicado, pero esta no ha gestionado el aseguramiento. En este caso, cabría activar el mecanismo de la representación, pues se gestiona la cobertura respecto de un contrato ajeno a la sucursal. Podría decirse, utilizando la no muy correcta terminología de la Directiva [art. 20.2.a)], que se trata de un vehículo no asegurado "a través del establecimiento" del Estado de residencia del perjudicado.

91. Además de ser transfronteriza, la situación ha de presentar tres elementos relevantes en el Espacio Económico Europeo: la residencia habitual del perjudicado, el estacionamiento habitual del vehículo y el lugar del accidente.

Así, en primer lugar, como la finalidad de la representación es que el perjudicado pueda presentar la reclamación desde el Estado de su residencia, este ha de ser un Estado miembro, porque solo estos están obligados por la Directiva 2009/103 que impone la representación. Si el

---

<sup>358</sup> Resulta muy ilustrativo el Memorándum del Reglamento cuando señala que el corresponsal asume el mismo nivel de garantía que el Bureau del lugar del accidente (*doc. cit.*, p. 19), de lo que se deduciría que solo actúa cuando el vehículo provenga de otro Estado.

<sup>359</sup> Por esta razón, desde una perspectiva unilateral, el Decreto Legislativo 8/2004 establece que la representación allí regulada no es aplicable a perjudicados residentes en España. En todo caso, esta representación no cabe para situaciones puramente domésticas o con un elemento extranjero irrelevante -por ejemplo, la marca del vehículo-; en estos supuestos, desaparece la necesidad de facilitar el arreglo al perjudicado.

residente en un tercer Estado puede gestionar su reclamación desde dicho país es una cuestión que incumbe a su legislación, no al Derecho europeo. Es verdad que podrían adoptarse medidas de retorsión -negar la autorización a las aseguradoras para operar en el E.E.E. a falta de representación en terceros Estados-, pero estas medidas serían desproporcionadas y no se justificarían desde la libre circulación de personas, pues se trata de perjudicados residentes en terceros Estados.

En segundo lugar, el vehículo ha de estacionar habitualmente en un Estado miembro o, lo que es lo mismo, ha de estar asegurado en un Estado miembro<sup>360</sup>. Este requisito es discutible. No obstante, si el vehículo estaciona habitualmente en un tercer Estado ajeno a la “carta verde”, debería admitirse el mecanismo de la representación europea. Conviene recordar que, para entrar en territorio europeo, el vehículo deberá estar provisto de un seguro en frontera, que será contratado con una aseguradora que opera en el E.E.E. y que, por tanto, sí goza de representantes en todos los Estados miembros. Además, una vez se halle en territorio del E.E.E., ya se beneficiará de la eliminación de fronteras internas, pudiendo circular por varios Estados y causando un daño a víctimas que no han generado el riesgo de internacionalidad<sup>361</sup>.

En tercer lugar, el accidente ha debido producirse en un Estado miembro<sup>362</sup> o en un Estado adherido al sistema de certificado internacional de seguro (“carta verde”)<sup>363</sup>. Aunque este último caso sea dudoso, así se desprende de una interpretación sistemática de los apartados 1 y 2 de la Directiva 2009/103<sup>364</sup>. Además, el juego de la representación europea en accidentes localizados en terceros Estados regidos por el sistema de “carta verde” se justifica porque existe una perfecta compatibilidad entre el funcionamiento de la “carta verde” y la representación europea. No en vano, el seguro “activo” en el Estado del accidente adherido al sistema de “carta verde” es el de un Estado miembro -podría decirse que el Estado de origen-;

---

<sup>360</sup> Dada la obligación impuesta por la Directiva 2009/103 relativa a que los Estados miembros adoptarán las medidas oportunas para que los vehículos con estacionamiento habitual en su territorio sean cubiertos por un seguro obligatorio (art. 3).

<sup>361</sup> De hecho, a los efectos del control de la documentación, ya se establece la ficción de que el vehículo se estaciona habitualmente en un Estado miembro (art. 8.II Directiva 2009/103).

<sup>362</sup> *Vid.* la Sentencia del Tribunal Supremo austriaco de 15 de noviembre de 2007, *Lexisnexis*, núm. 2Ob216/07i, recordando este presupuesto espacial.

<sup>363</sup> La Directiva 2009/103 no impone la obligación de representación si el accidente ha ocurrido en un tercer Estado, pero tampoco la prohíbe.

<sup>364</sup> De la misma opinión es P. Cain en *Claims against Uninsured and Untraced Drivers*, Londres, Sweet & Maxwell, 2002, p. 129. El artículo 20.1 exige que el siniestro se haya producido en un Estado miembro o de “carta verde”, delimitando el ámbito espacial de los artículos 20 a 26, incluido el relativo a la representación europea (art. 21). El artículo 20.2, por su parte, añade un criterio espacial específico para la representación, sin excluir al apartado 1.

asimismo, la gestión del representante opera en un Estado miembro donde reside la víctima. No obstante, ha de destacarse la flexibilidad con la que se invoca el título competencial de la Unión y el principio de proporcionalidad en la intervención institucional. Tal representación, aunque justificada desde las perspectivas de la libertad de establecimiento y de la libre prestación de servicios en tanto que obliga a aseguradoras que operan en Estados miembros y protege a perjudicados residentes en dichos Estados, no se explica tan fácilmente desde la perspectiva de la libre circulación de personas en la Unión. No ha de olvidarse que el siniestro ha ocurrido en un tercer Estado<sup>365</sup>.

### 2.3. Test de eficiencia

92. A la luz de lo expuesto, cabe destacar que la convivencia de regímenes de tramitación de reclamaciones en un mismo espacio no es sencilla. Mientras que las corresponsalías del sistema de Bureaux no son obligatorias para las aseguradoras, las representaciones del régimen europeo para residentes en Estados miembros distintos al del lugar del accidente sí lo son<sup>366</sup>. A ello se une la distinta naturaleza de las normas: en el primer caso, un Reglamento general del Consejo de Bureaux, cuyas dudas interpretativas serán solventadas por un complejo sistema arbitral<sup>367</sup>; en el segundo, una directiva de necesaria transposición en los Estados, interpretada de forma uniforme por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Al igual que señalé anteriormente en relación con las entidades prestadoras de cobertura, lo cierto es que la convivencia de dos regímenes es una “concesión” de la Unión Europea al régimen de Bureaux, pues, en principio, no habría inconveniente en una armonización total europea. Ciertamente, la Unión, al igual que ha ejercido su competencia para los residentes en un Estado miembro que sufren un accidente en otro Estado miembro, podría ejercerla para los perjudicados “locales”, residentes en Estados miembros, siempre que el vehículo causante estacione en otro Estado miembro. En ambos casos, se activa la libre circulación de personas.

93. Para testar la eficiencia de esta dualidad de regímenes, cabría referirse a cuatro tipos de reclamaciones relativas a perjudicados, aseguradoras o vehículos “itinerantes”.

---

<sup>365</sup> Vid. P. Cain, *op. cit.*, p. 129, considerando anómala la aplicación de la Directiva en este caso.

<sup>366</sup> Ello no obsta a que el procedimiento de reclamación resulte muy similar en ambos casos, *vid. infra* II de este capítulo.

<sup>367</sup> *Vid. infra* III.1.1 del capítulo III.

- ✓ “*Perjudicado itinerante*”: una persona que se desplaza a otro Estado miembro, por ejemplo, un turista, o una víctima que voluntariamente accede a un vehículo de matrícula extranjera, por ejemplo, un pasajero de favor, son sujetos que han asumido libremente un riesgo de internacionalidad en caso de accidente. Sin embargo, es uno de los casos amparados por la representación europea. De este modo, la posibilidad de que los perjudicados presenten su reclamación a través del representante ubicado en el Estado de su residencia responde más a una “política” de promoción de la libre circulación de personas que a un verdadero obstáculo jurídico a dicha libertad. Con ello, se consigue que un desplazamiento europeo comporte los mismos riesgos que un desplazamiento puramente doméstico.

Podría pensarse *prima facie* que, en alguno de estos casos, se cae en una sobreprotección del perjudicado y una carga excesiva para la aseguradora, obligada a designar representantes en todos los Estados miembros. Incluso esta sobreprotección sería especialmente llamativa en el caso de causa-habientes del fallecido, que podrían presentar la reclamación en el Estado de su residencia, aunque no tuviera una conexión relevante con el siniestro<sup>368</sup>.

- ✓ *Aseguradora “itinerante”*: puede ocurrir que ni el perjudicado ni el vehículo causante se hayan desplazado a ningún Estado, siendo, pues, un siniestro puramente interno con la peculiaridad de que la aseguradora opera en dicho Estado en régimen de prestación de servicios, sin establecerse de forma permanente. En tal caso, los perjudicados locales tampoco tienen por qué soportar el riesgo de internacionalidad en la contratación del seguro, que habrá sido provechosa para el tomador pero no para el perjudicado. En consecuencia, la reclamación se debe poder tramitar desde el Estado del perjudicado, coincidente con el lugar del accidente, a través del representante de la aseguradora. No obstante, esta afirmación no es de fácil encaje en los regímenes existentes de corresponsalías y representaciones, por lo que la Unión Europea se ha visto obligada a crear un régimen especial de representación para estos casos, tan acertado como complejo. En efecto, falla, primero, el régimen general europeo de representación de la Directiva 2009/103, ya que el perjudicado reside en el mismo Estado en el que se estaciona el vehículo y en el que se ha producido el accidente. Fallan, en segundo lugar, las corresponsalías propias del régimen de Bureaux, pues, como ya he destacado, la corresponsalía solo recibe reclamaciones de accidentes causados por vehículos “itinerantes” y no locales<sup>369</sup>. Ante estos dos fallos de los regímenes generales, la Directiva

---

<sup>368</sup> Recuérdese que, de acuerdo con el artículo 1.2 de la Directiva 2009/103, “perjudicado” será toda persona con un derecho de reparación.

<sup>369</sup> El corresponsal actúa en nombre del Bureau habilitante (art. 4.4 Reg. general del Consejo de Bureaux), que solo tiene obligación de actuar si el vehículo proviene de otro país (art. 3.1).

2009/138 (“Solvencia II”)<sup>370</sup>, sobre coordinación de la actividad aseguradora, ha aprobado acertadamente una previsión específica exigiendo la designación de un representante para tramitar las reclamaciones presentadas por perjudicados “locales” contra compañías de seguros que actúen en régimen de prestación de servicios, sin establecimiento permanente en el Estado del accidente (art. 152).

- ✓ *Vehículo “itinerante”*: si el vehículo que se desplaza de un Estado miembro a otro sufre un accidente, existe una alta probabilidad de que las víctimas externas sean víctimas locales, es decir, residentes en el Estado del accidente que no han asumido ningún riesgo de internacionalidad. En ese caso, no se activará el mecanismo de representación europea, al no tener el perjudicado su residencia en un Estado distinto al del siniestro (art. 20.1 Directiva 2009/103 y 20.1 Dec. Leg. 8/2004). Sin embargo, sí se activará el sistema de Bureaux, de modo que el perjudicado local podrá presentar su reclamación ante el Bureau de dicho Estado o ante el corresponsal de la aseguradora autorizado por este<sup>371</sup>. Como el Bureau actúa en caso de accidentes ocurridos en el territorio para el que es competente, intervendrá respecto de perjudicados residentes en dicho territorio.
  
- ✓ *Todos los agentes (perjudicado, aseguradora y vehículo) “itinerantes”*: la representación desde el Estado de residencia del perjudicado no funciona en un último caso, cuando perjudicado, aseguradora y vehículos son “itinerantes”. Ello ocurre cuando, uno, coinciden en un mismo Estado residencia del perjudicado y estacionamiento del vehículo; dos, la aseguradora opera en dicho Estado régimen de prestación de servicios; y, tres, el accidente se ha producido en otro Estado<sup>372</sup>. En tal caso, ni la Directiva 2009/103 de seguros de vehículos, ni la Directiva 2009/138 (“Solvencia II”) sobre el acceso a la actividad aseguradora, ni el Reglamento general del Consejo de Bureaux articulan la representación necesaria ante el perjudicado. La Directiva 2009/103 desactiva la representación porque coinciden en un mismo Estado estacionamiento habitual del vehículo y residencia habitual del perjudicado. La Directiva 2009/138 (“Solvencia II”) desactiva la representación porque la reclamación no tiene su origen en hechos ocurridos en el Estado de prestación de servicios. El Reglamento

---

No actúa, pues, respecto de vehículos locales aunque el seguro haya sido contratado con una compañía perteneciente a un Bureau distinto al del lugar del accidente.

<sup>370</sup> Sobre el origen de esta, *vid.* J. M. Binon, “Chronique de droit européen – assurance et responsabilité”, *R.G.A.R.*, núm. 7, 2009, pp. 14540-1 a 14540-13, esp. p. 14540-1 y ss.

<sup>371</sup> *Vid.* el Considerando 33 de la Directiva 2009/103.

<sup>372</sup> Ilustraría lo expuesto un accidente en la provincia de Girona en el que resulta herido un residente en Francia por un vehículo de matrícula francesa y asegurado en régimen de prestación de servicios.

general del Consejo de Bureaux desactiva la corresponsalía del Estado de residencia del perjudicado, porque el accidente no se ha producido en este territorio (*a sensu contrario* de los arts. 3.1 y 4.4). A este perjudicado solo le quedaría la opción de presentar la reclamación ante la aseguradora directamente o ante el corresponsal de esta o el Bureau en el país del siniestro, no de su residencia.

## II. PLANTEAMIENTO DE LA RECLAMACIÓN

### 1. Reclamación extrajudicial

#### 1.1. Reclamación amistosa

94. Las reclamaciones amistosas presentadas directamente contra las entidades prestadoras de cobertura<sup>373</sup>, lejos de tramitarse como una pura vía de hecho, han sido objeto de cierta regulación<sup>374</sup>, lo que obliga a buscar un ordenamiento jurídico de referencia<sup>375</sup>. Dicho ordenamiento fijará las normas materiales que se deben respetar, pero también las normas de remisión a otras leyes extranjeras, por ejemplo, para cuestiones tales como el alcance de la cobertura.

A pesar del silencio del legislador español, la reclamación amistosa deberá tramitarse conforme a las normas españolas en los siguientes casos. Primero, en relación con un seguro obligatorio de circulación del E.E.E. o con un certificado internacional del seguro (“carta verde”), cuando el vehículo tenga estacionamiento habitual en España. Segundo, en los casos de un seguro en frontera, cuando el accidente se haya producido en España. Tercero, en relación con el seguro obligatorio de viajeros, si el transporte se inicia desde España. Cuarto, siempre que la reclamación se presente contra el Consorcio de Compensación u OFESAUTO, dado que son un fondo y un organismo creados y sometidos al Derecho español<sup>376</sup>.

<sup>373</sup> *Vid. infra* sobre la reclamación amistosa gestionada por el representante o corresponsal.

<sup>374</sup> *Vid.* M. C. Lambert-Piéri y P. Oudot, “Responsabilité – régime des accidents de la circulation”, *Rép. Civ. Dalloz*, 2010, §§ 1-515, esp. §§ 371-515. Hasta tal punto es así que el incumplimiento de las normas reguladoras de la reclamación puede ser motivo de sanción. De hecho, la falta de respuesta motivada de la aseguradora constituye infracción administrativa leve [art. 40.5.d) Decreto Legislativo 6/2004] o grave en caso de reincidencia [art. 40.4.t)].

<sup>375</sup> Más adelante, trataré las reclamaciones presentadas a través de representantes.

<sup>376</sup> Lo expuesto respecto de OFESAUTO es aplicable, ya actúe como organismo de indemnización, ya como Bureau. En este último caso, así lo establece el Reglamento general del Consejo de Bureaux cuando remite a las disposiciones legales y reglamentarias de país de ocurrencia del siniestro (art. 3.4, *in casu*, OFESAUTO para accidentes ocurridos en España). Como peculiaridad destaca que el Bureau debe investigar las circunstancias del accidente sin necesidad de una reclamación formal (art. 3.1). Presentada esta reclamación, caben dos opciones: a) si existe un corresponsal autorizado, el Bureau dará traslado de la reclamación sin dilación; b) si no existe tal corresponsal, el Bureau informará de ello a la aseguradora

95. La aplicación de la ley española a la reclamación amistosa cuando esta establezca el seguro obligatorio o cuando intervenga un fondo o un organismo español afecta al inicio y tramitación de la reclamación.

En el seguro obligatorio de circulación, la reclamación se comunicará a la aseguradora; en el de viajeros, al transportista, a su representante legal o al personal que esté al frente de las instalaciones, administraciones o estaciones (art. 13 Reg. S.O.V.)<sup>377</sup>. A pesar del silencio normativo, el aviso se hará a través del domicilio o sucursal del receptor de la reclamación -aseguradora en el seguro de circulación y transportista en el seguro de viajeros-, ya se encuentren en España o en el extranjero (por ejemplo, en el Estado de destino final o en el Estado donde se ha producido el accidente). En concreto, debe admitirse la posibilidad de presentar la reclamación en sucursales en el extranjero porque favorece una pronta reclamación por parte del perjudicado, teniendo en cuenta que no tiene por qué encontrarse en España. Ello se muestra acorde con el principio de personalidad jurídica única del receptor de la reclamación, a pesar de tener oficinas abiertas en varios Estados<sup>378</sup>.

Las solicitudes se acompañarán de certificaciones facultativas en las que se describirán las lesiones o de certificaciones literales del Registro Civil en caso de fallecimiento. Mientras que el Decreto Legislativo 8/2004 relativo al seguro obligatorio de circulación guarda silencio, el Reglamento sobre seguro obligatorio de viajeros exige legalización de estas certificaciones (art. 13.1 *in fine*). No obstante, cabe matizar que la aseguradora puede aceptar a su criterio -principalmente cuando parezcan veraces y auténticos- documentos no legalizados, dado el carácter amistoso de la reclamación. Asimismo, la legalización podría suprimirse totalmente o sustituirse por la apostilla cuando un instrumento internacional lo autorice<sup>379</sup>.

---

expedidora de la carta verde o la póliza de seguro, informando de que tramitará la reclamación por sí misma o la hará tramitar por un mandatario (art. 3.2).

<sup>377</sup> El transportista dejará constancia por escrito de los avisos, detallando los datos, circunstancias y comprobaciones que puedan servir para valorar el accidente y el daño [art. 12.1.b)] y de todo ello dará traslado al asegurador [art. 12.1.c)].

<sup>378</sup> De hecho, en el seguro obligatorio de viajeros es perfectamente posible que el contrato de transporte se vincule a la sucursal extranjera, por ejemplo, en el caso de un viaje de regreso desde España al Estado de origen desde el que se contrató el transporte.

<sup>379</sup> *Vid.* el Convenio suprimiendo la exigencia de la legalización de los documentos públicos extranjeros, hecho en La Haya el 5 de octubre de 1961, *B.O.E.* núm. 229, 25-IX-1978, y el Convenio sobre dispensa de legalización de ciertos documentos, hecho en Atenas el 15 de septiembre de 1977, *B.O.E.* núm. 112, 11-V-1981, corr. err. *ibid.* núm. 145, 18-VI-1981, y núm. 169, 16-VI-1981.

96. La aseguradora deberá respetar la normativa española en lo concerniente a la tramitación<sup>380</sup>, la forma y motivación de la oferta de indemnización<sup>381</sup> o de la desestimación de la solicitud<sup>382</sup>, y los plazos de contestación<sup>383</sup>. Asimismo, el contenido de la oferta de indemnización debe ajustarse a las normas españolas, incluyendo la remisión de estas a una ley extranjera en relación con el alcance de la cobertura<sup>384</sup>. Por tanto, debe considerarse inexacto el artículo 7.3.b) del Decreto Legislativo 8/2004, cuando establece que la oferta motivada se calculará conforme a los baremos de dicho Decreto Legislativo. Al contrario, la aseguradora está obligada a ofertar la indemnización prevista por una ley extranjera, si a ella remite una norma española. No cabe entender que, al reclamar amistosamente conforme al ordenamiento español, se ha de aplicar necesariamente la ley española a la cobertura. Y no cabe hacer esa equiparación tanto por razones dogmáticas como prácticas. Desde una perspectiva teórica, el derecho a la indemnización más favorable previsto por una ley extranjera aplicable es un derecho *ex lege*, que la aseguradora está obligada a satisfacer por la vía judicial o extrajudicial. Los órganos jurisdiccionales no *crean* ese derecho, sino que lo garantizan cuando ha sido establecido por la ley y no se ha respetado por la vía de hecho. Desde una perspectiva práctica, solo si se tiene la expectativa de que la oferta motivada se ajusta

---

<sup>380</sup> El asegurador observará una conducta diligente desde su conocimiento del siniestro por cualquier medio. Muchas de las normas rectoras de las reclamaciones amistosas son extensibles a OFESAUTO y al Consorcio (art. 7.2 *in fine* Dec. Leg. 8/2004).

<sup>381</sup> La oferta contendrá una valoración por los daños a las personas y a los bienes; de concurrir ambos, incorporará una valoración y propuesta de indemnización separada, así como los documentos e informes en los que se basa. De este modo, el perjudicado tendrá los elementos de juicio necesarios para valorar la conformidad con la oferta (art. 7.3). Asimismo, se debe hacer constar que el pago no implica la renuncia al ejercicio de futuras acciones en el caso de que la indemnización sea inferior a la que corresponda.

<sup>382</sup> Que deberá indicar el motivo que impide la oferta de indemnización (responsabilidad indeterminada, imposibilidad de cuantificar el daño u otra causa especificada), contener de forma desglosada y detallada los documentos e informes en los que se basa y mencionar que esa contestación no precisa de aceptación o rechazo expreso ni afecta a cualquier acción (art. 7.4).

<sup>383</sup> La aseguradora, en el plazo de tres meses, deberá formular una oferta motivada de indemnización o fundamentar su negativa a la reparación. Se trata de un plazo máximo previsto por la Directiva 2009/103, que no impide que los Estados miembros fijen un plazo razonable más corto en beneficio de los perjudicados (art. 28.1 y Auto del Tribunal de Justicia de 1 de diciembre de 2005, Asunto C-447/04, *Autohaus Ostermann c. VAV, Rec.*, 2005, pp. I-10409 y ss., seguido, entre otros, por la Sentencia del Tribunal Supremo austriaco de 26 de mayo de 2010, *Lexisnexis*, núm. 7Ob11/10h). Por su parte, OFESAUTO tiene dos meses para contestar desde que se le presenta la reclamación (art. 27.2 Dec. Leg. 8/2004). Téngase en cuenta, no obstante, que una de las causas de intervención de la Oficina es el previo silencio de la aseguradora por tres meses. En tal caso, el perjudicado obtendrá una respuesta en un plazo estimado de cinco meses, salvo que OFESAUTO archive la petición si la aseguradora responde finalmente en el cuarto o en el quinto mes (art. 24.1 Directiva 2009/103).

<sup>384</sup> *Vid. infra* III de este mismo capítulo.

a la cantidad que se obtendría por vía judicial, se reducirá la litigiosidad<sup>385</sup>. Sería una mala práctica efectuar ofertas a la baja regidas por la ley española, repercutiendo en el perjudicado los costes económicos y procesales de litigar para obtener una mejor indemnización regida por la ley extranjera aplicable.

## 1.2. Reclamación arbitral

97. El arbitraje internacional tiene unos contornos peculiares en las reclamaciones contra la aseguradora, por ser extracontractual -sin una relación jurídica previa entre aseguradora y perjudicado<sup>386</sup>- y por no enmarcarse en las relaciones empresariales entre partes. El arbitraje entre el perjudicado y la aseguradora quedará sometido a la ley española si se desarrolla en España (art. 1 Ley 60/2003<sup>387</sup>), siendo una “cuestión arbitrable” por ser una materia de libre disposición (art. 2.1 Ley 60/2003)<sup>388</sup>. En nada afecta que el ordenamiento español no permita elegir la ley rectora de la cobertura<sup>389</sup>; al contrario, precisamente este hecho incentiva el arbitraje internacional porque las partes podrán elegir ley a diferencia de lo que ocurre en el proceso judicial.

98. Para que las partes puedan elegir ley, es necesario que el arbitraje sea internacional, lo que sucederá si el perjudicado y la aseguradora tienen su domicilio en diferentes Estados [art. 3.1.a)], siendo irrelevante que existan

---

<sup>385</sup> De lo contrario, si se hace la oferta conforme a la ley española a sabiendas de que la ley extranjera aplicable presta una mayor cobertura, es lógico pensar que no se reducirá la litigiosidad.

<sup>386</sup> En efecto, serán contractuales las reclamaciones del tomador contra la aseguradora, incluso cuando deriven de cuestiones relacionadas con un accidente de circulación. *Vid.* J. C. Fernández Rozas, *Tratado del arbitraje comercial en América Latina*, Madrid, Iustel, 2008, pp. 73-74; y, a modo de ejemplo, la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 2 de mayo de 2005, *Santiago v. State Farm Indemnity Co.*, 801 N.Y.S. 2d 229.

<sup>387</sup> Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje (*B.O.E.* núm. 309, 26-XII-2003).

<sup>388</sup> *Vid.* F. Castejón, “Tratamiento penal, civil y procesal del accidente de automóvil causado por conductor extranjero en territorio o aguas territoriales nacionales”, *R.D.C.*, vol. 2, 1965, pp. 103-110, esp. p. 104. En la jurisprudencia europea, *vid.* la Sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de diciembre de 2003, Asunto C-63/01, *Evans c. MIB et al.*, *Rec.*, 2003, pp. I-14492 y ss. En la doctrina comparada, *vid.* A. Bisset-Johnson, “Personal Injuries in Canadian Motor Vehicle Insurance Policies and the Conflict of Laws: An Introductory Foray”, *Dalhousie L. J.*, vol. 11, 1987-1988, pp. 21-46, esp. pp. 42-43, y, en la práctica comparada, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 7 de junio de 1963, *White v. Motor Vehicle Accident Indemnification C.*, 241 N.Y.S. 2d 566; la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 16 de mayo de 1968, *Askey v. General Accident Fire and Life Assurance*, 290 N.Y.S. 2d 759; y la Sentencia de la Corte de Apelaciones de Nueva York de 4 de mayo de 1993, *Allstate Insurance v. Stolarz*, 613 N.E. 2d 936.

<sup>389</sup> *Vid. infra* III.1 de este capítulo.

sucursales de la compañía en el Estado de domicilio del perjudicado<sup>390</sup>. También será internacional si aseguradora y perjudicado tienen domicilio en un mismo Estado extranjero y la sede arbitral se fija en España [art. 3.1.b) *ab initio*]. En mi opinión, el arbitraje es igualmente internacional si, aun teniendo las partes su domicilio en España, el accidente se ha producido en el extranjero o el vehículo tiene matrícula o estacionamiento habitual en el extranjero. Cabe considerar que, en estos casos, el lugar de cumplimiento de una parte sustancial de las obligaciones de la aseguradora se halla fuera de España o, incluso, que ese lugar en el extranjero puede guardar una relación más estrecha con la controversia [art. 3.1.b) *in fine*]<sup>391</sup>.

99. El pacto arbitral se concretará en un documento específico, dado que no ha existido una relación previa entre el perjudicado y la aseguradora. En la práctica, el acuerdo de arbitraje podría nacer de la invitación incluida por la aseguradora en la oferta de indemnización o en la contestación desestimatoria de la reclamación. Para ello, sería necesario que el perjudicado aceptase tal acuerdo arbitral, independientemente de que estuviese o no conforme con el contenido de la contestación. Por otra parte, el acuerdo de arbitraje incluido en un contrato de transporte no será oponible a la aseguradora, salvo que esta y el perjudicado estén de acuerdo o que el transportista ostente, a estos efectos, la representación de la aseguradora.

En ese acuerdo se establecerán por lo general arbitrajes *ad hoc* y las normas que se deben seguir, pues no abundan instituciones permanentes arbitrales que conozcan de este tipo de reclamaciones<sup>392</sup>. Una futura institucionalización de este arbitraje presenta argumentos a favor y en contra. A favor destacaría la habitualidad de las reclamaciones, que a menudo responden a un mismo patrón jurídico, y para las que el proceso judicial no suele ser atractivo. En contra ha de señalarse que la controversia suele plantearse en torno a la valoración de los hechos y del daño, sin que los árbitros tengan excesivo margen para aplicar usos internacionales e ir gestando una práctica arbitral en la materia.

---

<sup>390</sup> En mi opinión, no se debe considerar a la sucursal un “domicilio” (art. 3.2 Ley 60/2003), y ello independientemente de que el acuerdo arbitral se haya celebrado a partir de las gestiones de la sucursal.

<sup>391</sup> Bastará comprobar que, en estos casos, la ley española establece que la cobertura se rige por una ley extranjera, la del lugar del accidente o la de estacionamiento habitual. Es razonable, pues, considerar ese arbitraje como internacional.

<sup>392</sup> Así, por ejemplo, el Tribunal Español de Arbitraje de Seguros, creado por la Sección Española de la Asociación Internacional de Derecho de Seguros, está pensado para controversias en torno al contrato de seguro.

100. Para el inicio de la reclamación, se estará a lo acordado por las partes y, en su defecto, a lo previsto por la Ley de arbitraje<sup>393</sup>. Las partes pactarán libremente la sede de arbitraje, siendo de las más idóneas la del domicilio del perjudicado o la del lugar donde se ha producido el accidente.

Si existe voluntad de la aseguradora de pagar hasta una determinada cantidad, podrá consignarla de la forma prevista por los árbitros, evitando con ello que se generen intereses de demora hasta que se sustancie el arbitraje. Aunque nada dispone la Ley de arbitraje, así se deduce de lo dispuesto en relación con las cauciones (art. 23.1). Asimismo, en el momento de la prueba, y salvo pacto en contra de las partes, los árbitros podrán designar peritos de oficio o a instancia de parte, para valorar los hechos y evaluar los daños alegados por la víctima (art. 32). Asimismo, las certificaciones registrales de defunción o los partes facultativos podrán ser presentados sin necesidad de traducción, salvo oposición de las partes (art. 28.2.). Nada se establece sobre la autenticidad de los documentos: no será necesaria legalización o apostilla salvo pacto en contra de los litigantes o dudas razonables sobre la veracidad de los documentos por parte de los árbitros o de alguna de las partes.

101. Las partes pueden acordar que se resuelva en equidad o, en otro caso, elegir la ley rectora de la controversia (arts. 34.1 y 2). Se trata quizá del aspecto más llamativo, porque en un proceso judicial contra la aseguradora no existiría esa posibilidad de elegir ley. De hecho, los árbitros podrán valorar hasta qué punto la elección de ley puede entenderse abusiva o responder a malas prácticas de la aseguradora<sup>394</sup>. No obstante, será extraño que procedan de tal forma cuando el acuerdo de arbitraje se pacte con posterioridad a producirse el accidente y no en el momento de la contratación, donde la posición de la aseguradora es más fuerte. En todo caso, la elección de ley se referirá básicamente a un ordenamiento estatal, dado que son muy pocos los trabajos codificadores de la práctica de las aseguradoras en esta materia.

En defecto de elección de ley, los árbitros aplicarán las normas que estimen apropiadas (art. 34.2.), aunque no tendrán excesivo margen para apartarse de la ley rectora de la cobertura, de conformidad con las normas de los poderes soberanos. No en vano, el seguro obligatorio nace por imposición de un Estado, que difícilmente se puede obviar. Máxime cuando muchas veces esa normativa es fruto de la cooperación internacional (verbigracia el certificado internacional del seguro o “carta verde”), de la integración regional (seguro del E.E.E.), o de la soberanía territorial (seguro en frontera). En este sentido, existen pocos usos distintos a la práctica derivada de esa normativa estatal y tampoco ha

---

<sup>393</sup> El acuerdo arbitral decae si el perjudicado demanda judicialmente a la aseguradora y esta no presenta declinatoria (art. 11 Ley 60/2003).

<sup>394</sup> La Ley de arbitraje guarda silencio sobre los posibles abusos en la elección de ley.

lugar a tener en cuenta las estipulaciones contractuales (art. 34.3), al tratarse de un arbitraje extracontractual.

Los árbitros tendrán seis meses desde la contestación para dictar el laudo (art. 37.2) y a salvo de lo que acuerden las partes. Si existieran daños continuados que todavía no se pueden determinar, los árbitros podrían prorrogar el plazo para dictar laudo, salvo acuerdo de las partes. En su caso, podrían dictarse laudos parciales (art. 37.1).

### 1.3. Gestión por el representante o el corresponsal

102. Como ya se ha destacado, coexisten dos regímenes de representación, el propio europeo y el de corresponsalías previsto por el sistema de Bureaux. Ambos pueden gestionar la reclamación tanto por la vía extrajudicial como por la judicial. Las dificultades antes apuntadas de esta coexistencia de regímenes desaparecen en la gestión extrajudicial de la reclamación, ya que el artículo 22 de la Directiva 2009/103 establece unas normas únicas, aplicables *mutatis mutandi* tanto por los representantes europeos como por los corresponsales que actúan en nombre de los Bureaux<sup>395</sup>.

No obstante, esta regulación única de la Directiva 2009/103 está plagada de lagunas que deben superarse por el Tribunal de Justicia a través de la “creación” de ciertos principios europeos<sup>396</sup>. Estos mostrarían un nivel mínimo de armonización, preferible a las soluciones puramente estatales. No se olvide que la representación europea nace de y por la Directiva 2009/103, por lo que las legislaciones estatales no siempre tendrán normas supletorias a este respecto; tampoco que el corresponsal actuante en nombre de un Bureau no encontrará reglas supletorias claras en el Reglamento general del Consejo de Bureaux.

103. *Primer principio europeo: el ordenamiento jurídico de referencia.* En el ámbito extrajudicial es clave determinar conforme a qué ordenamiento debe regirse la reclamación. Este ha de ser el ordenamiento del Estado

---

<sup>395</sup> Vid. su Considerando 31 y su artículo 19. II y III cuando se refieren a que los Estados miembros extenderán el procedimiento previsto para los representantes europeos a los accidentes que se indemnizan por el sistema de oficina de seguros, incluida la tramitación efectuada por los corresponsales que actúan en su nombre. Vid., asimismo, el artículo 7.2 del Decreto Legislativo 8/2004 que transpone dicha previsión. En este sentido, no existe “conflicto” entre la normativa europea impuesta a los corresponsales actuantes en nombre de los Bureaux y el Reglamento general del Consejo de Bureaux, ya que este se limita a señalar que la tramitación por el corresponsal respetará las disposiciones legales y reglamentarias del país a donde ocurre el accidente (art. 4.4), es decir, desde donde se gestiona la reclamación. Lógicamente, cuando el accidente ocurra en un Estado miembro, se trata de una remisión a la ley estatal de transposición de la Directiva.

<sup>396</sup> Estos principios europeos pueden ser de tipo material y ofrecer una solución directa a la tramitación de los siniestros, o de tipo conflictual y remitir a la legislación de un Estado.

donde opera el corresponsal o el representante europeo, que determinará las disposiciones de transposición de la Directiva y las cuestiones no armonizadas. Respecto de los corresponsales, la aplicación de la ley del Estado donde opera dicho corresponsal se deduce del propio Reglamento general del Consejo de Bureaux, cuando señala que la gestión extrajudicial se ajustara a la ley del lugar del accidente (art. 4.4), coincidente en todo caso con la ley del lugar para el que opera el corresponsal. Respecto del representante europeo, la aplicación de la ley del Estado donde opera dicho representante se deduce de su propia lógica. Dado que pretende aproximar al perjudicado la gestión de la cobertura, el ordenamiento del Estado donde opera el representante y reside el perjudicado es de los más estrechamente vinculados.

104. *Segundo principio europeo: presentación de la reclamación.* En el ámbito extrajudicial, el perjudicado puede elegir entre reclamar la indemnización a la aseguradora o al representante/corresponsal, sin que esta última opción pueda implicar recargo o sanción alguna para el perjudicado<sup>397</sup>. Si se opta por la vía del representante o del corresponsal, la reclamación se presentará en el domicilio profesional de este. En el marco específico de la representación europea, ello conlleva la ventaja de presentar la reclamación en uno de los idiomas oficiales del Estado de residencia habitual del perjudicado (art. 21.5 Directiva 2009/103). Esta ventaja también se dará en la mayoría de los casos de corresponsalías del sistema de Bureaux, a saber: cuando la reclamación la presente un perjudicado “local” residente en el Estado del accidente.

En este sentido, la elección entre reclamar a la aseguradora o al representante/corresponsal debe entenderse mutuamente excluyente, pues no cabe una doble indemnización que generaría un enriquecimiento injusto. Si el perjudicado errara o planteara de mala fe la reclamación a la aseguradora y a su representante o corresponsal de forma simultánea, una de las dos reclamaciones debería decaer -sin perjuicio de cualquier acción que la aseguradora se reservara por la mala práctica del perjudicado-. Ante el silencio normativo, el Tribunal de Justicia deberá fijar un principio europeo sobre cuál ha de ser la vía que decaiga. Una solución podría ser requerir al reclamante para que elija la vía definitiva. Si este no contestara, quizá podría estarse a la vía utilizada en un primer momento, para, así, ajustarse de una forma estricta al plazo de tres meses en la respuesta<sup>398</sup>.

---

<sup>397</sup> La opción por la gestión a través del representante tampoco puede implicar ningún cargo añadido a las primas futuras del contrato.

<sup>398</sup> No en vano, si se atendiera a la vía utilizada en un segundo momento, la aseguradora o el representante tendrían más tiempo para contestar, porque se iniciaría el plazo desde la fecha de presentación de la segunda reclamación.

105. *Tercer principio europeo: tramitación de la reclamación.* Recibida la solicitud, el representante europeo gestionará la reclamación del perjudicado en nombre y por cuenta de la aseguradora<sup>399</sup>; el corresponsal lo hará en nombre del Bureau que le ha autorizado y por cuenta de la aseguradora. En este sentido, la Directiva 2009/103 y el Decreto Legislativo 8/2004 para los representantes en otros Estados miembros de aseguradoras españolas no dejan muy claro quién analiza y contesta a la reclamación<sup>400</sup>; por su parte, y en relación con los corresponsales, el Reglamento general del Consejo de Bureaux tampoco se pronuncia expresamente. Por todo ello, cabe considerar que la cuestión de quién toma la decisión final en torno a la reclamación dependerá de lo pactado por la aseguradora y el representante o corresponsal<sup>401</sup>. Decidirán de mutuo acuerdo si las reclamaciones presentadas al representante o corresponsal pueden ser contestadas directamente por este o si han de ser remitidas a la aseguradora para su estudio, conformidad o resolución.

No obstante, cabe hacer varios matices a esta libertad contractual. Para empezar, el Reglamento general del Consejo de Bureaux obliga a que el corresponsal tenga la conformidad de la aseguradora caso por caso por lo que respecta a la cobertura que exceda de la obligatoria (art. 4.4 que remite al art. 3.5). Esta imposición, no prevista por la Directiva 2009/103 respecto del representante europeo<sup>402</sup>, debe contextualizarse: parece una previsión específica en defecto de acuerdo en contra, que no impide que aseguradora y corresponsal pacten en el contrato una presunción general de conformidad y no caso por caso.

Asimismo, deben considerarse prohibidas dos prácticas en torno a la tramitación de la reclamación. Por un lado, el representante o corresponsal de la aseguradora no podrá remitir de forma obligatoria al perjudicado a auxiliares externos<sup>403</sup>; estos ni son representantes ni corresponsales, de modo que no podrán asumir función alguna frente a dicho perjudicado. Por otro lado, a pesar de la no muy clara Directiva

---

<sup>399</sup> Las aseguradoras no podrán darse por no reclamadas si se acredita que el perjudicado presentó la reclamación a su representante.

<sup>400</sup> Como se regula conjuntamente la posibilidad de presentar la reclamación directamente ante la aseguradora o a través del representante, se establece que este o aquella responderán motivadamente (art. 22 Directiva 2009/103), sin especificar si ello depende de quién haya recibido la reclamación.

<sup>401</sup> *Vid.* su artículo 4.7 sobre la libertad de pactos en materia de “modalidades de reembolso”.

<sup>402</sup> Respecto de este, habrá que estar a lo pactado en el contrato y, en su defecto, a su integración conforme a la ley aplicable.

<sup>403</sup> Por su paralelismo, conviene destacar cómo los mediadores de seguros se pueden valer de auxiliares externos, sin que estos puedan efectuar función alguna reservada para aquellos ni prestar asistencia en la gestión de la reclamación en caso de siniestro (art. 8.2 Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados, B.O.E. núm. 170, 18-VII-2006).

2009/103, es un principio europeo que la condición de representante o corresponsal no habilita para “asegurar” riesgos<sup>404</sup>. Solo puede gestionar la reclamación por cuenta de la aseguradora y, en su caso, adelantar el pago de la cobertura<sup>405</sup>.

106. *Cuarto principio europeo: contestación a la reclamación.* El representante o corresponsal deberá contestar en el plazo de tres meses, ya sea a través de una oferta motivada de indemnización, ya a través de una contestación motivada relativa a la desestimación de la reclamación, o a las dudas sobre la determinación de la responsabilidad o sobre la cuantificación del daño<sup>406</sup>.

La oferta motivada debe incluir tanto las cuantías mínimas obligatorias como las cuantías mejoradas en la póliza<sup>407</sup> del seguro y ha de fundarse en la ley rectora de la cobertura<sup>408</sup>, sin que la intervención del representante o corresponsal<sup>409</sup> pueda alterar o modificar la ley aplicable (Cdo. 35 Directiva 2009/103 y art. 22.4 Dec. Leg. 8/2004)<sup>410</sup>. Bien es

---

<sup>404</sup> Los representantes no son compañías aseguradoras ni cumplen el estricto régimen de autorización para operar en este sector. Así, cabría llegar a parecidas conclusiones que respecto de los mediadores de seguros, que no pueden asumir ningún tipo de cobertura de riesgos ni tomar a su cargo la siniestralidad objeto del seguro, siendo nulo cualquier pacto en contrario [art. 5.2.a) Ley 26/2006].

<sup>405</sup> Cuestión distinta es que el representante o corresponsal sea una sucursal de la propia aseguradora, autorizada para operar en el ramo de aseguramiento de la responsabilidad civil derivada de vehículos. *Vid.* el artículo 4.1.II del Reglamento general del Consejo de Bureaux.

<sup>406</sup> Al margen de las especialidades destacadas, el arreglo amistoso se ha de ajustar a lo dispuesto respecto de la reclamación directa contra la aseguradora (art. 7.2 *in fine* Dec. Leg. 8/2004 y art. 22 de la Directiva 2009/103).

<sup>407</sup> Respecto del corresponsal, así se establece expresamente en el artículo 4.4 del Reglamento general del Consejo de Bureaux. Con relación al representante, se deduce tácitamente del artículo 20.5 de la Directiva 2009/103 cuando se refiere a la satisfacción “íntegra” al perjudicado, sin distinción entre cobertura legal y contractual.

<sup>408</sup> *Vid. infra* III.1 de este mismo capítulo, sobre cómo el seguro en frontera y el certificado internacional del seguro ofrecen la cobertura prevista por la ley del lugar del accidente, y el seguro del E.E.E. (= estacionamiento habitual del vehículo en un Estado miembro y accidente ocurrido en un Estado miembro), la mejor cobertura de las previstas por la ley del lugar del accidente o por la ley del lugar de estacionamiento habitual.

<sup>409</sup> Respecto del corresponsal en el sistema de Bureaux, se valorará después las distorsiones que se pueden originar cuando la ley rectora de la cobertura no sea la ley del lugar de producción del siniestro.

<sup>410</sup> *Vid.* J. M. Straugham, “Developments on European Road Traffic Law”, *Int'l. Travel L. J.*, 2007, pp. 24-26, esp. p. 25. El artículo 22.4 del Decreto Legislativo 8/2004 tiene una función “pedagógica” y trata de evitar la falsa expectativa de que, al presentarse la reclamación en el Estado de residencia habitual del perjudicado, se considere aplicable la ley de dicho Estado. No obstante, esta previsión es en cierto modo superflua, ya que la ley rectora de la cobertura es indisponible en todo caso, es decir, tanto para reclamaciones gestionadas por el representante como para las tramitadas por la aseguradora.

verdad que en la contestación a la reclamación, el representante europeo en nombre de la aseguradora -no así el corresponsal que actúa en nombre del Bureau- podría invitar al perjudicado a someter las controversias a un arbitraje con la aseguradora. De aceptar este, en el procedimiento arbitral sí que podría haber una alteración de la ley aplicable<sup>411</sup>.

107. *Quinto principio europeo: retraso en la tramitación de la reclamación.* La Directiva 2009/103 ha dejado abierta la determinación de los intereses de demora, por lo que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea debería formular una solución conflictual a nivel europeo, sin distinciones entre la mora de la aseguradora y la mora de su representante o corresponsal, para evitar que uno de los mecanismos sea menos atractivo. Por ello, la ley rectora de la cobertura es la más adecuada para regular los intereses de demora<sup>412</sup>, siendo la que mejor expresa las finalidades de reparación o sanción de este tipo de intereses.

Sin embargo, sorprende que el Decreto Legislativo 8/2004 remita a la ley del lugar del accidente respecto de las aseguradoras domiciliadas en España que designan representantes en otros Estados miembros (art. 22.2 en relación con el apartado 1)<sup>413</sup>. Existe en ello dos errores: primero, la remisión a la ley del lugar del accidente y no a la ley rectora de la cobertura, que, como se verá más adelante, no siempre coincide; segundo, la aplicación a aseguradoras domiciliadas en España que, designan representantes en otros Estados y no a representantes en España de aseguradoras domiciliadas en otros Estados, que, como ya he destacado, es cuando verdaderamente la ley española es el ordenamiento de referencia<sup>414</sup>.

## 2. Litis judicial

### 2.1. Legitimación: litisconsorcio y acción directa

108. La acción judicial puede dirigirse conjuntamente contra el asegurado y la aseguradora o directamente contra esta última. En caso de acción

---

<sup>411</sup> Vid. *supra* II.1.2 de este capítulo.

<sup>412</sup> Vid. *infra* III.2.2 de este capítulo. No obstante, también es verdad que, si la finalidad de la representación es introducir un mecanismo de reclamación próximo al perjudicado, podría entenderse como una ley estrechamente vinculada la ley del Estado donde se ejerce la representación y donde el perjudicado tiene su residencia habitual. Se evitaría, de hecho, la aplicación de una ley extranjera, distinta a la de la residencia habitual del perjudicado.

<sup>413</sup> Destaca la parquedad con que el Decreto se refiere al supuesto inverso: representante en España de una aseguradora con domicilio en otro Estado miembro (art. 23).

<sup>414</sup> La aplicación de la ley del domicilio de la aseguradora como ordenamiento de referencia es aceptable desde una perspectiva macroeconómica de ordenación de la actividad aseguradora, pero no puede aplicarse a las relaciones externas entre representante y perjudicado (*outsiders*).

conjunta, ambos *petita* tienen su propio régimen jurídico. Así, por una parte, el plazo de prescripción o caducidad de la acción contra el asegurado se rige por la ley rectora de la obligación extracontractual, determinada por el Convenio de La Haya de 1971, para países como España, y por el Reglamento “Roma II”, para los Estados miembros de la Unión que no son parte en el Convenio<sup>415</sup>. Por otra parte, el plazo de prescripción o caducidad de la acción contra la aseguradora quedaría determinado por el DIPr. de seguros. Curiosamente este guarda un criticable silencio, que se podría superar con la aplicación de la ley que rige la cobertura<sup>416</sup>.

109. Al margen de la acción conjunta contra el asegurado y la aseguradora, la Directiva 2009/103 ha garantizado el derecho a interponer una acción directa contra la aseguradora (art. 18). No obstante, guarda un criticable silencio en torno a los plazos para su ejercicio<sup>417</sup> y a que los hechos, fundamentos de derecho y fallo de la eventual decisión judicial derivada de la acción directa han de tener únicamente efectos *inter partes*, entre perjudicado y aseguradora, sin ser oponibles al asegurado que no ha podido defenderse. Sea como fuere, este derecho a ejercer la acción directa juega en casos domésticos o en casos transfronterizos relativos a seguros de vehículos que estacionan habitualmente en un Estado miembro y que sufren un accidente en otro Estado miembro (ex art. 3 de la Directiva 2009/103 al que remite el art. 18). Siempre que se dé su ámbito de aplicación, esta previsión ha de jugar como una norma material aplicable, independientemente de lo dispuesto por la ley rectora de la acción directa<sup>418</sup>.

Junto con esta norma material europea, existe una normativa conflictual relativa al ejercicio procesal de la acción directa. Esta normativa se refiere

---

<sup>415</sup> El ejercicio de la acción conjunta puede responder a una estrategia procesal, ya que, al ser demandado el asegurado, este, en muchos sistemas, solo podría declarar a solicitud del demandante, al no poseer la condición de testigo.

<sup>416</sup> *Vid. infra* III.1 sobre la determinación de esta ley. Esta opción parece preferible a la ley de la que nace la obligación de aseguramiento, que puede ser adecuada para la dimensión contractual del seguro (tomador-aseguradora), pero que resulta menos previsible para el perjudicado.

<sup>417</sup> De ahí que deba saludarse muy positivamente la iniciativa de la Comisión, prevista para diciembre de 2012, para una eventual armonización de los plazos de ejercicio de las acciones en esta materia.

<sup>418</sup> *Vid.*, con detalle, J. Papettas, “Direct Actions against Insurers of Intra-Community Cross-Border Traffic Accidents: Rome II and the Motor Insurance Directives”, *J. Priv. Int. Law*, vol. 8, 2012, pp. 297-321, esp. pp. 310 y ss. No queda claro cuál es la ley estatal de transposición de la Directiva que ha de ser aplicada. Aunque podría pensarse en la ley del foro, parece más coherente la aplicación de la ley del Estado miembro de estacionamiento habitual del vehículo. Esta es la que exige el aseguramiento obligatorio del que nace la acción directa (es decir, el Estado de origen), de acuerdo con las concordancias entre los artículos 3 y 18 de la Directiva 2009/103.

al “derecho” a interponer una acción directa contra la aseguradora sin necesidad de demandar al asegurado, así como a los plazos para el ejercicio de la acción; pero no afecta ni al alcance de la cobertura que prestará la aseguradora, regido por su propia ley<sup>419</sup>, ni a la determinación de los perjudicados, sometida a la ley rectora de la obligación extracontractual<sup>420</sup>. Esta normativa sobre el ejercicio “procesal” de la acción directa operará en dos casos. En primer lugar, cuando, siendo aplicable la norma material europea, deba buscarse una legislación estatal subsidiaria para aspectos no abordados por aquella, especialmente, los relativos a la prescripción o caducidad de la acción. En segundo lugar, cuando la norma material europea no sea aplicable, a saber: accidentes ocurridos en terceros Estados, independientemente del país de estacionamiento, o siniestros causados por vehículos estacionados habitualmente en terceros Estados, siendo irrelevante, entonces, el lugar del accidente<sup>421</sup>.

En este contexto, el Convenio de La Haya de 1971 y el Reglamento “Roma II” tienen semejanzas y diferencias. Un parecido importante es que la regulación de la acción directa tiene en cuenta su doble función. Es un mecanismo de protección para el perjudicado (*outsider* del seguro) que juega como una “garantía” de cobertura de la obligación principal; por ello, tiene sentido que la ley rectora de la responsabilidad regule su posible ejercicio<sup>422</sup>. También es un mecanismo ventajoso para el asegurado (*insider* en el seguro), al que se le exonera de litigar<sup>423</sup>, por lo que también tiene sentido su sometimiento a la ley rectora del contrato de seguro<sup>424</sup>.

---

<sup>419</sup> Vid. otros planteamientos en V. Heuzé, “Assurances terrestres”, *Rép. Intenat. Dalloz*, 2004, §§ 1-64, esp. § 60. La ley rectora de la cobertura se abordará *infra* III.1 de este capítulo.

<sup>420</sup> Vid. artículo 8.6 del Convenio de La Haya de 1971 y artículo 15.f) del Reglamento “Roma II”. En la doctrina, *vid.* P. Jiménez Blanco, “El régimen de las acciones directas en el Reglamento de Roma II”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 287-313, esp. p. 304. Como apunta la autora, la ley rectora de la acción directa no determinará la condición de perjudicado, pero sí la transmisibilidad del derecho a ejercitar dicha acción directa.

<sup>421</sup> Así se deduce de la remisión del artículo 18 al 3, ambos de la Directiva 2009/103. En los casos en los que no resulte aplicable la norma material europea sobre acción directa, los Estados miembros pueden optar libremente por establecer o no el derecho a la acción directa, dado que la Directiva 2009/103 efectúa una armonización de mínimos y no de máximos.

<sup>422</sup> Vid. C. G. J. Morse, “Choice of Law in Tort: A Comparative Survey”, *Am. J. Comp. L.*, vol. 32, 1984, pp. 51-97, esp. pp. 55-56; P. Jiménez Blanco, “El régimen de las acciones directas...”, *loc. cit.*, p. 289; M. Rohe, *op. cit.*, p. 74.

<sup>423</sup> Vid. V. Trutmann, *op. cit.*, pp. 118-121; M. Hancock, *Torts in the Conflict of Laws*, Búfalo/Nueva York, W. S. Hein, 1982, esp. p. 240.

<sup>424</sup> La ley rectora del contrato se determina de acuerdo con el Reglamento “Roma I”, que establece regulaciones muy distintas en función de dónde se localice el riesgo (*vid.* F. Sánchez Calero, “Consideraciones preliminares sobre el régimen comunitario de los contratos de seguro”, *R.E.S.*, núm. 140, 2009, pp. 567-576, *passim*; J. C. Fernández Rozas, *loc. cit.*, *passim*;

No obstante, los distintos instrumentos presentan ciertas diferencias que hacen más atractivo al Reglamento “Roma II”, por lo que sería recomendable la denuncia del Convenio de La Haya por los Estados miembros contratantes, incluida España. Destacaré, en concreto, tres diferencias en torno a los puntos de conexión, a la relación entre esos puntos y al juego de la autonomía de la voluntad.

---

y, sobre los antecedentes normativos, L. Merrett, “The Scope of the Conflict of Laws Provisions in the European Insurances Directives”, *J. Priv. Int'l. L.*, vol. 2, 2006, pp. 409-424, *passim*), así:

a) Si el riesgo se localiza en un Estado miembro (art. 7 Reg. “Roma I”), las partes pueden elegir la ley de dicho lugar o la ley de residencia del tomador, pudiendo conceder estos ordenamientos un mayor margen de elección de ley [R. Miquel Sala, “El nuevo Derecho internacional privado de los seguros en el Reglamento Roma I”, *AEDIPr.*, t. VIII, 2008, pp. 425-444, esp. pp. 436-439; y, especialmente críticos con esta previsión, J. C. Fernández Rozas y V. Fuentes Camacho, “Normas de Derecho internacional privado”, en F. Sánchez Calero (dir.), *Ley de Contrato de Seguro. Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones*, 4ª ed., Cizur Menor, Aranzadi/Thomson Reuters, 2010, pp. 2721-2779, esp. p. 2778]. En defecto de elección de ley, se aplicará la ley del lugar donde se localiza el riesgo en el momento de celebración. No obstante, de conformidad con el Reglamento “Roma I”, los Estados miembros podrán exigir que el contrato se rija por la ley del Estado que impone la obligación de aseguramiento, como así establece el ordenamiento español respecto de las obligaciones de aseguramiento impuestas por la propia ley española [art. 107.1.b) Ley 50/1980, de 8 de octubre, de contrato de seguro (L.C.S., *B.O.E.* núm. 250, 17-X-1980)]. Además, solo se entenderá que se ha suscrito el seguro obligatorio cuando el contrato sea conforme a las disposiciones específicas del Estado miembro que impone la obligación de aseguramiento (*vid. críticamente* con estas disposiciones, R. Miquel Sala, *loc. cit.*, p. 439).

b) Si el riesgo se localiza en un tercer Estado, el contrato se rige por la ley libremente elegida por las partes sin límite alguno y, en defecto de elección, por la ley de la residencia habitual del asegurador (= prestador característico), salvo que exista otra ley más estrechamente vinculada (arts. 3 y 4 Reg. “Roma I”). El Reglamento europeo no regula expresamente si se pueden aplicar a los seguros las normas relativas al contrato de consumo (*vid.*, sobre su incidencia, P. Blanco-Morales Limones y J. Carbonell Puig, *La actividad aseguradora en el espacio económico europeo*, Madrid, Colex, 2002, pp. 198 y ss.; R. Miquel Sala, *loc. cit.*, pp. 440-441; V. Fuentes Camacho, “Los contratos internacionales de seguro antes y a partir del Reglamento Roma I”, *R.E.S.*, núm. 140, 2009, pp. 617-634, *passim*). Tampoco establece si, para que se entienda suscrito el seguro obligatorio, se precisa la conformidad del contrato con las disposiciones específicas del ordenamiento del tercer Estado que impone la obligación de aseguramiento, cuestión que quedará sometida a este ordenamiento.

c) A estos efectos y de acuerdo con el artículo 13.13 de la Directiva “Solvencia II” [sustituto del art. 2.d) de la Directiva 88/357/CEE, al que remite el Reglamento “Roma I”], el riesgo se localiza en el Estado miembro de matriculación. Cabe exceptuar los casos de vehículos destinados a la importación, en los que el riesgo se localiza en el Estado miembro de destino, aunque no sea el de matriculación, durante un período máximo de treinta días, inmediatamente posteriores a la aceptación de la entrega por el comprador (art. 15.1 Directiva 2009/103).

d) Cuando la ley rectora del contrato sea la española, se aplicarán todas las disposiciones materiales pertinentes sobre la acción directa (p.e., art. 7 Dec. Leg. 8/2004) y no únicamente las recogidas en la Ley 50/1980 del contrato de seguro (art. 76). Existe, pues, una remisión integral al Derecho español, independientemente de si este se aplica a título de ley rectora del contrato o de ley rectora de la responsabilidad extracontractual.

110. Respecto de los puntos de conexión, mientras que el Reglamento “Roma II” se refiere a la admisibilidad de la acción directa de conformidad con la ley rectora de la obligación extracontractual, el Convenio alude, además, a la *lex loci*, aun en los casos en los que dicha ley no rija la obligación. No está muy claro por qué debe aplicarse la *lex loci* a la admisibilidad de la acción directa cuando ha sido descartada como ley rectora de la obligación extracontractual. Si en estos casos la *lex loci* no rige la obligación extracontractual “garantizada”, no hay razón para que rija el mecanismo de garantía. Se cae en una sobreprotección del demandante, multiplicando por tres las probabilidades de ejercicio de la acción directa (ley de la matrícula rectora de la responsabilidad, *lex loci* o ley rectora del contrato) en lugar de por dos, como hace el Reglamento (ley rectora de la responsabilidad y ley rectora del contrato de seguro).
111. Una segunda diferencia entre el Reglamento “Roma II” y el Convenio de La Haya se observa en la relación entre las distintas conexiones. Mientras que el Reglamento establece conexiones alternativas, bastando con que cualquiera de las leyes señaladas prevea la acción directa, el Convenio establece conexiones en cascada u ordenadas jerárquicamente. No resulta fácil determinar cómo juegan estas conexiones en cascada<sup>425</sup>. Puede suceder que un ordenamiento admita con carácter general la acción directa, pero que en el caso concreto haya prescrito o caducado<sup>426</sup>, o esté condicionada a ciertos requisitos como pueda ser el previo sometimiento al arreglo amistoso<sup>427</sup>. Ante tal situación, cabría sumergirse en las conexiones en cascada hasta que una ley habilitara la interposición de la acción en el caso concreto y a la luz de las circunstancias particulares<sup>428</sup>. La literalidad del Convenio da entender que la referencia al “*derecho* a actuar directamente contra el asegurador” (cursiva añadida) es un guiño al derecho subjetivo de cada

---

<sup>425</sup> Vid. L. Garau Juaneda, *op. cit.*, pp. 83-88; P. Jiménez Blanco, “El régimen de las acciones directas...”, *loc. cit.*, p. 289. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 2ª) de 9 de enero de 2002, *AEDIPr.*, t. IV, 2004, pp. 1083-1084, no entra a valorar esta cuestión al observar que las leyes implicadas conducían a un mismo resultado -la prescripción de la acción directa-. En la práctica comparada, *vid.* las Sentencias del Tribunal Superior de Viena de 26 de junio de 1991, *Juris*, núm. 2 Ob 25/91; de 18 de septiembre de 1991, *ibid.*, núm. 2 Ob 24/91; y de 28 de julio de 2006, *ibid.*, núm. 15 R 117/06w.

<sup>426</sup> Vid. P. Jiménez Blanco, “El régimen de las acciones directas...”, *loc. cit.*, p. 293. En España la acción directa prescribe por el transcurso de un año (art. 7.1 Dec. Leg. 8/2004). En la jurisprudencia comparada, *vid.* la Sentencia del Juez de Distrito de Lucerna de 9 de junio de 1999, *SwissLex*, núm. 1501, 1999.

<sup>427</sup> Por ejemplo, en el Derecho español el intento de arreglo amistoso no es una *conditio sine qua non* para poder entablar una acción judicial (art. 6 Dec. Leg. 8/2004).

<sup>428</sup> *Vid.*, en este sentido, la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 2 de octubre de 1984, *Bulletin*, núm. 244, 1984-I.

demandante. Se lograría, así, una protección efectiva del perjudicado, más acorde con la *ratio iuris* del Convenio<sup>429</sup>.

112. La tercera y última diferencia entre el Convenio de La Haya y el Reglamento “Roma II” se encuentra en la incidencia de los pactos de elección de ley entre tomador y aseguradora, entre autor y víctima y entre perjudicado y aseguradora.

En primer lugar, los pactos entre tomador y aseguradora quedan al margen tanto del Convenio de La Haya como del Reglamento “Roma II”, por ser materia puramente contractual regida por el Reglamento “Roma I”. No obstante, sí existe una eficacia indirecta de estos pactos, dado que tomador y aseguradora pueden elegir la ley rectora del contrato de seguro<sup>430</sup>, que, a su vez, determina la admisibilidad de la acción directa tanto en el Convenio de La Haya como en el Reglamento “Roma II”.

En segundo lugar, los pactos entre autor y víctima<sup>431</sup> no parecen tener cabida en el Convenio de La Haya a efectos del ejercicio de la acción directa (art. 9)<sup>432</sup>. Sin embargo, la respuesta no es tan sencilla en el Reglamento “Roma II”, que permite la elección de la ley por las partes siempre que no perjudique “los derechos de terceros” (art. 14). De tan lacónica expresión podría concluirse que la elección de ley por autor y víctima puede afectar a la admisión de la acción directa contra la aseguradora si no se ha restringido expresamente a las obligaciones *inter partes* y, además, ha sido aceptada expresa o tácitamente por la aseguradora<sup>433</sup>. Al contrario, la elección de ley no afectará a la acción directa si se ha restringido a las obligaciones *inter partes* o si no ha sido aceptada por la aseguradora. En estos casos, como la elección de ley no

---

<sup>429</sup> Vid. A. Espiniella Menéndez, “Cobertura de daños causados en accidentes de circulación por carretera de ámbito internacional”, *AEDIPr.*, t. IV, 2004, pp. 1078-1083, esp. p. 1083; P. Jiménez Blanco, “El régimen de las acciones directas...”, *loc. cit.*, p. 289, nota 19.

<sup>430</sup> Vid. *supra* nota 424, y a salvo de que los Estados miembros establezcan que el contrato de seguro obligatorio se rige necesariamente por la ley del Estado miembro que impone la obligación de aseguramiento [art. 7.4.b) Reg. “Roma I”].

<sup>431</sup> Como ya se destacó, recuérdese que el Reglamento “Roma II” se vale del concepto de víctima directa y no de cualquier perjudicado.

<sup>432</sup> Ello es criticable porque, si como ya he señalado *supra*, el Convenio no se opone a la elección de ley entre autor y víctima prevista por el Estado del foro, no parece lógico que se oponga a que la aseguradora acepte dicha elección de ley.

<sup>433</sup> De la misma opinión son S. Leible, *cf. loc. cit.*, p. 234; y P. Jiménez Blanco, “El régimen de las acciones directas...”, *loc. cit.*, p. 295. Cabe imaginar que la aseguradora aceptará la elección de ley cuando la designada no contemple la acción directa en su contra o lo haga de una forma restrictiva.

es oponible a la aseguradora, la norma de conflicto general del artículo 4 del Reglamento determinará la admisión de la acción directa<sup>434</sup>.

En tercer lugar, los pactos entre aseguradora y perjudicado tendrían mínima relevancia en el régimen de la acción directa, máxime cuando quedan fuera del ámbito material tanto del Convenio como del Reglamento “Roma II”<sup>435</sup>. No obstante, cabría plantearse hasta qué punto no puede extenderse la *ratio iuris* del Reglamento “Roma II” y permitir que la aseguradora demandada y el perjudicado demandante elijan la ley rectora de la admisibilidad de la acción directa.

## 2.2. Competencia judicial internacional

113. Los foros de competencia judicial internacional varían en función de que se trate de una acción conjunta contra el asegurado y la aseguradora o de una acción directa contra la aseguradora.

En el caso de la acción conjunta, es conveniente que el tribunal que conozca de la acción contra el asegurado (demanda principal) también pueda conocer de la acción contra la aseguradora (demanda “accesoria”). Para el demandante y para el asegurado codemandado esta acumulación resulta beneficiosa porque en un único litigio se van a solventar todas las cuestiones. Para la aseguradora, no resulta especialmente nociva porque puede calcular e identificar *ex ante* los tribunales ante los que puede ser llevada, repercutiendo, en su caso, el coste de internacionalidad.

No obstante, la extensión a la aseguradora de la competencia del juez que conoce de la acción contra el asegurado presenta ciertos obstáculos en la normativa vigente. Así, tal regla de competencia está prevista en el Reglamento “Bruselas I” y en el Convenio de Lugano siempre que la ley del juez que conoce de la demanda contra el asegurado prevea la llamada a la aseguradora (arts. 11.1), pero con el error de permitir la oponibilidad a la aseguradora de la elección de tribunal entre asegurado y perjudicado. Parece excesivo imponer a la aseguradora, salvo que conste su aceptación o que el transportista tenga un poder de representación de dicha aseguradora, el tribunal elegido por asegurado y perjudicado en perjuicio de los intereses de terceros. Más grave es que este foro no se

---

<sup>434</sup> Cf. P. Jiménez Blanco, “El régimen de las acciones directas...”, *loc. cit.*, p. 295. Cabe suponer que la aseguradora no aceptará la elección de ley hecha por autor y víctima si la ley aplicable en defecto de tal elección no prevé la acción directa o la prevé de forma restrictiva.

<sup>435</sup> *Vid.* R. Sieghörtner, *op. cit.*, pp. 120-121. Este último se refiere a la posibilidad de que víctima y autor elijan la ley rectora de la responsabilidad extracontractual y que dicha ley regule la acción directa contra la aseguradora. Sin embargo, no dispone nada respecto de la posibilidad de que la aseguradora pacte la ley con el perjudicado.

recoja ni en la Ley Orgánica del Poder Judicial<sup>436</sup> ni en el Convenio con El Salvador<sup>437</sup>. Hasta que se apruebe definitivamente la reforma del Reglamento “Bruselas I” que universalice la aplicación de sus normas, la *vis attractiva* de la aseguradora al proceso abierto contra el asegurado solo juega, pues, cuando la aseguradora tenga su domicilio o una sucursal vinculada a la celebración y gestión del contrato en la Unión o en un Estado “E.F.T.A.”. Por ello, dicha *vis attractiva* no es operativa con relación a aseguradoras demandadas domiciliadas y con sucursales en terceros Estados. A día de hoy esta diversidad puede generar que el foro del asegurado se deduzca de la Ley Orgánica del Poder Judicial -por tener su domicilio en un tercer Estado- y su extensión a la aseguradora se extraiga del Reglamento “Bruselas I” o del Convenio de Lugano -por tener este domicilio o sucursal en un Estado miembro-. A la inversa, puede darse el caso de que la competencia para la acción principal contra el asegurado se determine por el Reglamento “Bruselas I”, mientras que la competencia para la acción contra la aseguradora se establezca en la Ley Orgánica, por carecer de domicilio y sucursal en un Estado miembro de la Unión.

114. En el caso de que sea posible el ejercicio de la acción directa conforme a la ley rectora de esta<sup>438</sup>, la demanda frente a la aseguradora puede interponerse ante los tribunales del Estado de su domicilio, de conformidad con el Reglamento “Bruselas I” y el Convenio de Lugano (el primero para demandados domiciliados en la Unión; el segundo para los domiciliados en un Estado “E.F.T.A.”). En principio, cabe pensar que no

---

<sup>436</sup> El detalle con el que el Reglamento “Bruselas I” y el Convenio de Lugano regulan la competencia judicial internacional contrasta con la parquedad de otros instrumentos, que afortunadamente tienen una aplicación residual. Tal es el caso de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aplicable -hasta la aprobación definitiva de la reforma del Reglamento “Bruselas I” universalizando sus normas- cuando la aseguradora demandada no tenga ni domicilio ni sucursal en Estados de la Unión o de la E.F.T.A. Dicha Ley alude a la competencia de los tribunales españoles cuando el asegurado y el asegurador tengan su domicilio en España, sin dejar clara la relación de este foro con el relativo al lugar donde se ha producido el accidente, *vid.*, al respecto, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca de 4 de julio de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, pp. 845-846.

<sup>437</sup> El Convenio entre España y El Salvador, aplicable cuando la aseguradora demandada tenga su domicilio en El Salvador, no tiene mención alguna a los litigios en materia de seguros. Partiendo de sus reglas generales y a salvo de pacto en contra, el actor podrá presentar la demanda ante los tribunales salvadoreños del domicilio de la aseguradora o ante los tribunales españoles del lugar donde se localice la sucursal de la aseguradora. El Convenio no deja claro si podría plantearse la demanda ante el tribunal del lugar donde se ha producido el accidente, calificando la demanda contra la aseguradora como “extracontractual”.

<sup>438</sup> *Vid.* la Sentencia de la Alta Corte inglesa de Justicia de 24 de julio de 2009, *Knight v. Axa, WL. (UK)*, núm. 2207424, 2009; y la Sentencia de la Corte de la Ciudad de Londres de 31 de julio de 2009, *Jones v. AGF, I.L.Pr.*, núm. 4, 2010.

se originarán supuestos de pluridomiciliación<sup>439</sup>, dado que la Directiva 2009/138 (“Solvencia II”) en materia de acceso y ejercicio de la actividad de seguro, exige la presencia en un mismo Estado miembro del domicilio social y la administración central (art. 20)<sup>440</sup>. Sea como fuere, tanto el Reglamento “Bruselas I” como el Convenio de Lugano permiten que la demanda se pueda presentar también ante el tribunal del lugar donde se encuentre la sucursal a través de la cual se formalizó el contrato de seguro<sup>441</sup>.

Junto con el foro natural del domicilio o sucursal de la aseguradora demandada, el Reglamento “Bruselas I” y el Convenio de Lugano permiten presentar la demanda ante el tribunal del lugar donde se produjo el accidente<sup>442</sup> o ante el tribunal del domicilio del asegurado o del tomador. Esto no deja de ser un tanto criticable si se ejercita una acción directa contra la aseguradora sin demandar ni ser llamados el asegurado o el tomador. También se puede interponer la demanda ante el tribunal del domicilio del perjudicado demandante, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia<sup>443</sup>. Pese a las acertadas críticas vertidas a esta jurisprudencia<sup>444</sup>, el foro del domicilio del perjudicado se

---

<sup>439</sup> Los artículos 60 del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano equiparan el domicilio de las personas jurídicas a la sede estatutaria, a la administración central o al centro de actividad principal.

<sup>440</sup> Si bien es cierto que no existe correspondencia con el centro de actividad principal. *Vid.* S. A. Sánchez Lorenzo, “La actividad aseguradora en el contexto de las libertades comunitarias de establecimiento y de prestación de servicios”, *R.E.S.*, vol. 140, 2009, pp. 577-594, esp. pp. 591-594.

<sup>441</sup> Respecto de aseguradoras domiciliadas en la Unión, así se establece en los artículos 5.5. del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano (por remisión de los respectivos arts. 8). Con relación a aseguradoras domiciliadas en terceros Estados, se prevé en los artículos 9.2 de ambos instrumentos. *Vid.*, desde una perspectiva histórica, A. Besson, “La carte internationale d’assurance automobile. L’action directe de les victimes en France”, *R.G.A.T.*, t. 39, 1968, pp. 153-181, esp. pp. 171-173.

<sup>442</sup> Artículos 10 del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano. *Vid.*, a modo de ejemplo, la Sentencia del Tribunal Cantonal suizo de 28 de septiembre de 1994, *R.V.J.*, 1994, pp. 302-307.

<sup>443</sup> *Vid.* la Sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de diciembre de 2007, Asunto C-463/06, *FBTO c. J. Odenbreit, Rec.*, 2007, pp. I-11321 y ss., así como el Considerando 32 de la Directiva 2009/103. En la práctica de los Estados miembros, *vid.*, destacadamente, la Sentencia del Tribunal Supremo austriaco de 30 de noviembre de 2006, *Lexisnexis*, núm. 2Ob258/06i; la Sentencia del Tribunal Regional de Trier de 14 de agosto de 2006, *S.V.R.*, núm. 10, 2006, p. 387; la Sentencia del Tribunal de Distrito de Bremen de 6 de febrero de 2007, *N.Z.V.*, 2007, p. 476; y la Sentencia del Tribunal Superior de Celle de 27 de febrero de 2008, *VersR.*, 2009, pp. 61-62. *Vid.*, especialmente crítica con este planteamiento, la Sentencia del Tribunal Regional de Hamburgo de 28 de abril de 2006, *BeckRS*, núm. 11826, 2006.

<sup>444</sup> *Vid.* F. F. Garau Sobrino, “¿Puede el perjudicado en un accidente de circulación ejercer la acción directa en el Estado miembro de la UE de su domicilio? Un enigma rodeado de un misterio”, *AEDIPr.*, t. VI, 2006, pp. 209-218; *id.*, “El TJCE nuevo legislador comunitario (o cómo crear por vía de hecho un nuevo foro para las víctimas de los accidentes de circulación)”, *ibid.*,

adecua a la sistemática del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano: sus respectivos artículos 11 remiten a los artículos 9, es decir, al tribunal del domicilio del “demandante”, *in casu* del perjudicado<sup>445</sup>. No obstante, *de lege ferenda*, el foro del domicilio del perjudicado demandante cae en una sobreprotección de la víctima directa cuando esta ha podido generar el coste de internacionalidad desplazándose al Estado donde sufre el accidente<sup>446</sup>. Todavía se entiende menos que un perjudicado vinculado a la víctima o uno de sus herederos pueda presentar la demanda ante el tribunal de su domicilio, aunque este no guarde ninguna relación con el domicilio de la víctima fallecida ni con el lugar del accidente<sup>447</sup>.

115. Ya se opte por una acción directa o por una demanda conjunta, el Reglamento “Bruselas I” y el Convenio de Lugano permiten la sumisión favorable al perjudicado demandante y la posterior al nacimiento del litigio, incluida la sumisión tácita. Esta última, en estos casos, también

---

t. VII, 2007, pp. 643-659. En particular, el autor llama la atención sobre la deficiente técnica legislativa europea, ya que el foro basado en el domicilio del perjudicado ex Reglamento “Bruselas I” se deduce de un Considerando 16.bis de la Directiva 2000/26, introducido arbitrariamente por la Directiva 2005/14; y todo ello en contradicción con la interpretación originaria del Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968, *cf.* el Informe de P. Jenard, D.O.C.E. núm. C 59, 5-III-1979, p. 32 (versión inglesa).

<sup>445</sup> El criterio de competencia del artículo 9.1.b) es literalmente el del “domicilio del demandante”. La única singularidad es que el Reglamento concreta quién es el demandante: el beneficiario, el asegurado o el tomador en el artículo 9.1.b) *ab initio*; el perjudicado en el artículo 11.2 *ab initio*. *Vid.* L. F. Reglero Campos, *op. cit.*, pp. 1130-1131; R. Arenas García, “Nota a la Sentencia del TJCE de 13 de diciembre de 2007”, *AEDIPr.*, t. VIII, 2008, pp. 871-875. De hecho, en los casos de seguros de responsabilidad civil no existe “beneficiario”, con lo cual es ilógico interpretar que se remite al domicilio de este. *Vid.* L. F. Reglero Campos, *op. cit.*, pp. 1130-1131; R. Arenas García, *loc. cit.*, pp. 871-875; M. J. Fernández Martín, “La competencia judicial internacional en materia de responsabilidad civil y seguros de conformidad con el Reglamento Bruselas I”, *R.E.S.*, vol. 140, 2009, pp. 651-680, esp. p. 671; M. J. Fernández Martín, H. Backu y C. Naumann, “Competencia judicial en el país del perjudicado durante la tramitación de siniestros de acuerdo con la 4ª Directiva”, *R.C.*, núm. 6, 2007, pp. 4-21.

<sup>446</sup> *Vid.* F. F. Garau Sobrino, “El ejercicio de la acción directa ante los tribunales del domicilio del perjudicado. Un foro *contra legem* inventado por el tribunal comunitario”, *R.E.S.*, vol. 140, 2009, pp. 681-693, esp. p. 693. Salvando las distancias, es ilustrativo recordar cómo, en materia de consumidores, el *forum actoris* se prevé, además de en casos de ventas a plazos de mercaderías y su financiación, respecto de consumidores “pasivos”, es decir, captados por las actividades económicas del empresario realizadas o dirigidas por cualquier medio al Estado del domicilio del consumidor [arts. 15.1.c) Reg. “Bruselas I” y Conv. Lugano].

<sup>447</sup> Así se deduce del apartado 44 de la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 17 de septiembre de 2009, Asunto C-347/08, *Vorarlberger G. c. WGV, Rec.*, 2009, pp. I-8661 y ss. En mi “Nota” a dicha Sentencia (*AEDIPr.*, t. IX, 2009, pp. 1004-1007) ya cuestioné la conveniencia de que, por ejemplo, un perjudicado pueda demandar en el extranjero a la aseguradora española por los daños causados en un accidente íntegramente vinculado al ordenamiento español. Asimismo, cuestioné que no se distinguiera entre herederos subrogados *ex lege* en los derechos de la víctima fallecida y familiares del fallecido que ejercen derechos propios por el daño moral producido, cuando son tipos jurídicos distintos.

favorece al perjudicado demandante, porque supone que la aseguradora demandada acepta la competencia del tribunal elegido por el actor.

Sin embargo, otros supuestos de sumisión no parecen fácilmente extensibles al perjudicado. Así, los pactos entre tomador y asegurador en beneficio de los tribunales de su domicilio común en el momento de celebrarse el contrato y los pactos con un tomador en un tercer Estado (arts. 13.3. y 13.4 del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano) solo tienen efectos *inter partes* y no vinculan a los terceros perjudicados<sup>448</sup>. A lo sumo, podrían convertirse en pactos a favor de tercero, que permitieran al perjudicado presentar la demanda ante tribunales distintos a los establecidos por el Reglamento<sup>449</sup>.

### 2.3. Representación de la aseguradora en juicio

116. Aunque la demanda judicial se ha de interponer contra la aseguradora obligada a prestar la cobertura<sup>450</sup>, el representante previsto por la Directiva 2009/103 puede ejercer ciertas funciones relacionadas con el proceso, dado que actúa en nombre de la aseguradora (Cdo. 37 y art. 21.5). No ocurre lo mismo con el corresponsal previsto por el sistema de Bureaux, que actúa en nombre del Bureau que le ha autorizado y no de la aseguradora (art. 4.4 Reg. general)<sup>451</sup>.

Así, con carácter previo al proceso, en la propia contestación a la reclamación extrajudicial el representante podría incluir una invitación al perjudicado para someter cualquier futura controversia a un determinado tribunal (sumisión expresa). A expensas de su aceptación por el perjudicado, esta invitación vincularía a la aseguradora, dada la atribución *ex lege* de poderes suficientes al representante para actuar en nombre de

---

<sup>448</sup> Recuérdese, además, que, en el caso de tomadores domiciliados en terceros Estados, la libre elección de tribunal no puede jugar en relación con seguros obligatorios (arts. 13.4 Reg. “Bruselas I” y Conv. Lugano).

<sup>449</sup> Al respecto, *vid.* P. Jiménez Blanco, *El contrato internacional a favor de tercero*, Universidad de Santiago de Compostela, De conflicto Legum, 2002, esp. pp. 116 y ss.

<sup>450</sup> *Vid.* L. Garau Juaneda, *op. cit.*, pp. 93-98. En la jurisprudencia, *vid.* la Sentencia del Tribunal Superior de Hamm de 21 de septiembre de 1970, *Juris*, núm. 13 U 142/69; en España, *vid.* la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 12 de marzo de 2002, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1084-1085.

<sup>451</sup> *Vid. infra* II.2.5 de este mismo capítulo, sobre las especialidades de las acciones contra los Bureaux. Aquí simplemente conviene adelantar que el corresponsal actuará en nombre del Bureau incluso aunque también pueda gozar de poderes de representación de la aseguradora (p.e., por estar al frente de una sucursal de la aseguradora). *Vid.* la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 11 de enero de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, pp. 989-991; y la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 14 de septiembre de 2001, *ibid.*, t. III, 2003, pp. 998-999.

la aseguradora ante el perjudicado (art. 21.5 Directiva 2009/103). Sin embargo, el corresponsal propio del sistema de Bureaux no puede pactar una sumisión expresa con el perjudicado oponible a la aseguradora, por no actuar en nombre de esta<sup>452</sup>.

En todo caso, el representante (Directiva 2009/103) y el corresponsal (Reglamento general de Bureaux) sí tienen una nota en común, a saber: su domicilio profesional no es un establecimiento de la aseguradora a efectos de la atribución de competencia recogida en el artículo 5.5. del Reglamento “Bruselas I” ni del Convenio de Lugano<sup>453</sup>. Así se establece expresamente en el artículo 21.6 de la Directiva 2009/103 respecto del representante<sup>454</sup> y se deduce tácitamente del artículo 4 del Reglamento general del Consejo de Bureaux con relación al corresponsal<sup>455</sup>. Sea como fuere, este planteamiento tiene una importancia práctica menor, dado que el perjudicado sí podrá presentar la demanda ante el tribunal de su propio domicilio, habitualmente coincidente con el Estado donde está establecido el representante<sup>456</sup>, y ante el tribunal del lugar del accidente, coincidente en todo caso con el Estado donde está establecido el corresponsal.

117. Una vez iniciado el proceso, el emplazamiento a la aseguradora no se puede efectuar en el domicilio del corresponsal propio del sistema de

---

<sup>452</sup> Dicho pacto solo sería oponible al Bureau en cuyo nombre actúa el corresponsal.

<sup>453</sup> Por una interpretación sistemática, tampoco debería considerarse una sucursal a los efectos de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aplicable respecto de aseguradoras domiciliadas en terceros Estados, mientras no se apruebe definitivamente la reforma del Reglamento “Bruselas I”.

<sup>454</sup> La redacción del artículo 21.6 puede generar ciertas dudas, al referirse a que la “designación (...) por sí misma no constituirá (...) un establecimiento”. Queda la duda de si la “efectiva tramitación” de la reclamación por un representante, no su mera “designación”, alteraría lo expuesto. A mi juicio, incluso en este caso debería entenderse que no se trata de un establecimiento secundario de la aseguradora.

<sup>455</sup> Con excepción de los casos en los que las labores de corresponsalía se realizan a través de una sucursal de la propia aseguradora (art. 4.1 Reg. general del Consejo de Bureaux).

<sup>456</sup> En efecto, el demandante perjudicado puede recurrir al tribunal del lugar donde se halle su domicilio (art. 12 Reg. “Bruselas I”), por lo que raras veces, en caso de estar permitido por la Directiva 2009/103, hubiera sido necesario acudir al tribunal del lugar donde se hallase el establecimiento del representante (art. 5.5.). Las diferencias entre los artículos 12, que sí puede jugar, y el 5.5, que no opera en este ámbito, son de matiz. En primer lugar, cabría referirse a aquellos casos en los que el perjudicado hubiera tenido su domicilio en un Estado (arts. 12 y 59) y residencia en otro país, coincidente con el establecimiento del representante. En segundo lugar, podría haber variado la competencia interna: en virtud del artículo 12 del Reglamento “Bruselas I”, es competente el tribunal del lugar del domicilio del perjudicado; en virtud del artículo 5.5, que no puede operar, lo hubiera sido el tribunal del lugar donde se halla el establecimiento del representante.

Bureaux, al no actuar en nombre de la aseguradora<sup>457</sup>. En cambio, el representante designado conforme a la Directiva 2009/103 sí que está obligado a recibir la notificación efectuada a la aseguradora. Solo así se cumple efectivamente con el mandato del artículo 21.5 de la Directiva 2009/103, es decir, atribuir al representante “poderes suficientes” para actuar en nombre de la aseguradora ante el perjudicado<sup>458</sup>. Esta práctica puede ser más dudosa cuando el representante en el Estado donde pende el proceso no es el encargado de la gestión de la reclamación, es decir, no es el de residencia habitual del perjudicado<sup>459</sup>. Pero, incluso en estos casos, ha de admitirse el emplazamiento a través del representante en el Estado del foro. No conviene olvidar que el representante lo es para el territorio de un Estado miembro y que el litigio se ha planteado en ese territorio. Tampoco que notificar a la aseguradora a través de su representante abarata notablemente los costes procesales, sin perjudicar a la aseguradora<sup>460</sup>.

118. La atribución legal de poderes al representante o corresponsal puede complementarse con otros poderes atribuidos por contrato. Así, la aseguradora puede otorgar poder al representante o al corresponsal para representarla en juicio e, incluso, elegir abogado y procurador<sup>461</sup>. De

---

<sup>457</sup> Excepcionalmente sí cabría el emplazamiento de la aseguradora a través del corresponsal si ha otorgado a este un poder de representación (p.e., por ser el corresponsal la persona que se halla al frente de una sucursal de la aseguradora).

<sup>458</sup> Vid. la Sentencia del Tribunal de Apelación de Berlín de 5 de marzo de 2008, *Juris*, núm. 22 W 6/08; y la Sentencia del Tribunal Superior de Saarbrücken de 9 de febrero de 2010, *Juris*, núm. 4 U 449/09-129.

<sup>459</sup> Por ejemplo, cuando se presenta la demanda ante el tribunal del lugar donde se produjo el siniestro, ante tribunal al que se hayan sometido tácita o expresamente las partes o ante el tribunal que conoce de la reclamación contra el asegurado. Si la demanda se presenta ante los tribunales del domicilio de la aseguradora, desaparece el problema apuntado porque el emplazamiento se hará directamente en el domicilio de la demandada.

<sup>460</sup> No obstante, también existen argumentos en contra de admitir los emplazamientos en esta forma, dado que el representante en el Estado del foro no es el representante en el Estado de residencia del perjudicado ni está relacionado con el litigio en cuestión.

<sup>461</sup> Vid., en el ámbito comparado, la Sentencia de la Corte Suprema de Nebraska de 6 de abril de 1973, *Brakhage v. Graff*, 206 N.W. 2d. 45. Respecto del corresponsal, el Reglamento general del Consejo de Bureaux guarda silencio, por lo que debe entenderse que el ejercicio de estas funciones quedan en el ámbito propio de la libertad contractual. Con relación al representante europeo, el carácter voluntario de estos poderes se deduce de la *ratio iuris* de la Directiva 2009/103: agilizar la tramitación y liquidación extrajudicial del siniestro, pero no condicionar el régimen procesal de la acción judicial, ni mucho menos afectar a la relación contractual entre aseguradora y abogado y procurador. En sentido, es de destacar que el artículo 152 de la Directiva 2009/138 (“Solvencia II”), al referirse al representante de las aseguradoras que actúan en régimen de prestación de servicios, alude a que el representante podrá “representarla -a la aseguradora- o, en su caso, velar por que esté representada ante los tribunales”. No obstante, también sería defendible entender que la representación en juicio es obligatoria. A este respecto, es significativo que la Directiva 2009/103 se refiera sin más a “poderes suficientes para representar a la entidad aseguradora ante el perjudicado” (art. 21.5),

darse esta atribución contractual, el representante podría someterse tácitamente en nombre de la aseguradora, compareciendo y no impugnando la competencia. Sin embargo, no podría alterar las normas rectoras de la cobertura, indisponibles tanto para la aseguradora como para el representante (en relación con este último, Cdo. 35 Directiva 2009/103 y art. 22.4 Dec. Leg. 8/2004). Por tanto, la contestación a la demanda con base en el Derecho del foro o en cualquier otro Derecho distinto al rector de la cobertura no debe ser admitido por el juez.

119. En este contexto, la transposición al Derecho español del régimen europeo sobre el representante deja bastante que desear. Además de no aludir a la posibilidad de emplazar a la aseguradora a través de su representante, las normas sobre competencia judicial internacional tienen carencias. Junto con su innecesaria formulación multilateral<sup>462</sup>, se observan varias omisiones e imprecisiones. Se ha omitido cualquier alusión a que los representantes sí pueden *ex lege* pactar con el perjudicado y en nombre de la aseguradora una sumisión expresa. También que, en el contrato de representación, la aseguradora puede otorgar al representante poder para representarla en juicio y, en consecuencia, someterla tácitamente.

Asimismo, se observa cierta imprecisión a la hora de atribuir competencia a los tribunales del Estado donde se haya producido el accidente (art. 31)<sup>463</sup>. No obstante, a día de hoy pero con mayor motivo tras su futura reforma, el Reglamento “Bruselas I” desplazará casi en su totalidad al Decreto Legislativo 8/2004 en los casos de representación europea. Si la representación juega respecto de vehículos con estacionamiento habitual en un Estado miembro y si estos van a ser asegurados por compañías con domicilio o establecimiento secundario en la Unión, cualquier demanda judicial se somete a las normas europeas y no a las estatales (art. 9.2 Reg. “Bruselas I”).

---

al igual que el Decreto Legislativo 8/2004, que omite la coletilla “ante el perjudicado” (art. 21.2). Ante esta situación, no estaría de más un pronunciamiento del Tribunal de Justicia.

<sup>462</sup> Por un lado, se establece que “(l)a acción del representante para la tramitación y liquidación de siniestros no será suficiente para (...) atribuir la competencia a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de residencia del perjudicado” (art. 22.4 Dec. Leg. 8/2004); por otro, que los tribunales del Estado donde se ha producido el accidente serán competentes para “los siniestros a (los) que se refiere este título” (art. 31). Ninguna autoridad de un Estado miembro distinto de España aplicará el Decreto Legislativo 8/2004 a efectos de la competencia judicial, por mucho que tenga su origen en la trasposición de la Directiva 2009/103.

<sup>463</sup> Esta regla de competencia afecta a los “siniestros a los que se refiere este título”, entre los que están los gestionados por el representante europeo.

## 2.4. Desarrollo del procedimiento

120. La tramitación del procedimiento declarativo se hará conforme a la ley de la autoridad judicial ante la que se sustancia el litigio (ley del foro). Sin embargo, hubiera sido deseable que o la Directiva 2009/103 o el Reglamento “Bruselas I” y el Convenio de Lugano introdujeran alguna norma procesal de desarrollo. En particular, deberían establecer que, en el ejercicio de la acción directa contra la aseguradora, el eventual enjuiciamiento de la responsabilidad extracontractual del asegurado<sup>464</sup> solo tendrá efectos *inter partes*, esto es, en las relaciones entre perjudicado y aseguradora. No debería afectar al asegurado, dado que no ha tenido ocasión de defenderse en dicho proceso.

121. Sea como fuere, la aplicación de la ley de la autoridad ante la que se sustancia el litigio obliga a recordar que, en el caso de los Estados miembros, las autoridades son al tiempo estatales y europeas. Cabe referirse, entonces, a una *lex fori* estatal y otra europea.

En el ámbito de la *lex fori* estatal, serán de aplicación los distintos procedimientos establecidos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin mayores especialidades que las derivadas de la asistencia jurídica gratuita<sup>465</sup>.

Sí merecen una especial atención los requisitos necesarios para la tramitación de las diligencias previstas contra la aseguradora en el marco de un proceso penal (art. 13 Dec. Leg. 8/2004). Primero, ha de existir un proceso penal en España -en la práctica, porque el accidente haya ocurrido en territorio español-, concluido sin declaración de responsabilidad penal<sup>466</sup>. Segundo, la responsabilidad ha de derivarse de un seguro obligatorio, pudiendo entenderse por tal, además del previsto por la ley española, cualquier seguro obligatorio del E.E.E., seguro en frontera o certificado internacional del seguro (carta verde)<sup>467</sup>. Tercero, no debe existir ni renuncia ni reserva al ejercicio de acciones civiles, que se

---

<sup>464</sup> Vid. *supra* capítulo I.

<sup>465</sup> Vid. arts. 2 y 44 a 54 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita (B.O.E. núm. 11, 12-I-1996).

<sup>466</sup> Ya sea porque el acusado sea declarado en rebeldía o porque exista sentencia absolutoria u otra resolución que ponga fin, provisional o definitivamente, a la causa.

<sup>467</sup> Con esta expresión amplia se evita que un perjudicado quede privado de la obtención de un título ejecutivo, por un hecho ajeno a su voluntad como es el elemento extranjero del vehículo responsable del accidente.

hallan reguladas por la ley procesal española como *lex fori*, y no por los instrumentos de Derecho internacional privado<sup>468</sup>.

La ley española, como *lex fori*, determinará las cuestiones procesales de estas diligencias: el carácter ejecutivo y la forma del título<sup>469</sup>, el momento en el que se dicta<sup>470</sup>, el procedimiento seguido para su adopción<sup>471</sup> y su contenido. Sin embargo, otras cuestiones no se rigen necesariamente por la ley española. Así, aunque el Decreto Legislativo 8/2004 se refiere a su propio sistema de valoración de daños (art. 13.I), esta previsión no afecta a las normas de DIPr. aplicables para tal cuantificación<sup>472</sup>. Del mismo modo, pese a que el Decreto Legislativo se refiere a sus propias prescripciones relativas a la respuesta motivada de la aseguradora (art. 13.II), tampoco afectan a las normas de DIPr. aplicables a dicha respuesta.

122. Al margen de este procedimiento previsto por la ley española, el Derecho europeo ha establecido dos procesos puramente europeos (*lex fori* europea): el de escasa cuantía y el monitorio, siempre que al menos una de las partes tenga su domicilio o residencia habitual en un Estado miembro distinto al del juez que conoce de la causa<sup>473</sup>.

El proceso europeo de escasa cuantía se puede utilizar para demandar a la aseguradora por menos de dos mil euros, excluidos intereses, gastos y costas (art. 2.1 Reg. 861/2007). Ante el silencio de la normativa, también se podría utilizar para demandar conjuntamente al asegurado y a la aseguradora, respetando, en su caso, las normas de competencia del Reglamento “Bruselas I”. El proceso monitorio europeo servirá para requerir judicialmente el pago de un crédito vencido y exigible y, además,

---

<sup>468</sup> Ni el Convenio de La Haya ni el Reglamento “Roma II” regulan las posibilidades de renuncia o reserva en función del ejercicio de la acción penal. *Vid.* la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 13 de abril de 1988, *Bulletin*, núm. 93, 1988-I.

<sup>469</sup> El título reviste la forma de auto con efecto ejecutivo (art. 17 Dec. Leg. 8/2004).

<sup>470</sup> Antes de archivar el proceso penal.

<sup>471</sup> Sin comparecencia cuando exista respuesta motivada de la asegurada, y con comparecencia en el plazo de cinco días, cuando falte tal respuesta. Las diligencias terminarán por resolución irrecurrible en el plazo de tres días.

<sup>472</sup> *Vid. infra* III.1 de este capítulo.

<sup>473</sup> Ello ocurrirá, en materia de seguros, cuando la demanda se presente: primero, ante el tribunal del domicilio o sucursal de la aseguradora, por un demandante domiciliado en otro Estado miembro; segundo, ante el tribunal del domicilio del perjudicado demandante, frente a una aseguradora domiciliada en otro Estado miembro; tercero, ante el tribunal del lugar del accidente o donde se tramite la acción contra el autor, teniendo el demandante o la aseguradora su domicilio en otro Estado miembro. A estos efectos, las aseguradoras con domicilio en terceros Estados se entenderán que están domiciliadas en un Estado miembro cuando en este tengan una sucursal en el marco de la cual se ha gestionado el contrato.

o bien que sea fruto de un acuerdo entre perjudicado y aseguradora<sup>474</sup> o bien que sea reconocido por esta última, normalmente a través de la oferta motivada de indemnización<sup>475</sup>. En caso de que no exista acuerdo entre perjudicado y aseguradora o de que el crédito no haya sido reconocido por esta, es más dudoso que pueda iniciarse un proceso monitorio europeo. De hecho, el artículo 2.2.d) del Reglamento 1896/2006 excluye los créditos derivados de “obligaciones no contractuales”. No obstante, en otros ámbitos del Derecho procesal europeo y, en especial, en el Reglamento “Bruselas I”, la calificación de “obligación no contractual” se reserva a cuestiones ajenas a la “materia de seguros”.

## 2.5. Especialidades procesales del Consorcio y OFESAUTO

123. Las normas de Derecho procesal civil internacional son aplicables tanto a OFESAUTO como al Consorcio de Compensación. El primero es una asociación de Derecho privado, con la peculiaridad de que es de suscripción obligatoria y está sometida a ciertas normas administrativas de ordenación. Esta asociación actuará procesalmente por sí misma o a través del corresponsal que ostente su representación en el marco del sistema de *Bureaux*<sup>476</sup>. El segundo, aunque constituye una entidad pública empresarial<sup>477</sup>, tiene un patrimonio propio y también está sometido al ordenamiento jurídico privado (arts. 1.1 y 2.3 de su Estatuto)<sup>478</sup>. Así pues, tanto para OFESAUTO como para el Consorcio serán de aplicación los siguientes instrumentos: a efectos de determinar las normas de competencia judicial internacional, el Reglamento “Bruselas I” y el Convenio de Lugano, que desplazarán a la Ley Orgánica del Poder

---

<sup>474</sup> Bastaría la aceptación por el perjudicado de la respuesta motivada de la aseguradora.

<sup>475</sup> Esta oferta motivada de indemnización sería prueba suficiente del crédito y cumpliría con lo dispuesto en el artículo 7.2.e) del Reglamento (C.E.) 1896/2006.

<sup>476</sup> *Vid.* M. Pogliani, “L’azione del danneggiato da autoveicolo estero”, *Assicurazioni*, núm. 1, vol. XLI, 1974, pp. 574-610, esp. pp. 590-599.

<sup>477</sup> Reguladas con carácter general en los arts. 43.2.b) y ss. de la Ley 6/1997, de 14 de abril, sobre organización y funcionamiento de la Administración General del Estado, *B.O.E.* núm. 90, 15-IV-97.

<sup>478</sup> Recuérdese que como entidad pública empresarial que es, se le encargan actividades prestacionales (art. 53 Ley 6/1997). Los órganos de las entidades públicas no son asimilables en cuanto a su rango administrativo a los órganos de la Administración General del Estado (art. 54 Ley 6/1997) y su personal se rige por el Derecho laboral (art. 55). Ciertamente es que ello no lo exime de cumplir ciertas funciones y, en particular, a los efectos que aquí interesan: proponer las tarifas a la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, exigir el pago de los recargos a su favor, recabar información relativa a las aseguradoras, elaborar planes de prevención y reducción de siniestros y concertar convenios con fondos de garantía y otras instituciones por lo que se refiere al seguro obligatorio (arts. 2.2, 3.3 y 16 del Estatuto del Consorcio).

Judicial<sup>479</sup>; a efectos de iniciar procesos monitorios o de escasa cuantía, los Reglamentos europeos 1896/2006 y 861/2007. En nada afecta que estos instrumentos europeos excluyan el Derecho concursal. Aunque es verdad que el Consorcio ofrece la cobertura al perjudicado en caso de insolvencia de la aseguradora, esta cuestión no puede calificarse como concursal. Ni nace de la legislación concursal -sino más bien de la de seguros-, ni guarda una estrecha relación con el procedimiento de insolvencia<sup>480</sup>.

124. Si las normas de Derecho procesal civil internacional son aplicables al Consorcio y a OFESAUTO, no lo son las del Reglamento “Roma II” y del Convenio de La Haya de 1971 sobre régimen jurídico de la acción directa. Ambos instrumentos se refieren literalmente a la “aseguradora” y a la ley rectora del contrato de seguro<sup>481</sup>. No cabe, pues, incluir la acción directa contra los fondos de garantía<sup>482</sup> o los organismos de indemnización, que, además, no tiene relación contractual alguna con el tomador<sup>483</sup>.

Por tanto, las demandas contra OFESAUTO se rigen por el Derecho español, al ser una oficina “nacional” constituida conforme a las normas españolas sobre asociaciones, que agrupa a las aseguradoras autorizadas en España y que cumple las funciones asignadas por el ordenamiento español<sup>484</sup>. Del mismo modo, la acción directa contra el

---

<sup>479</sup> El hecho de que se demande al Consorcio, que tiene su domicilio en España, hace que las normas del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano desplacen a las de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En cualquier caso, conviene señalar que, en el marco de esta Ley, también se aplicarían las normas de competencia judicial internacional en materia civil (art. 22 L.O.P.J.), porque las demandas contra el Consorcio se ventilan en el orden civil, al ser una entidad pública sometida al Derecho privado (arts. 1 y 3 L.J.C.A.).

<sup>480</sup> Aunque el procedimiento de insolvencia sea un presupuesto jurídico, la intervención del Consorcio en este caso se dirige a proteger al perjudicado, dejando al margen a la aseguradora insolvente.

<sup>481</sup> Artículo 9.III del Convenio de La Haya de 1971 y artículo 18 del Reglamento “Roma II”. Al respecto, *vid.* la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 12 de marzo de 2002, *cit. Vid.*, no obstante, otra opinión en P. Jiménez Blanco, “El régimen de las acciones directas...”, *loc. cit.*, p. 290, destacando que las acciones directas contra el Consorcio deben excluirse del Reglamento “Roma I” únicamente en los casos en los que su intervención se base en un funcionamiento anormal de la Administración pública (p.e., en el caso de vehículos no asegurados).

<sup>482</sup> A mayor abundamiento, el artículo 2.6 del Convenio de La Haya excluye expresamente las reclamaciones contra los fondos públicos de garantía automovilística, *vid.* P. Jiménez Blanco, “El régimen de las acciones directas...”, *loc. cit.*, p. 291.

<sup>483</sup> Ello no obsta para que, en el Derecho material español, la Ley del contrato del seguro juegue de forma supletoria para el Consorcio (art. 2.2 del Estatuto del Consorcio).

<sup>484</sup> *Vid.*, sobre las ventajas de una reglamentación unilateral de la acción directa, L. Garau Juaneda, *op. cit.*, pp. 88-92. En el Derecho material español, parece claro que se puede interponer una acción judicial contra OFESAUTO, sin incluir al responsable. Más delicado es determinar si se puede demandar a OFESAUTO sin incluir a la aseguradora. Argumentos en

Consortio de Compensación se rige en todo caso por el Derecho español<sup>485</sup>. Se trata de una entidad española, que nace por y para los presupuestos fijados por la ley española<sup>486</sup>; difícilmente, pues, se ajusta a un régimen conflictual multilateral.

### III. PRESTACIÓN DE LA COBERTURA

#### 1. Determinación de la cobertura

##### 1.1. Presupuesto y alcance de la cobertura

125. Incluso en reclamaciones contra la aseguradora sin intervención del asegurado se discutirá sobre la existencia de responsabilidad por parte de este, al ser un presupuesto *sine qua non* para la prestación de la cobertura<sup>487</sup>. En casos transfronterizos, esa responsabilidad se determina por el Convenio de La Haya de 1971 y el Reglamento “Roma II”<sup>488</sup>, y no por las normas rectoras del seguro<sup>489</sup>. Estos instrumentos predeterminarán las condiciones y alcance de la responsabilidad del

---

contra, que su intervención es subsidiaria y para el caso de incumplimiento de la aseguradora (art. 27.4 Dec. Leg. 8/2004). También que el Decreto Legislativo 8/2004 no extiende expresamente a OFESAUTO el artículo 7.1, relativo al ejercicio de la acción directa contra la aseguradora. Argumento a favor de la viabilidad de una acción contra OFESAUTO sin incluir a la aseguradora, es que, ante el perjudicado, juega como un organismo de indemnización (art. 27). De hecho, la Directiva 2009/103 se refiere genéricamente a que la víctima “podrá en todo caso dirigirse directamente al organismo” (art. 10.2).

<sup>485</sup> En el Derecho material español, cabe acción directa frente al Consorcio (art. 11.3 Dec. Leg. 8/2004) cuando le corresponda prestar la cobertura.

<sup>486</sup> En unos casos, porque el siniestro ocurre en España (vehículos desconocidos o los no asegurados con estacionamiento en un Estado tercero no integrado en el sistema de carta verde); en otros, porque el vehículo estaciona habitualmente en territorio español (vehículos sustraídos, no asegurados o asegurados por una aseguradora española insolvente).

<sup>487</sup> *Vid.*, ilustrativamente, la Sentencia de la Corte de Casación de 19 de febrero de 1997, *Bulletin*, núm. 43, 1997-II.

<sup>488</sup> *Vid. supra* capítulo I. No comparto, pues, las interpretaciones que entienden que la incidencia práctica del Reglamento “Roma II” y del Convenio de La Haya de 1971 en esta materia es menor.

<sup>489</sup> *Vid.* los Considerandos 22 y 23 de la Directiva 2009/103 y, en la doctrina, L. Garau Juaneda, “La conveniencia de una denuncia...”, *loc. cit.*, p. 500; P. Jiménez Blanco, “El régimen de las acciones directas...”, *loc. cit.*, pp. 309-310; y, más en general, E. Navarro Contreras, “Reglamento Roma II, Quinta Directiva de automóviles y accidentes de circulación por carretera”, *R.C.*, núm. 10, 2007, pp. 64-66. Por ello, aunque, en teoría, ni el Convenio de La Haya ni el Reglamento “Roma II” se ocupan del seguro, en la práctica su regulación interesa sobremanera a las aseguradoras. En la jurisprudencia, *vid.* la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 23 de marzo de 2010, *cit.*, y la “Nota” de L. Garau Juaneda, *loc. cit.*, pp. 275-276. En la práctica comparada, *vid.* la Sentencia de la Corte de Apelación de Nueva York de 7 de julio de 1972, *Neumeier v. Kuehner*, 286 N.E. 2d 454.

vehículo, las causas de exoneración, limitación o distribución de la responsabilidad, la existencia y la índole de los daños indemnizables, las modalidades y la cuantía de la indemnización y quién puede considerarse perjudicado<sup>490</sup>. En todo caso, conviene recordar que la elección de ley por asegurado y perjudicado para regular estos aspectos no podrá menoscabar los derechos de la aseguradora (art. 14 Reg. “Roma II”). Ello significa que dicha elección no será oponible a esta en dos supuestos: primero, si asegurado y perjudicado han limitado expresamente el pacto de ley a sus obligaciones *inter partes*, impidiendo que juegue para terceros; o, segundo, si la aseguradora no ha aceptado expresa o tácitamente dicho pacto en su propio beneficio<sup>491</sup>.

126. Delimitados los presupuestos de la cobertura, la normativa de seguros sí fija el alcance de la cobertura por la aseguradora. Desde una perspectiva cualitativa, la ley rectora de la cobertura determinará las excepciones personales o contractuales que la aseguradora puede oponer al perjudicado<sup>492</sup>, así como los plazos para el ejercicio de la acción contra la

---

<sup>490</sup> La determinación de los perjudicados por la ley aplicable a la obligación del asegurado, puede ser, en unos casos, perjudicial para los familiares de la víctima, a saber: cuando la ley rectora de la cobertura establezca más perjudicados que la ley rectora de la obligación asegurada. Pero, en otros casos, puede resultar beneficioso para estos, en concreto, cuando la ley rectora de la obligación asegurada amplíe el número de perjudicados respecto de la ley rectora de la cobertura.

<sup>491</sup> *Vid.*, en el Derecho comparado material, la Sentencia de la Corte Apelación de Sao Paulo de 17 de julio de 1990, *Jurisprudência brasileira Cível e Comércio*, núm. 174, 1995.p. 267, destacando cómo los acuerdos entre asegurado y autor no son oponibles a la aseguradora.

<sup>492</sup> *Vid.* las Sentencias de la Corte de Casación francesa de 18 de diciembre de 1985, *Bulletin*, núm. 356, 1985; y de 14 de marzo de 2000, *Bulletin Criminel*, núm. 111, 2000; así como la de la Corte de Apelación de Montpellier de 20 de febrero de 2008, *Dalloz Jurisprudence*, núm. n° 07/1862, 2008. Ha de tenerse en cuenta, además, la armonización efectuada por la Directiva 2009/103 respecto de seguros del E.E.E., en virtud de la cual el seguro cubre a todos los ocupantes con excepción del conductor, sin que puedan ser excluidos: a) ni por razón de parentesco (art. 12.3 y Sent. del T.J.C.E de 14 de septiembre de 2000, Asunto C-348/98, *Mendes Ferreira c. Companhia de Seguros Mundial Confiança, Rec.*, 2000, pp. I-6732 y ss.); b) ni por ser conocedores o deber haberlo sido de que el conductor se hallaba bajo la influencia del alcohol u otras sustancias tóxicas (art. 13.3 y Sent. del T.J.C.E. de 30 de junio de 2005, Asunto 537/03, *Candolin et al. c. Pohjola, Rec.*, 2005, pp. I-5762 y ss.); c) ni por ser un pasajero que figuraba como conductor asegurado en la póliza (Sent. del T.J.U.E. de 1 de diciembre de 2011, Asunto C-442/10, *Churchill c. Wilkinson et al.*, disponible en <http://curia.europa.eu/>); y d) ni por hallarse en una zona del vehículo no habilitada para el transporte de personas (Auto del T.J.C.E. de 14 de octubre de 2002, Asunto C-158/01, *Withers c. Delaney y MIBI, Rec.*, 2002, pp. I. 8303 y ss., esp. apdo. 20; Sent. del T.J.C.E. de 19 de abril de 2007, Asunto C-356/05, *Farrel c. Whitty, ibid.*, 2007, pp. I-3093 y ss.).

La cobertura se extiende a todo perjudicado, independientemente de que el conductor no estuviera autorizado para la utilización del vehículo, no tuviera permiso de conducción o no hubiera cumplido las obligaciones relativas al estado y mantenimiento del vehículo (art. 13.1). Sin embargo, cabe denegar la cobertura cuando la aseguradora pruebe que el ocupante del vehículo por voluntad propia conocía que el vehículo era robado.

aseguradora si, además, se demanda al asegurado<sup>493</sup>. Ello se debe a la estrecha vinculación de estas excepciones con el fondo del asunto y, en particular, con la prestación de la cobertura<sup>494</sup>. Desde una perspectiva cuantitativa, la ley rectora de la cobertura determinará el porcentaje de la indemnización que pagará el seguro, sin que dicha cobertura pueda exceder del máximo indemnizatorio previsto por la ley rectora de la responsabilidad del asegurado<sup>495</sup>.

A efectos de determinar la ley rectora de la cobertura, conviene estar a las distintas modalidades de seguros<sup>496</sup>. Entre los obligatorios, conviene distinguir cuatro tipos de seguros generales<sup>497</sup>: el seguro en frontera, el

---

<sup>493</sup> Recuérdese que la ley rectora de la responsabilidad fijará los plazos del ejercicio de la acción contra el asegurado y que la ley rectora de la acción directa contra la aseguradora determinará los plazos para su ejercicio.

<sup>494</sup> Y ello independientemente de que la aseguradora haya sido demandada directa o conjuntamente con el asegurado, *vid.*, no obstante, otra opinión en P. Jiménez Blanco, “El régimen de las acciones directas...”, *loc. cit.*, pp. 306-309, partidaria de extender la ley rectora de la acción directa a estas excepciones, y ello aunque dicha ley, de acuerdo con el Convenio de La Haya de 1971 y el Reglamento “Roma II”, se limita a regular el “derecho a ejercer la acción directa”, guardando silencio sobre las excepciones oponibles por la aseguradora.

<sup>495</sup> En nada afecta a este aspecto lo dispuesto por el Reglamento “Roma II” y el Convenio de La Haya sobre el régimen de la acción directa, que regulan el derecho al ejercicio de la acción directa, pero no el alcance de la cobertura de la aseguradora [*vid.*, en otro sentido, las Sentencias de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 20 de diciembre de 2002 (*AEDIPr.*, t. IV, 2004, pp. 1088-1090) y de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa de 31 de diciembre de 2002 (*ibid.*, t. IV, 2004, pp. 1090-1092)]. Carece de lógica que el Convenio de La Haya y el Reglamento “Roma II” regulen los límites de la cobertura, en función de un hecho tan coyuntural como que se ejercite una acción directa y no una demanda conjunta. *Vid.*, en este sentido, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos de 29 de abril de 2002 (*AEDIPr.*, t. IV, 2004, pp. 1086-1088), que traza la frontera entre la cuantía de la indemnización y la cobertura de dicha indemnización por la aseguradora. La Audiencia entiende aplicable la ley portuguesa en virtud del Convenio de La Haya de 1971, señalando que este criterio “(...) está condicionado por lo que respecta a los órganos judiciales españoles (...) por el art. 4.3 del Texto Refundido de la Ley 122/1962, de 24 de diciembre, sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (hoy sustituido por Dec. Leg. 8/2004)”. Con tan vaga expresión, la Sala deja entrever la distinta calificación de ambas cuestiones, a saber: por un lado, la cuantía de la indemnización del responsable, regida por el Convenio de La Haya de 1971, como expresamente reconoce su artículo 8 (*vid.*, ilustrativamente, la Sent. de la A.P. de Badajoz de 19 de julio de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, pp. 994-995, con “Nota” de K. Fach Gómez, *R.E.D.I.*, vol. LIV, 2002-1, pp. 432-434); por otro lado, la cobertura a prestar por la aseguradora, excluida del Convenio de La Haya por el artículo 2.5.

<sup>496</sup> Recuérdese que, de acuerdo con la Directiva 2009/103, cada Estado miembro puede establecer una lista de personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, exentas de la obligación de aseguramiento, garantizando al tiempo la cobertura de los daños que originen en cualquier Estado del E.E.E., de conformidad con la ley del lugar del accidente (art. 5.1).

<sup>497</sup> Junto con los seguros generales, cabe referirse a algunas modalidades especiales como puede ser la del seguro especial para pruebas deportivas en las que intervienen vehículos a motor, ya sea en circuitos especialmente destinados a estos efectos o habilitados para dichas pruebas. Respecto de estos, la Disposición Adicional II del Real Decreto 1507/2008, que aprueba el Reglamento del seguro obligatorio, establece que los organizadores deberán

certificado internacional del seguro o “carta verde”, el seguro E.E.E.<sup>498</sup> y el seguro obligatorio de viajeros. El seguro en frontera y el certificado internacional del seguro, válidos para todo el territorio del E.E.E.<sup>499</sup>, ofrecen la cobertura del Estado donde se ha producido el accidente (art. 7 Directiva 2009/103 y arts. 2.3 y 4.4 *ab initio* Dec. Leg. 8/2004)<sup>500</sup>. Desde la perspectiva del ordenamiento español, la cobertura del certificado internacional del seguro tiene una doble lectura: cuando el siniestro se haya producido en España, se aplicará la ley española; cuando un siniestro ocurrido en un tercer Estado adherido al sistema de la carta verde haya

---

suscribir un seguro para cubrir la responsabilidad civil de los conductores intervinientes por las coberturas obligatorias fijadas en el Decreto Legislativo 8/2004. Pese a no referirse expresamente a las pruebas de carácter internacional, cabe deducir que el seguro especial será obligatorio siempre y cuando el evento deportivo se organice en España, siendo aplicable como cobertura obligatoria la prevista por la ley española. En parecido sentido, la Federación Internacional del Automóvil (F.I.A.) establece en sus Prescripciones generales, aplicables para cualquier campeonato, la obligación de establecer un seguro de responsabilidad civil, desarrollado por la distinta normativa de cada campeonato, que garantice la cobertura a terceros desde el inicio de la carrera hasta su finalización (Regla VI). Dado que la normativa de la F.I.A. es más detallada que la del Real Decreto, podría darse alguna fricción. Por ejemplo, mientras que dependerá de la jurisprudencia si ese seguro especial previsto en la normativa española debe cubrir la responsabilidad de los coches de asistencia, en la normativa de la F.I.A. se señala que en ningún caso un coche de asistencia será considerado competidor y, por tanto, no estará cubierto por la póliza del seguro, ni siquiera cuando utilice placas o matrículas específicas de los organizadores.

<sup>498</sup> La obligatoriedad del seguro de responsabilidad civil puede tener efectos incluso en la propia contratación entre asegurador y tomador. No en vano, como ya se ha destacado antes, el Reglamento “Roma I” permite que los Estados miembros exijan que el contrato de seguro se rija por la ley del Estado miembro que fija la obligación de aseguramiento [art. 7.4.b)], como ha hecho el legislador español [art. 107.1.b) L.C.S.].

<sup>499</sup> Un seguro en frontera española o una “carta verde” válida para entrar en España han de cubrir cualquier accidente producido en cualquier Estado del E.E.E. Así se desprende del artículo 7 de la Directiva 2009/103, cuando establece que cada Estado miembro garantizará que todo vehículo de un tercer Estado que entra en el territorio del E.E.E. circule solo “si los daños que se pueden causar están cubiertos en el conjunto del territorio donde se aplica el Tratado”. Es precisamente por esta razón por la que los vehículos de terceros Estados pueden circular de un Estado miembro a otro Estado miembro sin controles de seguro (ex artículo 4 Directiva 2009/103, *vid. F. J. Tirado Suárez*, “El seguro obligatorio de automóviles y la Comunidad Económica Europea. La perspectiva española”, *R.I.E.*, vol. 10, pp. 835-862, esp. pp. 847-848). Así pues, si un seguro en frontera ha de cubrir los accidentes ocurridos en cualquier Estado del E.E.E., resulta un tanto incompleta la información exigida por el artículo 15 del Real Decreto 1507/2008, que aprueba el Reglamento del seguro obligatorio, y limitada a la indicación de la cobertura prevista por la ley española si el accidente ocurre en España.

<sup>500</sup> *Vid. L. Forget, op. cit.*, pp. 137-138; L. Garau Juaneda, *op. cit.*, pp. 23 y ss.; y, en la jurisprudencia, la Sentencia del Tribunal Supremo austriaco de 29 de junio de 1978, *Lexisnexis*, núm. 7Ob15/78; la de la Corte de Casación belga de 31 de octubre de 1997, *Strad@*, núm. C 960461F, 1997; la del Tribunal Federal suizo de 20 de septiembre de 2005, *SwissLex*, núm. 4c.143, 2005; y la del Tribunal Federal alemán de 1 de julio de 2008, *Juris*, núm. VI ZR 188/07. Las diferencias, pues, entre el seguro en frontera y el certificado internacional del seguro se hallan en su contratación, no en la cobertura ofrecida. El primero se contrata al entrar en el Estado de destino, mientras que el segundo se contrata en el Estado de estacionamiento habitual del vehículo (Estado de origen).

sido propiciado por un vehículo estacionado habitualmente en España, se cubrirá el daño previsto por la ley extranjera del lugar del accidente.

127. Los seguros del E.E.E. (= estacionamiento habitual y accidente en un Estado miembro<sup>501</sup>) ofrecen, por su parte, una cobertura distinta a los seguros en frontera y a los certificados internacionales de seguros. De hecho, la cuantía cubierta es la más alta<sup>502</sup> de las previstas por la ley del Estado miembro donde se ha producido el accidente o por la ley del Estado miembro de estacionamiento habitual [art. 4.4 Dec. Leg. 8/2004 y art. 14.b) Directiva 2009/103]<sup>503</sup>. Más allá de un criterio político de protección de los perjudicados, no existe un criterio jurídico sólido para ofrecer la cobertura del Estado de estacionamiento habitual, si mejora la ofrecida por la *lex loci*. De hecho, podrían generarse agravios comparativos respecto de los perjudicados por vehículos asegurados mediante un seguro en frontera o mediante una “carta verde”. Similares agravios se darían con relación a los perjudicados por vehículos desconocidos, respecto de los cuales no se puede determinar el Estado de estacionamiento habitual ni, por tanto, aplicar una ley distinta a la *lex loci*.

Al margen de lo discutible que pueda ser la regla de la mejor cobertura de entre la prevista por la *lex loci* y por la ley del Estado de estacionamiento, su aplicación en la práctica tampoco es sencilla. La valoración para optar

---

<sup>501</sup> Excepcionalmente, el alcance del seguro del E.E.E. puede restringirse o expandirse. Por un lado, se restringe al excluir a aquellos vehículos que, por ser especiales o tener matrículas especiales, no están asegurados en el Estado miembro donde estacionan habitualmente (Cdo. 11 y art. 5.2. Directiva 2009/103). Para que estos vehículos circulen en otros Estados miembros, deben ir provistos de una “carta verde” o de un seguro en frontera de conformidad con la legislación de cada Estado.

Por otro lado, el seguro del E.E.E. se puede extender a los daños sufridos en un tercer Estado durante el trayecto que enlaza directamente dos territorios en los que se aplica el Tratado, siempre que no exista oficina nacional de seguro “en el territorio recorrido” [art. 3.b) Directiva 2009/103]. En estos casos, la cobertura será la de la ley del Estado miembro de estacionamiento habitual del vehículo, ignorando la ley del lugar del siniestro, al ser la de un tercer Estado. Dicha cobertura solo se garantiza para nacionales de Estados miembros. Se entiende, pues, que los nacionales de terceros Estados no son merecedores de estas garantías, lo que es discutible porque el nacional del tercer Estado sí puede ser residente en un Estado miembro, además de que el trayecto se inició y hubiera terminado en el E.E.E. Además, la Directiva no aclara si “nacional de un Estado miembro” ha de ser la víctima directa o los eventuales causa-habientes que soliciten la cobertura. Quizá cabe interpretar que nacional de un Estado miembro ha de ser la víctima directa, quien ejercía su libre circulación, debiendo, en consecuencia, reparar a sus causa-habientes, aunque sean nacionales de terceros Estados.

<sup>502</sup> Téngase en cuenta que los importes mínimos de cobertura están armonizados a nivel europeo (art. 9 Directiva 2009/103), pero no los importes máximos, que pueden variar en función de cada Estado miembro.

<sup>503</sup> Vid. C. Caillé, *loc. cit.*, § 72. Vid., sobre la búsqueda de un *favor laesi*, J. von Hein, *Das Günstigkeitsprinzip im Internationalen Deliktsrecht*, Tubinga, Mohr Siebeck, 1999, esp. pp. 44-45 y 96-102.

entre la ley del lugar del accidente y la del lugar de estacionamiento habitual pasa, en ocasiones, por comparar leyes muy distintas. Unas parten de una cuantificación discrecional por el juez y otras fijan unas tablas de indemnización, como es el caso de Derecho español<sup>504</sup>. En estos casos habrá que valorar hasta qué cuantía se podría cubrir conforme al Derecho de base judicialista. Después, debería comprobarse si esa cuantía superaría o no la baremación del daño conforme a las tablas propias de los ordenamientos legalistas. En todo caso, debe tenerse en cuenta que el criterio de la “mejor cobertura” solo se aplica a la determinación de una cuantía indemnizatoria superior [art. 14.b) Directiva 2009/103], pero no a la determinación de los perjudicados, regida por la ley rectora de la responsabilidad, ni a las excepciones a la provisión de cobertura, regidas por la ley del lugar del accidente.

128. Aparte de la necesaria identificación de la legislación estatal, desde la perspectiva del Derecho material europeo (art. 9 Directiva 2009/103) se han establecido unas cuantías mínimas de cobertura revisables automáticamente<sup>505</sup> tanto para daños corporales (un millón de euros por víctima<sup>506</sup> o cinco millones por siniestro, cualquiera que sea el número de víctimas)<sup>507</sup> y daños materiales (un millón de euros por siniestro). Se trata de unas cuantías mínimas que pueden ser mejoradas por cada Estado miembro, de ahí la importancia de identificar la legislación estatal aplicable tal y como hemos visto hasta ahora.

En este sentido, el ámbito de aplicación espacial de los importes mínimos europeos resulta un tanto criticable ya que la armonización opera en relación con la cobertura de seguros E.E.E. (= estacionamiento habitual en un Estado miembro y accidente en otro Estado miembro, ex arts. 3 y 9 Directiva 2009/103). En consecuencia, la cobertura de un vehículo de un tercer Estado, garantizada por un seguro en frontera o por una carta

---

<sup>504</sup> Vid. la Sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos de 29 de abril de 2002, *cit.*, que no acierta a resolver qué ley ha de aplicar: si una ley extranjera que cuantifica la indemnización con base en criterios judiciales o la ley española que lo hace con arreglo a un baremo tasado.

<sup>505</sup> Cada cinco años los importes se actualizarán automáticamente en función del índice de precios de consumo europeo de ese período, redondeando el porcentaje de incremento a un múltiplo de diez mil euros (art. 9.2)

<sup>506</sup> Si se opta por este último criterio, “víctima” será la persona dañada directamente en el siniestro y no cada “perjudicado” derecho-habiente de víctimas fallecidas.

<sup>507</sup> Los Estados miembros pueden elegir entre un modelo basado en un “techo máximo” de indemnización por siniestro o un modelo de “suelo mínimo” por cada víctima sin límite máximo por siniestro. No obstante, tal y como está redactada la Directiva, parece posible combinar ambos modelos, estableciendo un mínimo de un millón de euros por víctima, siempre que no se rebasen los cinco millones por siniestro.

verde, no tiene que ajustarse necesariamente a esos mínimos<sup>508</sup>, y ello aunque el accidente haya ocurrido en un Estado miembro. Esta diferenciación entre accidentes ocurridos en Estados miembros según el país de estacionamiento habitual juega en detrimento de los perjudicados, quienes no pueden prever el lugar de estacionamiento del vehículo causante. Para paliar este perjuicio, podría invocarse el artículo 8.1 de la Directiva 2009/103, que establece la *fictio iuris* de que los vehículos de terceros Estados se considerarán como vehículos con estacionamiento habitual en el territorio del E.E.E., siempre y cuando las oficinas nacionales afiancen individualmente los pagos de los siniestros ocurridos en su territorio (= régimen de Bureaux). No obstante, el juego de este precepto es dudoso y convendría que el Tribunal de Justicia aclarara si dicha *fictio iuris* opera solo a efectos de la “documentación” del seguro, como reza el título del artículo 8, o si es una regla más general que se aplicaría también a los efectos de los importes mínimos de cobertura (arts. 3 y 9), teniendo en cuenta el Considerando 9 de la Directiva<sup>509</sup>.

129. Junto con el seguro de responsabilidad civil, cabe referirse a otros seguros obligatorios, como el relativo a los usuarios de transportes públicos<sup>510</sup>. A falta de armonización europea en este ámbito<sup>511</sup>, será de aplicación el Real Decreto 1575/1989<sup>512</sup>, relativo al seguro obligatorio de viajeros en transportes públicos colectivos<sup>513</sup>. El seguro alcanza a

---

<sup>508</sup> Así se deduce del artículo 9.1 de la Directiva 2009/103 cuando establece que los importes mínimos se refieren al seguro del artículo 3, que se circunscribe al seguro previsto por los Estados miembros respecto de vehículos que estacionan habitualmente en su territorio.

<sup>509</sup> Según este, el régimen de la Directiva puede extenderse a los vehículos que tengan su estacionamiento habitual en un tercer país, de existir acuerdo entre las oficinas nacionales.

<sup>510</sup> Vid. L. F. Reglero Campos, *op. cit.*, pp. 789 y ss.; y, crítico con la concurrencia de seguros, T. Hualde Manso, *El Transporte de Viajeros por Carretera*, Pamplona, Aranzadi, 1995, esp. pp. 230 y ss.

<sup>511</sup> El Reglamento (U.E.) 181/2011, sobre derechos de los pasajeros de autobús o autocar no establece la necesidad de asegurar la responsabilidad del transportista. Es, en este sentido, oscuro y confuso. Oscuro, porque no determina si esta responsabilidad del transportista es compatible con la de otros autores implicados en el accidente, que puede estar cubierta por el seguro de responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos. Confuso, porque su Considerando 4 señala que se “tiene en cuenta” la Directiva 2009/103 sobre el seguro de responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos, confundiendo este seguro con el de viajeros.

<sup>512</sup> Este Real Decreto tiene por finalidad indemnizar a los viajeros o sus derecho-habientes por daños corporales (muerte e incapacidad permanente o temporal, incluidos los gastos de asistencia sanitaria, arts. 3, 16-19).

<sup>513</sup> Con capacidad de nueve o más personas (arts. 1 y 11), siempre y cuando estén provistas de título de transporte, de pago o gratuito, o sean menores de edad exentos de billete (art. 6.2). Téngase en cuenta que este seguro también puede jugar respecto del transporte marítimo [art. 4.b)] y los transportes por ferrocarril, trolebús, teleféricos y otros medios de tracción por cable sin camino de rodadura fijo [arts. 4.a) y 10, incluida la remisión a la normativa de ordenación de los transportes terrestres]. Repárese, además, en que respecto de los trolebuses, teleféricos y

transportes que tengan su inicio en territorio español [art. 4.a) *in fine*], siendo irrelevante el Estado de la matrícula, el de destino o el lugar donde se produce el accidente<sup>514</sup>. Sin embargo, el Real Decreto no aclara qué ocurre cuando un medio de transporte se inicia en otro Estado pero recoge pasajeros en España. Desde la perspectiva del transportista, el Estado de origen no es España; desde la del viajero que inicia su transporte en territorio español, sí. Ante esta situación, ha de entenderse que los pasajeros que inician su transporte en España quedan protegidos por el seguro obligatorio de viajeros. No en vano, el transportista está realizando actividades empresariales en España, sin que pueda considerarse un mero país de tránsito.

130. Como valoración final, deberían articularse una norma de conflicto uniforme y unos importes mínimos uniformes para todos los perjudicados que sufren un accidente en el territorio del E.E.E. La norma de conflicto debería basarse en la cobertura prevista por la ley del Estado donde se ha producido el accidente<sup>515</sup>, al igual que los importes mínimos uniformes deberían jugar siempre que existiera un accidente en el territorio del E.E.E. La situación actual es difícilmente justificable porque, a los efectos tanto de las normas de conflicto como de las normas materiales europeas, se diferencia entre vehículos con estacionamiento habitual en un Estado miembro y vehículos con un seguro en frontera o un certificado internacional del seguro (“carta verde”). Se olvida que todos ellos circulan por el territorio del E.E.E. y que no ha de discriminarse entre perjudicados en función de un hecho tan ajeno, aleatorio e imprevisible<sup>516</sup>, como es el Estado de origen del vehículo causante del accidente.

Por último, a la mejora de la libre circulación de personas también contribuiría notablemente una armonización europea en torno al seguro

---

análogos se exige la contratación del seguro aunque sean de capacidad inferior a nueve plazas (art. 11).

<sup>514</sup> Téngase en cuenta, asimismo, que son riesgos cubiertos por el seguro no solo los accidentes ocurridos durante el trayecto, sino también los acaecidos antes de comenzar el transporte, cuando el vehículo ya hubiera sido puesto a disposición de los viajeros, o después de terminar el transporte, siempre que el asegurado se encontrara dentro del vehículo (art. 8.1). Se incluyen, igualmente, los daños sufridos al entrar o salir del vehículo por los lugares debidos, al entregar o recuperar el equipaje, o al acceder o evacuar el vehículo en situaciones excepcionales de mayor peligrosidad de lo normal (art. 8.2).

<sup>515</sup> En Estados Unidos, la doctrina ha mostrado su preferencia por ley rectora del contrato de seguro, aunque no han faltado pronunciamientos en beneficio de *lex loci*. Vid. J. Y. King, *No Fault Automobile Accident Law*, Nueva York y otros, Wiley & Sons, 1987, pp. 384-386.

<sup>516</sup> Vid. un modelo del cálculo de probabilidades de accidentes de circulación en el Proyecto Trenen II STRAN, *Policy analysis for externalities in road transport: models and results*, Bruselas, Comisión Europea, 1999, pp. 74-77.

obligatorio de viajeros en transportes públicos<sup>517</sup>, más allá de la efectuada en torno a los derechos de los pasajeros frente al transportista.

## 1.2. Especialización de la cobertura

131. Como se ha visto, en el caso de los seguros del E.E.E. (= estacionamiento habitual y accidente en un Estado miembro), se aplica la mejor cobertura de entre la prevista por la *lex loci* y por la ley de estacionamiento habitual. Queda la duda de si esta regla también juega cuando la cobertura es prestada por los fondos de garantía, en España el Consorcio, o por los organismos de indemnización, en España OFESAUTO.

Con relación al Consorcio y, en general, a los fondos de garantía, cabe distinguir tres supuestos de intervención en los que se cubren las cuantías del seguro obligatorio: vehículos no identificados, vehículos parcialmente identificados o vehículos no asegurados<sup>518</sup>. La falta de identificación del vehículo supondrá la no identificación del Estado de estacionamiento habitual. Por tanto, en estos casos solo habrá una ley llamada a regir la cobertura, la del Estado donde ha ocurrido el accidente que, además, es la rectora del fondo interviniente. Desaparece, pues, *de facto* la posibilidad de aplicar la mejor cobertura. La ley del lugar del siniestro será el ordenamiento de referencia de la transposición de la Directiva 2009/103 y regirá los aspectos de la cobertura no armonizados totalmente, por ejemplo: la posible limitación o exclusión (ex art. 10.3.I Directiva 2009/103) de la intervención del fondo respecto de daños materiales no asociados a daños corporales significativos; la fijación o no de una franquicia de un máximo de quinientos euros respecto de daños materiales sí asociados a daños corporales significativos (art. 10.3.II); y la propia determinación de qué se entiende por daños corporales significativos (art. 10.3.III)<sup>519</sup>.

El Consorcio también interviene en los casos de vehículos identificados parcialmente, en los que, por ejemplo, y gracias fundamentalmente a las pruebas testificales o documentales, se conoce el Estado de estacionamiento y varios números de la placa de matrícula. Ni la Directiva 2009/103 ni el Decreto Legislativo 8/2004 se refieren a estos supuestos, aplicando el mismo régimen que el de los vehículos no identificados basado en la cobertura prevista por la *lex loci*. No obstante, se ignora que,

---

<sup>517</sup> Sobre la necesidad de una mayor armonización europea en estas materias, *vid.* G. Palao Moreno, *Responsabilidad civil extracontractual en el derecho europeo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2008, pp. 77 y ss.

<sup>518</sup> Repárese en que en los supuestos examinados no habrá posibilidad de coberturas distintas a las obligatorias, porque no existirá o no se habrá podido identificar la póliza del seguro.

<sup>519</sup> La Directiva sí considera que la necesidad de asistencia sanitaria es un criterio relevante para considerar significativo un daño corporal (art. 10.3.III).

si entre los datos conocidos se halla el Estado de estacionamiento habitual, podría plantearse el juego de la ley de este Estado si ofreciera una mejor cobertura.

En el caso de vehículos no asegurados, la cuestión de si se aplica la regla de la mejor cobertura cobra especial relevancia, dado que se pueden identificar dos leyes: la del lugar del accidente y la de estacionamiento habitual del vehículo no asegurado. Además, es posible que una de las dos leyes ofrezca una mejor cobertura, pues la Directiva 2009/103 ha efectuado una armonización de mínimos, dando todavía un margen importante a los Estados miembros. Estos pueden excluir la intervención de sus fondos de garantía respecto de pasajeros que ocupen libremente un asiento y conozcan la falta de seguro (art. 10.2.II), y el legislador español así lo ha hecho (art. 11.1.*in fine* Dec. Leg. 8/2004). En consecuencia, una de las situaciones que podría generarse sería si estos pasajeros podrían invocar la regla de la mejor cobertura cuando la *lex loci* les ofrezca una reparación, no prevista por la ley de estacionamiento habitual, rectora del fondo de garantía actuante.

En este sentido, la Directiva 2009/103 se muestra contradictoria. A favor de la aplicación de la regla de la mejor cobertura, cabe destacar que prevé la indemnización “hasta los límites de la obligación de aseguramiento” (*sic* art. 10.1), y estos límites obligatorios incluyen la mejor cobertura *ex artículo* 14.2. En contra podría repararse en que la Directiva ordena a los Estados miembros aplicar sus disposiciones a la “intervención del organismo” (art. 10.4), es decir, que apliquen la ley del Estado de su estacionamiento habitual del vehículo no asegurado (y no la *lex loci*).

Del mismo modo, el Decreto Legislativo 8/2004 de transposición resulta poco claro. Por un lado, podría deducirse la aplicación de la regla de la mejor cobertura, ya que el Decreto se refiere literalmente a que el Consorcio indemniza “hasta el límite cuantitativo del aseguramiento obligatorio” (art. 11.1 *ab initio*), el cual está definido en el artículo 4, incluyendo la regla de la mejor cobertura de entre la *lex loci* y la ley de estacionamiento habitual (*ex apdo.* 4º de este último). Por otro lado, el Decreto Legislativo 8/2004 presupone en ocasiones que los fondos de garantía solo prestan la cobertura prevista por la ley del lugar del accidente, sin atención a la ley del estacionamiento habitual. Así se presume en su artículo 29, cuando se regula el reembolso, por parte de los fondos de garantía extranjeros, del importe satisfecho en función de la *lex loci* por OFESAUTO, respecto de siniestros causados por vehículos cuyas aseguradoras no han sido identificadas<sup>520</sup>, siempre y cuando el

---

<sup>520</sup> El precepto también se refiere a vehículos no identificados, pero, en este caso, desaparece la posibilidad de aplicación de la ley de estacionamiento habitual por falta de identificación.

perjudicado tenga su residencia en un Estado distinto al de ocurrencia del accidente<sup>521</sup>.

132. Respecto de OFESAUTO, conviene distinguir dos hipótesis, según actúe en calidad de Bureau o en calidad de organismo de indemnización:

a) Si actúa en calidad de Bureau, las oficinas nacionales o Bureaux ofrecen la cobertura prevista por la ley del lugar donde se ha producido el accidente. No parecen obligados a ofrecer la cobertura prevista por la ley de estacionamiento habitual, aunque esta sea más favorable. Así se desprende de los distintos instrumentos, comenzando por la Directiva 2009/103, cuando define el sistema de Bureaux como un acuerdo entre las oficinas nacionales en virtud del cual cada oficina afianza los pagos de los siniestros ocurridos en su territorio “en las condiciones establecidas en su respectiva legislación nacional sobre el seguro obligatorio” [arts. 2.a) y 8.1.II y Cdo. 7]<sup>522</sup>. Corrobora lo anterior que el Decreto Legislativo 8/2004, al trasponer la Directiva al ordenamiento español, guarde silencio sobre cuál ha de ser la cobertura ofrecida por OFESAUTO a título de Bureau. Con ello parece remitirse a la autorregulación de las oficinas nacionales y, en concreto, al Reglamento general del Consejo de Bureaux, que es muy claro al destacar que cada Bureau presta la cobertura prevista por la ley del lugar donde ha ocurrido el siniestro (art. 3.4).

Así pues, en aplicación de la *lex loci*, el Bureau está obligado a prestar la cobertura obligatoria, pero también las mejoras incluidas en la póliza del seguro<sup>523</sup>. Respecto de la prestación de la cobertura de las mejoras contractuales, como regla general, debe existir consulta con la aseguradora y conformidad de esta<sup>524</sup>. Sin embargo, como excepción, no se precisa de la conformidad la aseguradora, aunque sí de previa consulta<sup>525</sup>, cuando lo imponga la ley del Estado al que pertenece el Bureau.

---

<sup>521</sup> Así se deduce del artículo 31 cuando circunscribe la regla del artículo 29 a “los siniestros a los que se refiere este Título”.

<sup>522</sup> *Vid.* C. Caillé, *loc. cit.*, § 91. No parece que la alusión a la “legislación nacional” permita incluir la norma de Derecho internacional privado, según la cual la cobertura será la del lugar del accidente o la del lugar de estacionamiento habitual. Para ello, hubiera sido necesario que la Directiva 2009/103 remitiera a su artículo 14, lo que no ocurre a día de hoy.

<sup>523</sup> Repárese, pues, que, desde el punto de vista conflictual, no se aplica la regla de la mejor cobertura y, sin embargo, desde la perspectiva material, sí.

<sup>524</sup> El artículo 3.5 del Reglamento general del Consejo de Bureaux es un tanto confuso: primero se refiere a que el Bureau debe “consultar” a la aseguradora, pero después se refiere a que ha de existir “acuerdo” de la aseguradora.

<sup>525</sup> De nuevo se reproduce la confusión del artículo 3.5. Se exonera de acuerdo de la aseguradora, pero se guarda silencio sobre si persiste la obligación de consulta. El Memorándum parece exigir esta, *cf. doc. cit.*, p. 15.

b) Si OFESAUTO actúa en calidad de organismo de indemnización, la Directiva 2009/103 no tiene ninguna indicación especial sobre la cobertura a prestar. Podría pensarse que, dado el silencio normativo, habrá de estarse a la regla general de la mejor cobertura de entre la *lex loci* y la ley de estacionamiento, salvo que exista imposibilidad de identificar la ley de estacionamiento al tratarse de un vehículo desconocido<sup>526</sup>. No obstante, la aplicación, siempre que sea posible, de la regla de la mejor cobertura a OFESAUTO choca con la transposición de la Directiva al ordenamiento español. Sería recomendable que el Tribunal de Justicia aclarara hasta qué punto es conforme al Derecho de la Unión que el Decreto Legislativo 8/2004 prevea la aplicación de la *lex loci*, y no de la ley de estacionamiento habitual que mejore la cobertura, por OFESAUTO respecto de vehículos sin asegurar (arts. 29 y 31)<sup>527</sup>.

Sea como fuere, OFESAUTO, en calidad de organismo de indemnización, debe cubrir tanto la cuantía del seguro obligatorio como las mejoras pactadas en el contrato de seguro que se haya podido identificar<sup>528</sup>, y ello sin necesidad de consultar a la aseguradora. Esta solución es la más acorde con la *ratio iuris* de la Directiva 2009/103, ya que los organismos de indemnización actúan para paliar los daños de una mala praxis de la aseguradora (= la aseguradora o su representante no han respondido al perjudicado en plazo o no se ha designado representante en el Estado de residencia habitual del perjudicado), la cual afecta a la totalidad del importe reclamado por el perjudicado.

133. Como valoración final, si ya he destacado en el apartado anterior la oportunidad de que la cobertura se circunscriba a la *lex loci* obviando la ley de estacionamiento con una mejor cobertura, esta conclusión se ve corroborada por la intervención de organismos de indemnización y fondos de garantía. En el ámbito de un mismo tipo de seguro como es el del E.E.E., existen demasiadas incertidumbres en torno a si los fondos de garantía aplican la regla de la mejor cobertura en casos de identificación parcial de vehículos o de vehículos no asegurados. Se observan, además, agravios comparativos, cuando intervienen, por un lado, organismos de indemnización o representantes de las aseguradoras y, por otro, oficinas

---

<sup>526</sup> No obstante, también existen argumentos que avalan que el organismo de indemnización preste la cobertura prevista por la *lex loci*, principalmente, que la regla de la mejor cobertura se recoja en un precepto relativo a la “prima única” a pagar a la aseguradora (art. 14).

<sup>527</sup> En concreto, el artículo 29 del Decreto Legislativo 8/2004 prevé la aplicación de la *lex loci* tanto cuando no se haya identificado el vehículo como cuando no se haya identificado la aseguradora.

<sup>528</sup> En caso de no identificación del vehículo o de la aseguradora, no habrá póliza ni, por tanto, posibilidad de mejoras contractuales.

de seguros o sus corresponsales<sup>529</sup>. Es difícil de justificar que se proteja más a los perjudicados “itinerantes” que a los perjudicados “locales”. Y ello puede suceder porque los “itinerantes” serán indemnizados por los representantes de las aseguradoras o por los organismos de indemnización, según la regla de mejor cobertura de entre *lex loci* y ley de estacionamiento prevista en la Directiva 2009/103. Sin embargo, los perjudicados “locales” que presenten su reclamación ante el Bureau del lugar del accidente o ante su corresponsal serán indemnizados de acuerdo con la *lex loci*, según una interpretación literal del Reglamento general del Consejo de Bureaux (arts. 3 y 4) y de la Directiva 2009/103 [art. 2.a)]. Pierden, pues, la posibilidad de una mejor cobertura prevista por la ley de estacionamiento<sup>530</sup>.

### 1.3. Disfunciones

134. Que la ley rectora de la obligación del responsable y la ley rectora de la cobertura sean distintas<sup>531</sup> puede provocar disfunciones en torno a la existencia de la responsabilidad<sup>532</sup>, a la cuantía de la cobertura y a los plazos de prescripción o caducidad.

135. *Disfunción en torno a la existencia de la responsabilidad*: la separación entre la ley rectora de la obligación asegurada y la ley rectora de la cobertura puede provocar inadaptaciones, es decir, incoherencias por aplicar ordenamientos distintos a cuestiones vinculadas. Puede ocurrir

---

<sup>529</sup> En la jurisprudencia comparada, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Victoria (Australia) de 9 de marzo de 2006, *Sweedman v. Transport Accident Commission, WL. (Int'l.)*, núm. 552641, 2006.

<sup>530</sup> La Directiva 2009/103 reconoce la aplicación de los acuerdos entre Bureaux de Estados miembros que garanticen la cobertura prevista por la ley del lugar donde ocurre el siniestro [art. 2.a)], sin exigirles la aplicación del artículo 14 (= regla de la mejor cobertura).

<sup>531</sup> El Convenio de La Haya de 1971 se aleja del seguro en frontera y del certificado internacional del seguro cuando parte de la ley de la matrícula (art. 4). *Vid.* la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 23 de marzo de 2010, *cit.*, y la “Nota” de L. Garau Juaneda, *loc. cit.*, esp. p. 276. Asimismo, también se aparta de la Directiva 2009/103 en lo concerniente al seguro E.E.E.: el Convenio parte de la *lex loci* y de la ley de la matrícula en función de los vínculos del caso con cada ordenamiento; la Directiva 2009/103 parte de la *lex loci* o de la ley de estacionamiento habitual en función del resultado, es decir, de la mejor cobertura.

El Reglamento “Roma II” también difiere del seguro en frontera y del certificado internacional del seguro, cuando opta por la ley elegida por las partes, por la ley de la residencia habitual común o por otra más estrechamente vinculada, y no por la *lex loci*. Igualmente, se separa del seguro del E.E.E., al no contemplar la aplicación de la ley que ofrezca una mayor protección y no referirse expresamente a la ley de estacionamiento habitual, salvo que pueda entenderse la ley más estrechamente vinculada.

<sup>532</sup> *Cf.* L. Garau Juaneda, “La conveniencia de una denuncia...”, *loc. cit.*, p. 500.

que la responsabilidad objetiva o por riesgo prevista por la ley de la obligación asegurada nazca precisamente por el establecimiento de un seguro obligatorio en ese mismo ordenamiento<sup>533</sup>, que, sin embargo, no es aplicable en el caso transfronterizo<sup>534</sup>. Véase, por ejemplo, el siguiente cuadro:

Imagínense dos leyes con una estructura interna coherente: la Ley A contempla una responsabilidad objetiva porque prevé su aseguramiento; la Ley B no la contempla porque no existe obligación de aseguramiento. Obsérvese, entonces, la distorsión que podría provocar la aplicación de la Ley A a la responsabilidad y de la Ley B al seguro, generando un resultado no previsto por ninguna de las dos leyes, la responsabilidad del autor sin cobertura del seguro:

	<b>Responsabilidad objetiva o por riesgo</b>	<b>Aseguramiento de esa responsabilidad</b>	<b>Resultado final</b>
<b>Ley A</b>	<b>sí prevista</b>	<b>sí previsto</b>	<b>cobertura de la aseguradora</b>
<b>Ley B</b>	<b>no prevista</b>	<b>no previsto</b>	<b>no existe cobertura de la aseguradora</b>
			<b>responsabilidad del autor sin cobertura de la aseguradora</b>

\* En blanco las cuestiones sometidas a cada ley; oscurecidas, las no sometidas.

Una forma de solucionar estas inadaptaciones es propiciar la coincidencia entre la ley rectora de la obligación asegurada y la ley rectora de la cobertura del seguro. Se produce una coincidencia total cuando ambas leyes pivotan en torno a la *lex loci*. También se da una coincidencia coyuntural, cuando la ley rectora de la obligación asegurada es la ley de la matrícula (Convenio de La Haya de 1971) y existe un seguro del E.E.E., que puede tener en cuenta la ley del estacionamiento habitual<sup>535</sup>. Sin embargo, no se produce tal coincidencia cuando la ley rectora de la

<sup>533</sup> Vid. P. le Tourneau, "Responsabilité (en général)", *Rép. Civ. Dalloz*, 2009, §§ 1-269, § 53. Vid. un análisis económico de la responsabilidad objetiva en M. van Dam, *Verkeersongevallen*, La Haya, BJU, 2001, pp. 617-620 (resumen en inglés).

<sup>534</sup> Vid. L. Garau Juaneda, *op. cit.*, pp. 62-66; P. Jiménez Blanco, "El régimen de las acciones directas...", *loc. cit.*, pp. 311-313; C. W. Fröhlich, *loc. cit.*, p. 101. Sobre las divergencias entre las distintas leyes de Estados Unidos, vid. P. J. Kozyris, "No-Fault Automobile Insurance and the Conflict of Laws-Cutting the Gordian Knot Home-Style", *Duke L. J.*, 1972, pp. 331-406, *passim*; *id.*, "No-Fault Automobile Insurance and the Conflict of Laws-An Interim Update", *ibid.*, 1973, pp. 1009-1034, *passim*; J. E. Rolph y otros, *Automobile Accident Compensation. Who pays How Much How soon?*, vol. I, Santa Mónica, Rand/The Institute for Civil Justice, 1985, *passim*; J. K. Hammitt, *Automobile Accident Compensation. Payments by Auto Insurers*, vol. II, Santa Mónica, Rand/The Institute for Civil Justice, 1985, *passim*; R. L. Houchens, *Automobile Accident Compensation. Payments from All Sources*, vol. III, Santa Mónica, Rand/The Institute for Civil Justice, 1985, *passim*; J. K. Hammitt y otros, *Automobile Accident Compensation. State Rules*, vol. IV, Santa Mónica, Rand/The Institute for Civil Justice, 1985, *passim*.

<sup>535</sup> Que en un número relevante de casos coincide con la ley de la matrícula.

obligación asegurada es la de residencia habitual común de autor y víctima (Reglamento “Roma II”). *De lege lata*, cabría plantearse, entonces, si, en los Estados miembros en los que se aplica el Reglamento “Roma II”, la *lex loci* podría considerarse la ley rectora de la responsabilidad más estrechamente vinculada cuando se corresponde con la ley rectora del seguro<sup>536</sup>. No obstante, la solución es heterodoxa porque la ley rectora de la obligación principal (la responsabilidad) se determina en función de la ley rectora de la obligación accesoria (la cobertura). *De lege ferenda*, pues, sería oportuno invertir el razonamiento y que la ley rectora de la obligación accesoria (la cobertura) se determinase en función de la ley rectora de la obligación principal (la responsabilidad). La falta de previsibilidad de la ley aplicable por parte de la aseguradora podría subsanarse a través de su repercusión en el coste del seguro<sup>537</sup>.

136. *Disfunción en torno a la mayor cuantía de la cobertura*: la separación entre leyes puede originar que la ley rectora de la cobertura prevea una mayor cuantía que la ley rectora de la obligación asegurada, lo que puede originar un enriquecimiento injusto para el perjudicado.

Piénsese en dos leyes con una estructura interna coherente: la Ley A prevé una indemnización de 10.000 euros cubierta por el seguro; la Ley B prevé una cobertura de 15.000 euros también cubierta por el seguro. Repárese, entonces, en la distorsión causada en caso de aplicar la Ley A a la responsabilidad (10.000 euros) y la Ley B a la cobertura (15.000 euros), ocasionando un resultado no previsto por ninguna de las dos leyes:

	Responsabilidad	Cobertura	Resultado final
Ley A	10.000 euros	10.000 euros (100%)	10.000 euros
Ley B	15.000 euros	15.000 euros (100%)	15.000 euros
			5.000 euros de enriquecimiento

\* En blanco las cuestiones sometidas a cada ley; oscurecidas, las no sometidas.

Para superar esta disfunción, conviene recordar que la cobertura no ha de ser superior a la obligación asegurada. Así, la ley rectora de la cobertura

<sup>536</sup> Vid. P. Jiménez Blanco, “Acción directa y protección...”, *loc. cit.*, pp. 763-764; I. Bach, “Article 4. General Rule”, *loc. cit.*, p. 105. La *lex loci* se presentaría como la ley más estrechamente vinculada no tanto por su proximidad territorial, como por su proximidad jurídica con el supuesto, dada la búsqueda de una correspondencia entre la responsabilidad objetiva y el seguro obligatorio. En general, sobre la conveniencia de una cláusula de escape en beneficio de la ley que presente vínculos más estrechos con la reparación, *vid.* O. Boskovic, *La réparation du préjudice en Droit International Privé*, París, LGDJ, 2003, pp. 253 y ss.

<sup>537</sup> En Derecho material, sobre la repercusión de los costes del seguro en función de que se cubra una responsabilidad objetiva o subjetiva, *vid.* R. H. Joost, “Choosing the Best Auto Insurance Choice System”, *San Diego L. Rev.*, vol. 26, 1989, pp. 1033-1064, *passim*.

determinaría qué porcentaje de la indemnización cubre la aseguradora<sup>538</sup>, y la ley rectora de la responsabilidad, la cuantía sobre la que aplicar ese porcentaje<sup>539</sup>. Este planteamiento tiene especiales consecuencias en el ámbito de los seguros del E.E.E. (= estacionamiento habitual en un Estado miembro y accidente en otro Estado miembro), pues reduciría el impacto de la ley más favorable, de entre la *lex loci* y la ley de estacionamiento habitual. Es verdad que se aplicaría la que mayor cobertura contemplase, pero sin exceder en ningún caso de la cuantía prevista por la ley de la obligación asegurada.

Sin embargo, es de lamentar que ni la Directiva 2009/103 ni el Decreto Legislativo 8/2004 se refieran a la ley rectora de la obligación asegurada como límite máximo de la cuantía a pagar. Tal omisión hace necesario un pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que recuerde que es ilógico prescindir de la ley de la obligación asegurada y absurdo pretender una cobertura superior a la responsabilidad generada por el asegurado. Por tanto, el término “cobertura<sup>540</sup>” utilizado por la Directiva 2009/103 no debe ser interpretado como sinónimo de “cuantía de la indemnización”, sino como de “parte la indemnización cubierta por el seguro”.

137. *Disfunción en torno a la menor cuantía de la cobertura*: al contrario que en el caso anterior, la ley rectora de la cobertura puede prever una cuantía menor que la ley rectora de la obligación asegurada, originando un perjuicio para el asegurado.

Piéñese en dos leyes con una estructura interna coherente: la Ley A prevé una indemnización de 15.000 euros cubierta totalmente por el seguro; la Ley B prevé una cobertura de 10.000 euros también cubierta íntegramente por el seguro. Repárese, entonces, en la distorsión causada en caso de aplicar la Ley A a la responsabilidad (15.000 euros) y la Ley B a la cobertura (10.000 euros), originando de nuevo un resultado no previsto por ninguna de las dos leyes y perjudicial para el asegurado:

---

<sup>538</sup> Vid. otra opinión en L. Garau Juaneda, “La conveniencia de una denuncia...”, *loc. cit.*, p. 501. En este contexto, normalmente los seguros obligatorios establecen la cobertura del 100% de la indemnización prevista. En este sentido, y como ha destacado P. Jiménez Blanco (“El régimen de las acciones directas...”, *loc. cit.*, p. 310), nada impide que en el contrato de seguro se pacte que la cobertura máxima coincidirá con el máximo de indemnización previsto por la ley rectora de la responsabilidad.

<sup>539</sup> En el ejemplo: la ley B rectora de la cobertura determina el aseguramiento del 100% de la indemnización y la ley A rectora de la responsabilidad determina la cuantía sobre la que aplicar ese porcentaje: 10.000 euros, que será la indemnización ofrecida por la aseguradora.

<sup>540</sup> En otras versiones: “cover”, “couverture”, “copertura” o “Versicherungsschutz”.

	Responsabilidad	Cobertura	Resultado final
Ley A	15.000 euros	15.000 euros (100%)	15.000 euros
Ley B	10.000 euros	10.000 euros (100%)	10.000 euros
			5.000 euros sin cobertura

\* En blanco las cuestiones sometidas a cada ley; oscurecidas, las no sometidas.

*De lege lata*, en los Estados regidos por el Reglamento “Roma II” podría pensarse en que la ley rectora de la responsabilidad debería coincidir con la ley rectora de la cobertura, entendiendo que esta es la ley más estrechamente vinculada a ambas cuestiones. Sin embargo, ello supondría castigar al perjudicado, que obtendrá una menor cuantía indemnizatoria, además de ser ilógico determinar la obligación principal (la responsabilidad) en función de la obligación de garantía (el aseguramiento). Por ello, sería recomendable que la ley rectora de la cobertura estableciera el porcentaje de la indemnización cubierta por el seguro y la ley rectora de la responsabilidad, la cuantía sobre la que aplicar dicho porcentaje<sup>541</sup>. La mayor imprevisibilidad para la aseguradora se mitigaría repercutiéndola en el coste del seguro.

138. *Disfunción en torno a los plazos de prescripción y caducidad de las acciones*: la ley rectora de la obligación asegurada puede establecer unos plazos de prescripción o caducidad distintos a los de la ley rectora de la acción directa contra la aseguradora<sup>542</sup>, o a los de la ley rectora de la cobertura (esta última juega en casos de acción conjunta contra el responsable y su aseguradora). Nada disponen los instrumentos a este respecto<sup>543</sup>, de lo que se deriva que la aseguradora puede estar obligada a prestar la cobertura, incluso por una responsabilidad del asegurado ya prescrita o caducada. Ello es paradójico si las disposiciones de la ley rectora de la cobertura no contemplan el aseguramiento de obligaciones ya prescritas<sup>544</sup> y solo se justifica por la autonomía funcional de las distintas acciones. Sin embargo, todavía es más paradójico el supuesto inverso en el que la exigencia de la cobertura (obligación accesorio) prescribe o caduca antes que la responsabilidad del asegurado (obligación principal), dejando a este desprotegido.

<sup>541</sup> En el ejemplo, la ley B rectora de la cobertura determina el aseguramiento del 100% y la ley A, la cuantía sobre la que aplicar dicho porcentaje: 15.000 euros, que será lo ofrecido al perjudicado.

<sup>542</sup> *Vid. supra* II.2.1 de este capítulo.

<sup>543</sup> Llama especialmente la atención el silencio del Convenio de La Haya de 1971 y del Reglamento “Roma II” al regular el ejercicio de la acción directa.

<sup>544</sup> Por ejemplo, cuando la ley rectora de la cobertura establezca los mismos plazos de prescripción o caducidad para la obligación asegurada y para la cobertura. *Vid.*, en general, L. F. Reglero Campos, *op. cit.*, pp. 879 y ss.

Piénsese en dos leyes cuya estructura interna es coherente: la Ley A contempla dos años para el ejercicio de la acción principal y de la accesoria de aseguramiento; la Ley B establece un año para el ejercicio de ambas. Repárese en las incoherencias de aplicar la Ley A al plazo de la acción contra el responsable y la Ley B al de la acción contra la aseguradora, causando un resultado imprevisto y un perjuicio para el asegurado:

	Acción contra el responsable	Acción contra la aseguradora	Resultado final
Ley A	2 años	2 años	extinción de la obligación accesoria al tiempo que la principal
Ley B	1 año	1 año	extinción de la obligación accesoria al tiempo que la principal
			en el segundo año, el asegurado responde sin cobertura de la aseguradora

\* En blanco las cuestiones sometidas a cada ley; oscurecidas, las no sometidas.

En estos casos, *de lege ferenda* convendría que la ley rectora de los plazos de ejercicio de la acción contra la aseguradora fuera atraída por la ley rectora de la responsabilidad del asegurado, repercutiendo en la prima del seguro los costes derivados de esta imprevisibilidad. También sería positiva una armonización europea sobre los plazos de ejercicio de las acciones, tal y como ha propuesto la Comisión<sup>545</sup>.

## 2. El pago

### 2.1. Cumplimiento de la obligación de pago

139. La realización del pago por parte de la aseguradora varía en función de que sea fruto de una reclamación extrajudicial o de una condena fijada por resolución arbitral o judicial.

En efecto, cuando la ley española rija el seguro obligatorio<sup>546</sup> establecerá el lugar, el plazo y la forma de pago de la indemnización concedida tras una reclamación extrajudicial. Así, aseguradora y perjudicado pueden pactar el lugar de pago, ya sea en España o en el extranjero, y, en defecto de acuerdo, se pagará en el domicilio de la aseguradora<sup>547</sup>, dondequiera que se encuentre. En el seguro obligatorio de circulación, se

<sup>545</sup> *Vid. supra* nota 417.

<sup>546</sup> *Vid. supra* III.1. de este capítulo, sobre estos casos.

<sup>547</sup> El Decreto Legislativo 8/2004 no se refiere al lugar de pago, por lo que será aplicable el artículo 1.171 del Código civil que se refiere al domicilio del deudor en defecto de acuerdo.

pagará en los cinco días siguientes al conocimiento de la aceptación<sup>548</sup>, ya se efectúe el pago en España o en el extranjero. La ley española rectora del seguro obligatorio también determinará las formas de pago y la posibilidad de consignación judicial de la cantidad ofrecida<sup>549</sup> en caso de desacuerdo, evitando con ello los intereses de demora<sup>550</sup>. La ley española rectora del seguro obligatorio también determinará la necesidad de ampliación o no de la consignación [art. 9.b) Dec. Leg. 8/2004], teniendo en cuenta que, pese a la dicción del Decreto Legislativo 8/2004, la valoración del daño continuado en el tiempo se hará conforme a la ley rectora de la obligación asegurada. Sea como fuere, la consignación plantea el problema de determinar ante los tribunales de qué Estado se realiza esta. Parece aconsejable que la consignación se realice ante los tribunales del Estado donde se tiene que efectuar el pago, pero este foro no es de fácil encaje en los instrumentos legales. Primero, el Reglamento “Bruselas I”, el Convenio de Lugano y la Ley Orgánica del Poder Judicial, pese a que resultan aplicables<sup>551</sup>, hacen mínimas referencias a las consignaciones judiciales<sup>552</sup>. Segundo, es dudoso si la consignación judicial puede calificarse como una medida provisional en el marco de los

---

<sup>548</sup> Literalmente el Decreto Legislativo se refiere a los cinco días siguientes a la aceptación, aunque es más oportuno contar a partir del día en el que la aseguradora tiene conocimiento de la aceptación.

<sup>549</sup> O de un aval solidario proveniente de entidad bancaria o de sociedad de garantía recíproca.

<sup>550</sup> Vid. el artículo 7.3.e) del Decreto Legislativo 8/2004, siendo un pago con finalidad liberatoria [de los previstos en el art. 1.2.b) del Real Decreto 467/2006, de 21 de abril, por el que se regulan los depósitos y consignaciones judiciales].

<sup>551</sup> Téngase en cuenta que, a pesar de que sería defendible la no aplicación del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano por ausencia de una parte demandada, ello derivaría en un poco deseable falta de unificación de estas cuestiones a nivel europeo.

<sup>552</sup> El Real Decreto 467/2006 sobre depósitos y consignaciones judiciales se limita a señalar que la consignación se efectuará en la cuenta del Juzgado Decano o del Servicio común procesal (art. 9). Por su parte, el Decreto Legislativo 8/2004 ha derogado la Disposición Final XIII de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 que se refería al juzgado competente en primera instancia para conocer del siniestro. A este respecto, el fallido Proyecto de Ley de jurisdicción voluntaria arrojaba algo más de luz al respecto. En primer lugar, remitía a la Ley Orgánica del Poder Judicial, de lo que podría deducirse una competencia en beneficio de los tribunales españoles cuando fueran competentes para conocer de un futuro litigio (art. 9.2). Asimismo, contemplaba la posibilidad de que el expediente se tramitara en España cuando fuera aplicable la ley española (art. 9.3, estableciendo un *forum legis*), por lo que cabría entender que la consignación podría hacerse en España respecto de seguros regidos por la ley española. En cuanto a la competencia territorial, se declaraba competente al juez de primera instancia del lugar donde se tuviera que cumplir la obligación de pago (art. 14.9ª). En este sentido, se observaba algún supuesto de discordancia entre competencia internacional y territorial, por ejemplo: los tribunales españoles eran competentes porque el vehículo estacionaba habitualmente en España, pero el pago del seguro se debía hacer en el domicilio del perjudicado en el extranjero, por lo que no existía competencia territorial. Para supuestos como el descrito, el Proyecto de Ley señalaba que sería competente el juez del lugar donde el acto de jurisdicción voluntaria produjera sus efectos principales (art. 9.3 *rectius* 4), *in casu*, el juez del lugar de estacionamiento habitual del vehículo.

artículos 31 del Reglamento “Bruselas I”<sup>553</sup> y del Convenio de Lugano o del artículo 22.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, dado que, en el ámbito europeo, el Tribunal de Justicia ha excluido de esta calificación algunas medidas independientes de un proceso<sup>554</sup> e, incluso, algunas medidas que ordenan pagos a cuenta<sup>555</sup>. En general, falta concreción en dichos preceptos<sup>556</sup>, de los que no resulta sencillo deducir la competencia de los tribunales del Estado donde se ha de efectuar el pago.

140. Si el pago es fruto de una condena de la aseguradora establecida por una resolución arbitral o judicial, se deberá cumplir de la forma y en el tiempo dispuesto por esta. Cuando la aseguradora no cumpla voluntariamente con la resolución, será necesaria su ejecución forzosa en el Estado del foro o en otros Estados, en cuyo caso se precisa el previo reconocimiento conforme a los instrumentos generales<sup>557</sup>. Estos no contemplan particularidades para las decisiones condenatorias de las aseguradoras, con la excepción del Reglamento “Bruselas I” y el Convenio de Lugano, que establecen que no se reconocerá la decisión judicial si el juez de origen desconoció las normas de competencia en materia de seguros (art. 35.1)<sup>558</sup>. Este control de la competencia resulta contraproducente en el caso aquí analizado. La posible denegación del reconocimiento favorece

---

<sup>553</sup> Se ha apuntado que la medida cautelar puede ser anterior al inicio de un procedimiento sobre el fondo, *vid.* el apdo. 29 de la Sentencia del T.J.C.E. de 17 de noviembre de 1998, Asunto C-391/95, *Van Uden c. Deco-Line y otros, Rec.*, 1998, pp. I-7091 y ss.

<sup>554</sup> Como sería el caso de las medidas destinadas a examinar a un testigo con el fin de permitir al solicitante evaluar la posibilidad de una acción eventual, resuelto en la Sentencia de 28 de abril de 2005, Asunto C-104/03, *St. Paul Dairy c. Unibel Exser, Rec.*, 2005, pp. I-3481 y ss. No obstante, debe ponerse de manifiesto que muchos de los argumentos esgrimidos no pueden extenderse a la medida de consignación judicial. Así, no existe el riesgo de que el demandado no pueda prever el tribunal competente, ni que se multipliquen los foros de competencia (apdos. 18 y 19), ya que en este caso es la propia aseguradora potencialmente demandada la que solicita la consignación.

<sup>555</sup> *Vid.* la Sentencia de 27 de abril de 1999, Asunto C-99/06, *Mietz c. Intership Yachting Sneek, cit.*, aunque debe ponerse en entredicho de nuevo la similitud del pago a cuenta enjuiciado en este caso y la figura de la consignación judicial. Mientras que en aquel supuesto el demandante solicitaba un pago a cuenta, en el que aquí interesa es el propio demandado el que procede a la consignación judicial.

<sup>556</sup> En el ámbito europeo, *vid.* la Sentencia de 27 de abril de 1999, Asunto *Mietz, cit.*, esp. apdo. 53, sobre la necesidad de que el juez acuerde la medida provisional sobre bienes que se encuentren dentro de su esfera de competencia territorial.

<sup>557</sup> En el caso de laudos arbitrales, será de aplicación el Convenio sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, hecho en Nueva York el 10 de junio de 1958 (*B.O.E.* núm. 164, 11-VII-1977), siempre y cuando el Estado requerido no haya declarado que solo lo aplica a relaciones jurídicas comerciales conforme a su Derecho interno (art. 2).

<sup>558</sup> En concreto, el Reglamento “Bruselas I” y el Convenio de Lugano establecen que no se reconocerán las resoluciones si se hubieren desconocido las disposiciones de las secciones 3, 4, y 6 del capítulo II, entre las que se halla la Sección de seguros.

a la aseguradora demandada y no al perjudicado demandante, desvirtuando la protección a la parte más débil<sup>559</sup>. Afortunadamente, de prosperar la reforma del Reglamento “Bruselas I”, desaparecería ese control de la competencia del juez de origen.

141. Respecto de estas condenas judiciales de las aseguradoras, también cabrá la expedición de títulos ejecutivos europeos siempre que se reúnan los requisitos generales, es decir, existan sentencias dictadas en procesos europeos de escasa cuantía [Reg. (C.E.) 861/2007], requerimientos europeos de pago [Reg. (C.E.) 1896/2006], o resoluciones, transacciones o documentos públicos sobre créditos no impugnados [Reg. (C.E.) 805/2004]. Quizá convenga detenerse en este último tipo de título ejecutivo europeo, tanto por las especiales condiciones de expedición del título en materia de seguros, como por las dificultades de determinar qué se entiende por crédito no impugnado por la aseguradora.

Efectivamente, para la expedición del título europeo es necesario que la decisión judicial haya respetado las normas de competencia judicial internacional sobre seguros del Reglamento “Bruselas I” [art. 6.1.b) Reg. 805/2004]<sup>560</sup>. De nuevo este control de la competencia resulta contraproducente por las razones ya expuestas en torno al Reglamento “Bruselas I” y al Convenio de Lugano. Al demandante perjudicado le protege más la regla general (ausencia de comprobación de la competencia) que la excepción (revisión de la competencia), cuando aparentemente esta excepción nació para protegerle.

Además de las condiciones especiales para la expedición del título europeo en materia de seguros, precisamente en este ámbito no siempre es fácil determinar qué se entiende por crédito no impugnado, objeto de certificación como título europeo. Especiales problemas plantea el auto dictado contra la aseguradora en un proceso penal (art. 13 Dec. Leg. 8/2004). Este auto puede entenderse como un crédito no impugnado solo en determinadas situaciones (art. 3 Reg. 805/2004). Así sucede cuando la aseguradora, en su comparecencia en el proceso penal, formaliza una transacción con el perjudicado [art. 3.1.a) Reg. 805/2004] o cuando la cuantía máxima fijada por el juez de lo penal coincide con la oferta presentada por la aseguradora. Aunque no se ha recogido tal cual en el Reglamento (C.E.) 805/2004, en este último caso existe una aceptación expresa por parte de la aseguradora, equivalente a la prevista en el

---

<sup>559</sup> La regla general del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano es la ausencia de control de la competencia del juez de origen. Si se contempla con carácter excepcional, es para tratar de proteger a la parte débil.

<sup>560</sup> Esta revisión de la competencia puede corresponder, incluso, al juez concreto que dictó sentencia creyéndose competente; estaría obligado, por tanto, a retractarse de lo dicho en la resolución judicial.

artículo 3.1.a) de dicho Reglamento<sup>561</sup>. Su única peculiaridad es que la aceptación se produce con anterioridad a la confirmación judicial<sup>562</sup>.

## 2.2. Intereses de demora

142. La Directiva 2009/103 exige que los Estados miembros garanticen el devengo de intereses de demora (Cdo. 41 y art. 22.2). Sin embargo, se trata de una norma armonizadora inexacta e insuficiente<sup>563</sup>. Inexacta, porque se refiere al caso en el que no se realiza la oferta motivada en el plazo de tres meses, omitiendo el supuesto en el que, constando la oferta, no se ha hecho el pago. Insuficiente, porque no se determina qué ordenamiento jurídico es el que ha de establecer estos intereses.

Estas carencias han sido suplidas en el Derecho español por el Decreto Legislativo 8/2004, que establece la aplicación a los intereses de demora de la ley del Estado donde ha ocurrido el siniestro (art. 22.2)<sup>564</sup>. Un primer aspecto discutible de este precepto es que no se especifica si regula solo los intereses por mora asociados a la obligación incumplida o si también afecta a los intereses por mora procesal, asociados al proceso judicial declarativo o al procedimiento de ejecución de una resolución judicial de condena. Un segundo aspecto cuestionable del citado artículo 22.2 del Decreto Legislativo 8/2004 es su ubicación en un Título III, relativo a siniestros ocurridos en un Estado distinto al de residencia del perjudicado.

---

<sup>561</sup> En los dos casos reseñados, el auto dictado contra la aseguradora en un proceso penal cumple los restantes requisitos de certificación de una decisión como título ejecutivo europeo. Así, declara la existencia de un crédito en materia civil y mercantil (independientemente de que el órgano judicial pertenezca al orden penal, ex art. 1 Reg. 805/2004), cuya fecha de exigibilidad puede indicarse en el auto (como establece el art. 4.2 Reg. 805/2004). Además, respetará las normas de competencia del Reglamento “Bruselas I” [como exige el art. 6.1.b) Reg. 805/2004], pues el juez de lo penal conoce de la reclamación frente a la aseguradora porque es el que está conociendo de la acción contra el autor (art. 11 Reg. “Bruselas I”).

<sup>562</sup> Por el contrario, no cabrá certificarse como título ejecutivo europeo el auto cuya cuantía máxima exceda de la oferta de la aseguradora. Tampoco cabrá certificar como título ejecutivo europeo el auto dictado cuando el asegurador no ha comparecido. En estos casos, la decisión del juez de lo penal no reúne las garantías mínimas establecidas por el Reglamento 805/2004. Así, en primer lugar, dicho auto no admite recurso (art. 13.IV Dec. Leg. 8/2004), con lo que no se ajusta a las normas del Reglamento europeo sobre subsanación del incumplimiento de las garantías mínimas. En segundo, lugar, es dudoso si las normas de rescisión de sentencias firmes de la Ley de Enjuiciamiento Civil (arts. 501 y ss.) son extensibles a este auto y si, aun siéndolo, dichas normas cumplen las garantías mínimas del Reglamento (C.E.) 805/2004 (p.e., permitir la revisión si el deudor no recibió la notificación con suficiente antelación o si no pudo impugnar el crédito por circunstancias extraordinarias ajenas a su responsabilidad).

<sup>563</sup> *Vid.*, en este sentido, la Sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de diciembre de 2003, Asunto C-63/01, *Evans c. MIB et al.*, *cit.*

<sup>564</sup> Es de valorar que el Decreto 8/2004 supla las carencias de la Directiva 2009/103 estableciendo que se generarán intereses si no se procede al pago o a su consignación en el plazo de cinco días (art. 7.2). *Vid.* L. F. Reglero Campos, *op. cit.*, pp. 741 y ss.

Se dejan, de hecho, supuestos sin regulación legal, como es el caso de siniestros ocurridos en terceros Estados que no se rigen por el certificado internacional del seguro (carta verde) o que, aun adheridos a este sistema, afectan a perjudicados residentes fuera de España o han sido causados por vehículos asegurados fuera de España [a *sensu contrario* del art. 22.1.c) Dec. Leg. 8/2004]. Tampoco se regulan los casos de accidentes ocurridos en el E.E.E., cuando el perjudicado reside en un tercer Estado [a *sensu contrario* del art. 22.1.a) y b) Dec. Leg. 8/2004]. Finalmente, un tercer punto equívoco es la remisión directa a la ley del lugar donde se ha producido el accidente, cuando, en los seguros del E.E.E. (= estacionamiento habitual y accidente en Estado miembro), también puede jugar la ley de estacionamiento habitual si ofrece una mejor cobertura.

143. Ante esta situación, habría sido deseable una armonización europea, que distinguiera entre la distinta tipología de intereses por mora<sup>565</sup>. Así, los intereses moratorios asociados a la obligación de pago incumplida deberían quedar regulados por la ley rectora de la cobertura<sup>566</sup>. En el caso de los seguros del E.E.E., basados en la mayor cuantía cobertura, habría que aplicar la ley que ofreciera en total (indemnización + intereses) una mejor cobertura<sup>567</sup>. Por su parte, el Derecho procesal europeo debería haber regulado con carácter general los intereses por mora procesal. De este modo, los intereses asociados al procedimiento judicial declarativo deberían quedar fijados por la ley del foro, mientras que los vinculados al procedimiento de ejecución deberían someterse a la ley del Estado donde se sustancia dicha ejecución<sup>568</sup>.

---

<sup>565</sup> Me remito a la tipología establecida por M. Virgós Soriano y F. J. Garcimartín Alférez en *Derecho Procesal Civil Internacional. Litigación Internacional*, 2ª ed., Cizur Menor, Thomson/Civitas, 2007, pp. 697-698. *Vid.* otros planteamientos en J. Y. Gotanda, *Supplemental Damages in Private International Law*, La Haya/Londres/Boston, Kluwer Law International, 1998, pp. 89-92.

<sup>566</sup> Técnicamente sería más correcto delimitar el alcance de la norma de conflicto relativa a la cobertura, y no crear una norma de conflicto *ad hoc*, como ha hecho el Decreto Legislativo 8/2004. En la práctica jurisprudencial, *vid.* la Sentencia de la Corte de Apelación británica de 12 de noviembre de 2009, *Maher v. Groupama Grand, E.W.C.A.*, núm. 106, 2009, en contraposición con la Sentencia de la Alta Corte inglesa (Queen's Bench Division) de 23 de enero de 2009, *I.L.Pr.*, núm. 45, 2009, en el mismo asunto.

<sup>567</sup> Podría darse el caso de que una ley fijase una indemnización baja pero con unos intereses altos y otra ley, una indemnización alta pero con unos intereses bajos.

<sup>568</sup> De entre las escasas referencias del Derecho europeo a la problemática de los intereses de demora, destaca el artículo 7.2.c) del Reglamento (C.E.) 1896/2006, sobre el proceso monitorio europeo. Este prevé que el acreedor indicará los intereses sobre la deuda, salvo que se añada de oficio un interés legal en virtud de la ley del foro. Como se observa, esta previsión no deja clara la distinción entre intereses vinculados a la obligación incumplida e intereses asociados al procedimiento judicial.

## CAPÍTULO III RECLAMACIONES ENTRE CO-OBLIGADOS

### I. RECLAMACIONES DE LOS PRESTADORES DE COBERTURA CONTRA LOS RESPONSABLES

#### 1. Ejercicio de acciones por subrogación

##### 1.1. Subrogación basada en la relación con el asegurado

144. Las entidades prestadoras de cobertura pueden dirigirse contra los responsables del siniestro y contra las aseguradoras que eventualmente cubran sus actividades. Partiendo de un planteamiento propio del Derecho de obligaciones<sup>569</sup>, será clave distinguir entre la subrogación contra terceros responsables ajenos al contrato de seguro (*outsiders*) y la repetición frente al tomador o al asegurado (*insiders* al contrato)<sup>570</sup>.

En este apartado 1.1 se analizará la subrogación que nace de la relación con el asegurado<sup>571</sup>, para, a continuación, analizar la subrogación en la posición del perjudicado (1.2).

145. En el ámbito procesal, el ejercicio de una acción por subrogación no plantea mayores problemas si la demanda se presenta ante los tribunales del domicilio del demandado<sup>572</sup>. Aparte de este foro general, cabe

---

<sup>569</sup> Asumido al inicio de este estudio, *vid. supra* la Introducción.

<sup>570</sup> En la Ley 50/1980 del contrato de seguro la subrogación (art. 43) y el derecho de repetición (art. 76) se distinguen claramente, pues en el primer caso se ejercitan derechos frente a terceros responsables y en el segundo frente al asegurado. *Vid.* L. Díez-Picazo, *op. cit.*, pp. 199-200. Sin embargo, el Decreto Legislativo 8/2004 califica como repetición tanto las acciones contra asegurado o tomador como las acciones contra terceros responsables (art. 10). *Vid.* L. F. Reglero Campos, *op. cit.*, pp. 686 y ss.; y, en la práctica, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 10 de abril de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1035-1036, aunque anterior a la normativa vigente.

<sup>571</sup> Con carácter general, *vid.* L. Díez-Picazo, *op. cit.*, p. 197; y, en Derecho internacional privado, G. Campeis y A. de Pauli, *op. cit.*, pp. 396 y ss.

<sup>572</sup> Artículos 2 del Reglamento "Bruselas I" y del Convenio de Lugano, así como el artículo 2 del Convenio hispano-salvadorense para demandados domiciliados en el país iberoamericano.

referirse a foros especiales en función de la *causa petendi* de la subrogación<sup>573</sup>:

a) Si la aseguradora se ha subrogado en una obligación no contractual, cabrá utilizar los foros propios a esta. Por ejemplo, en caso de subrogación de la aseguradora contra el fabricante del vehículo, cabe plantear la acción ante el tribunal del lugar del accidente<sup>574</sup>. Otros lugares donde se observan pérdidas patrimoniales de la aseguradora no pueden considerarse foros atributivos de competencia. Así, el lugar donde se efectuó la reclamación contra la aseguradora o el lugar donde se produjo el pago de la indemnización no muestran una conexión relevante para actuar contra el fabricante.

b) Si la aseguradora se ha subrogado en una obligación contractual (p.e., asumiendo los derechos del propietario comprador frente al vendedor<sup>575</sup>), cabrá la aplicación de las normas de competencia propias del contrato en el que se subroga<sup>576</sup>. En este sentido, si comprador y vendedor hubieran elegido un tribunal, la aseguradora debería respetar esa cláusula de sumisión<sup>577</sup>. Ello no obsta a que, una

---

<sup>573</sup> En estos casos no se pueden invocar los foros relativos a seguros. De hecho, aunque en otra materia, el Tribunal de Justicia ha señalado que no cabe aplicar el foro en materia contractual cuando la persona contra la que actúa el subrogado no ha sido parte en el contrato del que deriva la subrogación ni lo ha autorizado. *Vid.* la Sentencia de 15 de febrero de 2004, Asunto C-265/02, *Frahuil c. Assitalia*, *Rec.*, 2004, pp. I-1543 y ss.

<sup>574</sup> Recuérdese que, de acuerdo con el Auto del Tribunal de Justicia de 24 de julio de 2003, Asunto C-166/02, *Messejana Viegas c. Seguros Zürich y Mitsubishi Portugal*, *cit.*, la responsabilidad del fabricante no exime a la aseguradora de ofrecer la indemnización al perjudicado con base en la responsabilidad por riesgo, para, después, subrogarse en sus derechos contra el fabricante.

<sup>575</sup> Habitual en los “seguros a todo riesgo” cuando el propietario ha sido indemnizado y la aseguradora se subroga en sus derechos para exigir responsabilidades al vendedor.

<sup>576</sup> *Vid.* la Sentencia de 28 de septiembre de 1999, Asunto C-440/97, *GIE Groupe Concorde y otros c. Capitán del buque «Suhadiwarno Panjan» y otros*, *Rec.*, 1999, pp. I-6307 y ss. *Vid.*, también, la Sentencia de 27 de enero de 2000, Asunto C-8/98, *Dansommer A/S c. Götz*, *ibid.*, 2000, pp. I-393 y ss., en la que se permite que una agencia de viajes se subrogue en la posición del propietario de una vivienda para exigir una indemnización al arrendatario, invocando las normas de competencia propias de esta relación. Otro ejemplo es la propia aplicación del Reglamento “Bruselas I” a la subrogación de un organismo público en los derechos de un progenitor y su hijo respecto del otro progenitor (Sent. de 14 de noviembre de 2002, Asunto C-271/00, *Steenbergen c. Baten*, *Rec.*, 2002, pp. I-10489 y ss.), precisamente porque el organismo público se “introduce” en la relación jurídica privada. Además, el Tribunal ha entendido que asegurado y asegurador pueden entenderse como “una sola y la misma parte” en sus litigios contra terceros, de acuerdo con la Sentencia de 19 de mayo de 1998, Asunto C-351/96, *Drouot Assurances c. CMI industrial sites y otros*, *Rec.*, 1998, pp. I-3075 y ss. (esp. apdo. 19), en relación con la situación de litispendencia.

<sup>577</sup> *Vid.* la Sentencia del T.J.C.E. de 9 de noviembre de 2000, Asunto C-387/98, *Coreck Maritime GmbH c. Handelsveem BV y otros*, *Rec.*, 2000, pp. I-9337 y ss., si bien relativa a un conocimiento de embarque.

vez que la aseguradora se haya subrogado, pueda pactar en nombre propio otro tribunal. Asimismo, si el contrato puede entenderse celebrado por consumidores para un uso ajeno a la actividad profesional del comprador, la aseguradora no se puede aprovechar de las normas de protección de los consumidores, diseñadas *intuitu personae* para una parte con una posición más débil<sup>578</sup>, que la aseguradora no ostenta<sup>579</sup>. De hecho, la aseguradora no podrá invocar la existencia de pactos abusivos para el consumidor en cuya posición se ha subrogado.

146. Por lo que respecta a la ley aplicable a la subrogación, cuando la entidad aseguradora se subroga en una relación contractual del asegurado, se aplicará el Reglamento “Roma I”<sup>580</sup>. Si la aseguradora se subroga en una relación no contractual del asegurado, se aplicará el Reglamento “Roma II”<sup>581</sup>, teniendo en cuenta que el Convenio de La Haya de 1971 no es aplicable *ratione materiae*<sup>582</sup>. En todo caso, la regulación es bastante similar en los Reglamentos “Roma I” y “Roma II”. La ley rectora de la

---

<sup>578</sup> Como apunta V. Fuentes Camacho, la posición procesal del asegurador se convierte en el criterio sistematizador de las normas de competencia, *cf. Los contratos de seguro y el Derecho internacional privado en la Unión Europea*, Madrid, Fundación Universidad Empresa/Civitas, 1999, pp. 47 y ss.

<sup>579</sup> *Vid.* la Sentencia del T.J.C.E. de 15 de enero de 2004, Asunto C-433/01, *Freistaat Bayern c. Blijdenstein*, *Rec.*, 2004, pp. I-981 y ss. Se trata de una materia distinta a la aquí analizada pero que responde a una misma lógica: los foros previstos para el acreedor de alimentos frente al deudor no pueden ser invocados por un organismo público que pretende recuperar las cantidades abonadas al acreedor, porque dicho organismo no se encuentra en una situación de inferioridad respecto del deudor. Otra interpretación consistiría en admitir la subrogación por parte de la aseguradora, que podría presentar la demanda en el Estado del domicilio del vendedor o del consumidor, como tercero legitimado en la relación contractual. Conservaría, pues, el foro del domicilio del consumidor, como parte contractual originaria, y no el del domicilio de la aseguradora demandante, más imprevisible para el vendedor empresario. No obstante, uno de los inconvenientes de esta interpretación sería la imprevisibilidad sobrevenida por el cambio de domicilio del consumidor.

<sup>580</sup> *Vid.* P. Jiménez Blanco, *op. cit.*, pp. 37 y ss.; M. Altenkirch, “Article 19. Subrogation”, en P. Huber (ed.), *op. cit.*, pp. 384-388, esp. p. 385; A. Malatesta, *loc. cit.*, p. 62. Para ello, ha de entenderse que la aseguradora se subroga en los derechos de su asegurado, tal y como establece el artículo 43 de la Ley 50/1980 del contrato de seguro.

<sup>581</sup> *Vid.* P. Blanco-Morales Limones, *El seguro español en el Derecho internacional privado*, Madrid, Caser, 1989, pp. 421-422.

<sup>582</sup> *Vid.* P. Bourel, “Responsabilité civile”, *Rép. Int. Dalloz*, 1998, §§ 1-165, § 140; G. Beitzke, “Die 11. Haager Konferenz und das Kollisionsrecht der Strassenverkehrsunfälle”, *RabelsZ.*, vol. 33, 1969, pp. 204-234, esp. pp. 217-218; A. Junker, “Das Internationale Privatrecht...”, *loc. cit.*, p. 177; C. S. Armstrong, *loc. cit.*, p. 78. En la práctica, *vid.* la Sentencia del Tribunal Supremo austriaco de 11 de febrero de 1982, *Lexisnexis*, núm. 8Ob291/81; la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 30 de junio de 1992, *Bulletin*, núm. 205, 1992-I; y la Sentencia del Tribunal Superior de Zúrich de 5 de octubre de 1995, *SwissLex*, núm. 79, 1995.

obligación de reparación del daño<sup>583</sup> determina el objeto de la subrogación, es decir, qué, cuánto y cómo se puede exigir al responsable<sup>584</sup>.

Por su parte, la ley rectora del contrato de seguro<sup>585</sup> determina si la aseguradora se puede subrogar y con qué alcance<sup>586</sup>. En concreto, dicha ley establecerá si la subrogación opera en los derechos del asegurado, del perjudicado o de ambos<sup>587</sup>. Así se deduce del Reglamento “Roma II”, cuando se refiere a la ley que rige la obligación del tercero, *in casu*, la aseguradora, y del Reglamento “Roma I”, al referirse a la ley que rige el contrato entre subrogante y subrogado<sup>588</sup>.

---

<sup>583</sup> Denominada “ley que rige el crédito objeto de subrogación” en el Reglamento “Roma I” y “ley que rige las relaciones acreedor-deudor” en el Reglamento “Roma II”. *Vid.* M. Altenkirch, *loc. cit.*, p. 387-388.

<sup>584</sup> *Vid.* A. Malatesta, *loc. cit.*, p. 62; G. Campeis y A. de Pauli, *op. cit.*, p. 399. Dicha ley quedará determinada por el Convenio de La Haya de 1973, si se reclama la responsabilidad del fabricante del vehículo, o por el Reglamento “Roma I”, cuando se exige la responsabilidad del cedente del vehículo. En este último caso, si el contrato se considera de consumo (art. 6), queda regido por la ley del Estado de residencia habitual del consumidor (no de la aseguradora que se ha subrogado). Esta ley determina, además, qué normas favorables al consumidor no pueden excluirse por la elección de ley y si también protegen a la aseguradora que se ha subrogado.

<sup>585</sup> Sobre su determinación, *vid. supra* nota 424.

<sup>586</sup> *Vid.*, en general, Y. Lousouarn, *loc. cit.*, p. 14; M. O. Kahn-Freund, *loc. cit.*, p. 183; L. Forget, *op. cit.*, p. 97; G. Campeis y A. de Pauli, *op. cit.*, p. 398; y, en referencia al Reglamento “Roma II”, L. Mari, “La subrogación en el Reglamento (CE) nº 864/2007: aspectos problemáticos”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 267-276, esp. pp. 270-271. En el ámbito comparado, *vid.* L. Schuermans y P. Lavrysen-van Eupen, “Les accidents de la circulation en droit international privé belge”, *Rev. dr. int. et dr. comp.*, t. LI, 1974, pp. 7-49, esp. p. 28. En la jurisprudencia comparada, *vid.* la Sentencia del Tribunal Federal suizo de 22 de septiembre de 1959, *Rev. crit. dr. int. pr.*, vol. XLIX, 1960, pp. 345-348, con “Note” de J. F. Aubert, *ibid.*, vol. XLIX, 1960, pp. 348-354. Al margen de subrogaciones en casos de siniestros de circulación, es interesante la Sentencia del Tribunal de Arrondissement de Utrecht de 7 de mayo de 1952, *ibid.*, vol. XLIII, 1954, pp. 784-785, que aplica la ley rectora del contrato de seguro de robo para que la aseguradora pueda ejercer una acción reivindicatoria contra el poseedor del vehículo.

<sup>587</sup> En el ámbito comparado, *vid.* J. E. Pepe, “Kansas’ Conflict of Laws Rules for Insurance Contract Cases: It’s Time to Change Policies”, *U. Kan. L. Rev.*, vol. 46, 1997-1998, pp. 819-855, esp. pp. 839-840. En el caso del ejercicio de la aseguradora de acciones contra el fabricante del vehículo, parece existir un supuesto de “doble subrogación”. La aseguradora se subroga en los derechos del asegurado que, a su vez, se había podido subrogar en los derechos del perjudicado. Sin embargo, el Decreto Legislativo 8/2004 peca de inexacto cuando define como una acción de repetición la ejercitada contra el tercero responsable de los daños [art. 10.b)]. Tampoco ha sido excesivamente afortunada la actuación del legislador europeo, que no ha establecido nada sobre la subrogación en este ámbito, a pesar de la armonización de la responsabilidad del fabricante por productos defectuosos operada mediante la Directiva 85/374/C.E.E., de 25 de julio de 1985 (*D.O.C.E.* núm. L 210, 7-VIII-85, texto consolidado 1985L0374, de 4 de junio de 1999).

<sup>588</sup> *Vid.* M. Altenkirch, *loc. cit.*, pp. 386-387. Tanto el Reglamento “Roma I” (art. 14 para la subrogación contractual) como el Reglamento “Roma II” [art. 15.e) para la subrogación en

No obstante, no es sencillo determinar la ley que rige la obligación del tercero o que une a subrogante y subrogado, ya que la actuación de la aseguradora está afectada por dos leyes: la ley que rige la cuantía a pagar al perjudicado (Directiva 2009/103) y la ley que rige el contrato de seguro con el tomador (Reglamento “Roma I”). Quizá sea más apropiado aplicar esta última a la procedencia y admisibilidad de la subrogación, pues expresa el título por el que la aseguradora pasa a ostentar derechos de reclamación frente al responsable. Además, la aplicación de la ley rectora del contrato de seguro no afectará al objeto de la subrogación ni con ello a las expectativas de los terceros ajenos al contrato de seguro<sup>589</sup>.

## 1.2. Subrogación basada en la relación con el perjudicado

147. Además de subrogaciones que nacen de la relación de la aseguradora con el asegurado, cabe que las entidades prestadoras de cobertura se subroguen en la posición del perjudicado. Me referiré a cuatro casos-tipos de subrogación: la de un organismo de indemnización, la de una oficina nacional o Bureau, la de un organismo de la seguridad social o de una aseguradora que interviene en beneficio del perjudicado, y la de un fondo de garantía. Antes de analizar cada una de ellas, conviene adelantar que, a efectos de determinar la competencia judicial internacional, serán de aplicación el Reglamento “Bruselas I”, el Convenio de Lugano, el Convenio con El Salvador y la Ley Orgánica del Poder Judicial. En aplicación de esta normativa, y dado que, desde una perspectiva funcional, concurre una subrogación de la entidad en la posición del perjudicado frente al responsable, la demanda debe presentarse ante el tribunal del domicilio del demandado o ante el tribunal del lugar del accidente, sin perjuicio de cualquier pacto celebrado por perjudicado y autor, o por este y la entidad prestadora de cobertura a título propio. En consecuencia, no han de aplicarse las secciones específicas de seguros concebidas como foros de protección, porque ni existe un contrato de seguro ni, en la mayoría de los casos, estas entidades son *stricto sensu* aseguradoras, en los términos utilizados por la normativa.

148. En este contexto, cabe aludir, en primer lugar, a la subrogación en los derechos del perjudicado por parte del organismo de indemnización del

---

obligaciones no contractuales] establecen, sin embargo, que la “transmisibilidad” del crédito se rige por la ley del crédito transmitido. Sin embargo, esta disposición no ha de afectar a las subrogaciones legales en las que la ley aplicable a la obligación del tercero determina “si, y en qué medida” este tercero puede ejercer los derechos que el acreedor tenía (art. 15 Reg. “Roma I” y art. 19 Reg. “Roma II”).

<sup>589</sup> Por ejemplo, la posibilidad de que la aseguradora se subrogue en los derechos del asegurado frente al fabricante se rige por la ley rectora de su contrato, pero no afectará a las obligaciones del fabricante, que seguirán estando determinadas por la ley rectora de sus obligaciones.

Estado donde se halla el establecimiento de la aseguradora, con el fin de dirigirse contra esta y su asegurado<sup>590</sup>. Se trata de uno de los pocos supuestos de subrogación armonizados a nivel europeo y no por ello deja de ser criticable, dado que se concede una subrogación legal contra el asegurado, cuando su causa es una negligencia de la aseguradora, no imputable a aquel<sup>591</sup>. En cualquier caso, a la hora de determinar la ley aplicable que incorpora la Directiva 2009/103, debería aplicarse el ordenamiento del Estado al que pertenece el organismo de indemnización que se ha subrogado en los derechos del perjudicado<sup>592</sup>, esto es, el del Estado donde se halla el establecimiento de la aseguradora que ha gestionado la póliza. Este mismo ordenamiento determina los aspectos jurídicos que no han sido armonizados. Ello no quita a que el objeto de la subrogación, es decir, los derechos del perjudicado frente al responsable que serán ejercidos por el organismo, se rija por la ley rectora de la responsabilidad (art. 19 Reg. “Roma II”)<sup>593</sup>.

149. En segundo lugar, cabe referirse a la subrogación de las oficinas nacionales frente a los responsables. En principio, el Reglamento general de Bureaux prevé que el Bureau pagador reclame a la aseguradora<sup>594</sup> y no al tomador o al asegurado, por tratarse de cuestiones pertenecientes a la esfera del contrato de seguro y, por ello, ajenas al Bureau<sup>595</sup>. Sin embargo, esta solución presenta una laguna, cuando no sea posible identificar a la aseguradora que cubra el daño, ya porque la “carta verde” expedida sea falsa o está modificada o caducada (arts. 7 y 9,

---

<sup>590</sup> Cuatro serían los presupuestos armonizados de esta subrogación, de acuerdo con el artículo 24.2 de la Directiva 2009/103. Primero, existe una negligencia de la aseguradora que no ha designado representante en el Estado de residencia del perjudicado o no ha testado a su reclamación en tres meses. Segundo, el organismo de indemnización del Estado de residencia del perjudicado adelanta el pago a este. Tercero, dicho organismo reclama contra su equivalente en el Estado donde se halla el establecimiento de la aseguradora. Y, cuarto, el organismo del Estado de establecimiento de la aseguradora puede subrogarse en los derechos del perjudicado contra el responsable del accidente y su aseguradora

<sup>591</sup> Repárese, de hecho, en que el Considerando 50 de la Directiva 2009/103 enfatiza mucho más en la subrogación contra la aseguradora que en la subrogación contra el asegurado.

<sup>592</sup> Vid. V. Heuzé, *loc. cit.*, § 63. En la jurisprudencia, *vid.* la Sentencia de la Alta Corte de Justicia inglesa (Queen’s Bench Division) de 16 de febrero de 2010, *D. Jacobs v. MIB, WL (UK)*, núm. 516982, 2010.

<sup>593</sup> Repárese en que el Reglamento “Roma I” tiene una norma similar en su artículo 15, pero solo sería aplicable a las cuestiones tratadas en este apartado, en el caso dudoso de que los daños causados al pasajero se calificasen como contractuales. Sobre esta cuestión, *vid. supra* II.I del capítulo I.

<sup>594</sup> Vid. *infra* III.1.3 de este capítulo.

<sup>595</sup> Vid. L. Garau Juaneda, *op. cit.*, pp. 98 y ss. En la jurisprudencia, *vid.* la Sentencia del Tribunal Federal alemán de 23 de noviembre de 1971, *Juris*, núm. VI ZR 97/70.

considerados disposiciones opcionales)<sup>596</sup>, ya porque se presume el aseguramiento del vehículo sin que realmente lo esté (art. 10, siendo también una disposición opcional). Cabría entonces admitir una reclamación directa del Bureau contra el responsable, subrogándose en los derechos del perjudicado<sup>597</sup>. La ley rectora del Bureau determinará la procedencia de la subrogación<sup>598</sup>; por el contrario, los derechos objeto de subrogación se determinarán por la ley rectora de la responsabilidad (art. 19 Reg. “Roma II”).

150. Un tercer caso-tipo de subrogación de entidad distinta a la aseguradora del responsable es aquel en el que un organismo de Seguridad Social o una aseguradora contratada en beneficio del perjudicado prestan cobertura a este al margen del seguro de circulación. Dichas entidades pueden subrogarse en los derechos del perjudicado y reclamar posteriormente al responsable del accidente y a su aseguradora<sup>599</sup>. Estas subrogaciones se regirán por el Reglamento “Roma II”, ya que quedan dentro del ámbito material de las normas de Derecho internacional privado<sup>600</sup>, siempre que el fundamento y la modalidad de la acción

---

<sup>596</sup> El Memorándum del Reglamento general del Consejo de Bureaux (*doc. cit.*, pp. 41-42) concreta estos conceptos, que incluyen cartas verdes con modificación del número de matrícula o de la identidad del tomador, cartas verdes no firmadas por la aseguradora, cartas verdes en las que aparece identificado el Bureau pero no la aseguradora, cartas verdes que no constan en formato oficial, cartas verdes falsificadas o con información falsa, cartas verdes con información modificada o añadida, o cartas verdes con modificación del logo del Bureau o de la aseguradora. Sin embargo, no generan responsabilidad para ningún Bureau las cartas verdes sin identificación del Bureau ni de su código, y ello aunque conste el código o identidad de la aseguradora.

<sup>597</sup> *Vid.* la Sentencia de la Corte de Casación belga de 13 de septiembre de 1991, *Strad@*, núm. 7050, 1991. No será esta la única vía válida para el Bureau. Como se verá *infra* III de este capítulo, también cabe plantear una serie de reclamaciones en cadena entre entidades prestadoras de cobertura, así: el Bureau del lugar del accidente reclama el reembolso al Bureau garante, este a su vez reclama al fondo de garantía que cubre los riesgos de vehículos no asegurados, y este finalmente reclama al responsable.

<sup>598</sup> *Vid.* L. Garau Juaneda, *op. cit.*, pp. 99-100, destacando que carece de sentido en estos casos aplicar la ley rectora del contrato de seguro.

<sup>599</sup> Así ocurrió en la citada Sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de septiembre de 2009, Asunto C-347/08, *Vorarlberger c. WGV*, en la que un organismo de la Seguridad Social austriaca demanda a una aseguradora con domicilio en Alemania, por los gastos médicos costeados a una víctima de un accidente de tráfico. No han de confundirse estas acciones con las de reembolso que el propio organismo social dirige contra el beneficiario, en el caso de comprobarse que no tenía derecho a tal asistencia, por ejemplo, por no ser residente en el territorio en el que opera el organismo, *vid.* la Sentencia de la Corte de Apelación de la Columbia Británica de 20 de diciembre de 1984, *Mathieu v. Insurance of British Columbia, CarswellBC*, núm. 462, 1984.

<sup>600</sup> Si el organismo público se subroga en los derechos de un particular para reclamar contra una aseguradora, verdaderamente está asumiendo una posición jurídico-privada. En todo caso, estas subrogaciones quedan excluidas del Convenio de La Haya de 1971, como han recordado la Sentencia del Tribunal Supremo austriaco de 22 de noviembre de 1988, *ZfRV.*, vol. 30, 1989, pp. 294-297; la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 23 de abril de 1992, *Bulletin*

ejercitada por el organismo administrativo estén regulados por normas de Derecho común, sin prerrogativas ni privilegios de carácter público<sup>601</sup>.

Al aplicar el Reglamento “Roma II”, la ley rectora del organismo que se ha subrogado determina la procedencia y el modo en el que se efectúa la subrogación. El objeto de la subrogación quedará determinado por la ley rectora de la responsabilidad, teniendo en cuenta, la aplicación de las normas materialmente imperativas del Derecho europeo, como la que impide que las entidades subrogadas ejerzan los derechos *intuitu personae* del perjudicado contra los organismos de indemnización (Cdo. 49 de la Directiva 2009/103).

151. Un cuarto caso-tipo de subrogación de entidad distinta a la aseguradora es la que procede cuando los fondos de garantía y, en España, el Consorcio, una vez pagada la indemnización al perjudicado, ejerce los derechos de este contra terceros responsables<sup>602</sup>. De acuerdo con el Reglamento “Roma II”, la procedencia y admisibilidad de la subrogación se regirá por la ley del Estado al que pertenece el fondo de garantía. Ello significa, desde una perspectiva unilateral, que las posibilidades de subrogación<sup>603</sup> del Consorcio se rigen por la ley española. Así, el Consorcio se subroga en los derechos del perjudicado contra el propietario y responsable del vehículo no asegurado, o contra los autores, cómplices o encubridores de la sustracción del vehículo causante del accidente, incluido el responsable que conocía la sustracción de este<sup>604</sup>. Sin embargo, el objeto de la subrogación, esto es, las obligaciones

---

*Criminel*, núm. 175, 1992; y la Sentencia de la Corte de Apelación de París de 21 de septiembre de 2009, *Dalloz Jurisprudence*, núm. 08/23776, 2009.

<sup>601</sup> Vid. las Sentencias del Tribunal de Justicia de 14 de noviembre de 2002, Asunto C-271/00, *Gemeente Steenberg c. L. Baten*, cit.; y de 15 de enero de 2004, Asunto C-433/01, *Freistaat Bayern c. J. Blijdenstein*, cit.

<sup>602</sup> Vid. L. F. Reglero Campos, *op. cit.*, pp. 866-868.

<sup>603</sup> Los artículos 11.3 y 11.4 del Decreto Legislativo 8/2004 se refieren al derecho de repetición del Consorcio, aunque, en muchos casos estaremos ante una subrogación frente *outsiders*. Prueba de que no se trata de una repetición *stricto sensu* es que el Consorcio puede dirigirse contra el propietario y el conductor en todo caso, y no en los casos taxativos en los que cabe la repetición (conducta dolosa o bajo la influencia del alcohol, drogas tóxicas, estupefacientes o psicotrópicos). Vid. L. F. Reglero Campos, *op. cit.*, p. 867. A mi juicio, el único caso *stricto sensu* de repetición es el recogido en el artículo 11.e) del Decreto Legislativo 8/2004, que se refiere a la subrogación en la posición de la aseguradora concursada o insolvente, teniendo, entonces, las mismas acciones que la aseguradora, entre las que está la repetición contra el tomador o asegurado (art. 11.3 que remite al art. 10 Dec. Leg. 8/2004).

<sup>604</sup> Lógicamente, en el caso de intervención del Consorcio por falta de identificación del vehículo, no habrá una subrogación efectiva a menos que, con posterioridad al pago, se identifique el vehículo y su aseguradora. Tampoco habrá posibilidades de subrogación contra la aseguradora si esta se halla en concurso o sometida a un procedimiento de liquidación en la que se observa una situación de insolvencia.

exigibles al tercero responsable se determinarán por la ley rectora de la responsabilidad<sup>605</sup>.

Una de las peculiaridades de la subrogación del Consorcio es que la certificación del importe de la indemnización abonada es un título ejecutivo a los efectos del reembolso [art. 20.c) del Estatuto del Consorcio], sin precisar de una acción declarativa previa<sup>606</sup>. Ello plantea la cuestión de cómo se ejecutará en otros Estados miembros tal certificación y si dicha ejecución se corresponde con el ámbito material del Reglamento “Bruselas I” o del Convenio de Lugano. Se trata de un documento de naturaleza administrativa, pero es discutible si alcanza la consideración de documento público a los efectos de dichos instrumentos, tal y como se estableció el Tribunal de Justicia en el Asunto *Unibank*<sup>607</sup>. No está claro si estamos ante un documento otorgado por un poder público u “otra autoridad autorizada”; tampoco si esta certificación establece la autenticidad de la firma y del contenido<sup>608</sup>. En todo caso, parece que se trata de un documento que no se puede certificar como título ejecutivo europeo, porque no consta la aceptación expresa por el deudor [art. 3.1.d) Reg. 805/2004]<sup>609</sup>.

Al no aplicarse la normativa procesal europea, la certificación del Consorcio se homologará en otros Estados tal y como lo prevean los ordenamientos de dichos Estados. El control del orden público en este ámbito puede plantear algún problema particular, dada la deficiente normativa española. No en vano, se pueden mermar los derechos de defensa del responsable requerido de pago, desde el momento en el que esta certificación sirve para exigir por un procedimiento ejecutivo el reembolso de lo abonado por el Consorcio, sin que, en ocasiones, el responsable haya podido defenderse previamente en un proceso

---

<sup>605</sup> Si se trata de una responsabilidad contractual, se aplicaría el Reglamento “Roma I”; de tratarse de una responsabilidad extracontractual, el Convenio de La Haya de 1971.

<sup>606</sup> *Vid.* L. F. Reglero Campos, *op. cit.*, pp. 868-869.

<sup>607</sup> De acuerdo con la Sentencia del Tribunal de Justicia de 17 de junio de 1999, Asunto C-260/97, *Unibank c. F. G. Christensen*, *Rec.*, 1999, pp. I-3715 y ss., se necesita que una autoridad pública otorgue la fuerza ejecutiva y la autenticidad del documento, que dicha fuerza abarque al contenido y que el documento sea ejecutivo en sí mismo en el Estado de origen.

<sup>608</sup> El Estatuto del Consorcio no aclara si esta certificación da fe de la disposición y actuación de este organismo, tal y como exige a los documentos públicos el artículo 317.6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000, que tampoco es excesivamente precisa porque se refiere a otras “entidades de Derecho público”. Queda la duda de si incluye a entidades públicas empresariales como el Consorcio (art. 1 del Estatuto), que son organismos públicos, que pueden ejercer potestades administrativas, pero que se someten al Derecho privado [arts. 43.1.b) y 53.2 de la Ley 6/1997, sobre organización y funcionamiento de la Administración general del Estado].

<sup>609</sup> Las restantes categorías de créditos no impugnados susceptibles de certificarse como título ejecutivo europeo no juegan en este ámbito, al referirse a transacciones o a resoluciones judiciales.

declarativo. Así ocurrirá cuando el Consorcio haya pagado amistosamente al perjudicado sin contar con la aceptación del responsable o cuando se haya ejercitado una acción directa contra el Consorcio, sin ser llamado el responsable<sup>610</sup>.

## 2. Repetición de las aseguradoras

### 2.1. Interposición de la acción

152. El planteamiento de la reclamación se presenta de forma parcialmente distinto cuando la formula la aseguradora<sup>611</sup> contra un *insider* al seguro, es decir, una persona que puede tener acceso a la información relativa al contrato de seguro y que, si no lo tiene, será por no cumplir con la diligencia debida<sup>612</sup>. Tales son los casos del tomador del seguro, como parte contratante que es, y del asegurado, como persona que, al asumir una especial posición respecto del vehículo, está obligado a conocer la obligación y contenido del aseguramiento<sup>613</sup>.
153. El Reglamento “Bruselas I” y el Convenio de Lugano serán de aplicación cuando el demandado, tomador o asegurado, tenga su domicilio en un Estado miembro o en un Estado E.F.T.A.<sup>614</sup>. En otros casos, y a salvo del Convenio con El Salvador, será aplicable la Ley Orgánica del Poder Judicial hasta que se apruebe la reforma del Reglamento “Bruselas I”. De este compendio de instrumentos destaca la mínima atención a las acciones de repetición. Quizá quepa entender que, aunque no se mencione expresamente, los tribunales competentes para cuestiones relativas al contrato de seguros pueden conocer de las repeticiones contra

---

<sup>610</sup> Precisamente para evitar estos problemas de reconocimiento y ejecución en otros Estados, resulta conveniente que el Consorcio busque la aceptación del responsable o lo llame al proceso judicial en el que se ejercita la acción directa contra dicho Consorcio.

<sup>611</sup> Entiéndase en este epígrafe el término “aseguradora” en sentido amplio, comprensivo de los casos en los que el Consorcio de Compensación presta la cobertura respecto de vehículos no asegurados con estacionamiento habitual en España. En tal caso, puede repetir contra *insiders* como el propietario o el conductor del vehículo (art. 11.3 Dec. Leg. 8/2004).

<sup>612</sup> Se analiza en este epígrafe la repetición en sentido estricto, sin prejuzgar que el tomador o asegurado contra el que se repite pueda, a su vez, ejercitar cuantas acciones de regreso tenga para solicitar el reembolso de lo pagado a otros posibles responsables.

<sup>613</sup> También cabría incluir en esta categoría de *insiders* al propietario del vehículo sobre el que pesa la obligación de aseguramiento, al igual que al conductor del vehículo siniestrado, aunque no sea el conductor habitual que figura en la póliza como asegurado.

<sup>614</sup> Queda a salvo la posible reforma del Reglamento “Bruselas I” universalizando sus normas de competencia.

*insiders*, dado que la relación contractual de aseguramiento era o debió ser conocida por estos con un mínimo de diligencia<sup>615</sup>.

Ello significa que, en el marco del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano, la eventual repetición solo podrá ser planteada ante los tribunales del domicilio del tomador o del asegurado, contra el que se formula la repetición (art. 12.1). Solo prevalecerán frente a este foro los pactos posteriores al nacimiento del litigio o la elección de los tribunales del Estado de residencia o domicilio comunes de asegurador y tomador, en el momento de celebración del contrato y siempre que la ley interna del juez no los prohíba. En este último caso, la elección solo vinculará a la aseguradora y al tomador, pero no al asegurado salvo aceptación de la competencia de dichos tribunales. Asimismo, son inoperativos a estos efectos los pactos favorables al tomador o asegurado demandante (art. 13.2), porque en las acciones de repetición son partes demandadas. También lo serán los pactos celebrados con un tomador domiciliado en un tercer Estado (art. 13.4), en la medida en que la repetición traiga su causa del seguro obligatorio de circulación.

Por su parte, en el marco de la Ley Orgánica del Poder Judicial, cabría presentar la demanda en España cuando el asegurador y el asegurado tengan su domicilio en España (art. 22.4), aunque la repetición se presente contra un tomador domiciliado en un tercer Estado. Tal foro no resulta adecuado, porque se deriva de circunstancias ajenas al tomador demandado.

## 2.2. Régimen jurídico

154. Respecto del régimen jurídico de la acción de repetición de la entidad prestadora de cobertura, cabe excluir la aplicación del Convenio de La Haya de 1971, tal y como se deduce de su artículo 2.5<sup>616</sup>, puesto que la repetición afecta a una relación interna entre aseguradora y tomador o asegurado. La cuestión es más compleja en el Reglamento “Roma II”, dado que sí regula la subrogación del “tercero” en la posición del acreedor de derechos derivados de obligaciones extracontractuales (art. 20)<sup>617</sup>. Es

---

<sup>615</sup> Esta solución parece más oportuna que la utilización de los foros previstos para las acciones de los perjudicados. *Vid.*, en el Derecho comparado, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia brasileño de 23 de noviembre de 1993, en *Jurisprudência brasileira Cível e Comércio*, núm. 174, 1995, pp. 133-134.

<sup>616</sup> *Vid.* G. Beitzke, “Die 11. Haager...”, *loc. cit.*, pp. 217-218. Sobre la no siempre sencilla interpretación de este precepto, *vid.* la Sentencia de la Corte de Casación belga de 19 de marzo de 2004, *Strad@*, núm. C030037F, 2004.

<sup>617</sup> Ya he destacado antes que existen indicios *de lege lata* para entender que los daños causados a un pasajero también serán calificados como extracontractuales. En todo caso, *de lege ferenda*, sería preferible su calificación como obligación contractual, rigiéndose la

verdad que esta regulación no responde exactamente a una repetición contra *insiders*, como también, que lo más adecuado sería un tratamiento expreso, claro y específico al respecto, que a día de hoy no existe<sup>618</sup>. Aun así, es defendible la aplicación del Reglamento “Roma II” a las acciones de repetición<sup>619</sup>, para, de esta forma, tener una normativa europea uniforme<sup>620</sup>.

155. Así, en primer lugar, conforme al Reglamento “Roma II” (art. 19 *ab initio*), el presupuesto de la repetición, es decir, la existencia de una obligación extracontractual, queda determinada por la ley rectora de la responsabilidad.

En segundo lugar, la cuantía de la repetición quedará regida por la misma ley que fijó la cobertura de la aseguradora, para no generar distorsiones en la repetición. No cabe opción por la ley que determine mayor cuantía o porcentaje de repetición, sino por la ley que efectivamente determinó la cuantía de cobertura. Así se garantiza que la cuantía de repetición no sea mayor que la cobertura prestada por la aseguradora.

En tercer lugar, las normas de seguridad vial y circulación serán las del Estado donde se produjo el accidente, vigentes en tal momento (*ex art. 17* Reglamento “Roma II”). En caso de repetición por conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas o de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas (p.e. *ex art. 10 Dec. Leg. 8/2004*), la tasa de alcoholemia o las sustancias prohibidas serán las previstas por la ley del lugar donde se produjo el accidente y no por la ley rectora del seguro<sup>621</sup>. Del mismo modo, en caso de repetición por conducción sin las licencias o

---

subrogación por el Reglamento “Roma I”. Sea como fuere, a los efectos del funcionamiento de la subrogación, los Reglamentos “Roma I” y “Roma II” son bastante similares.

<sup>618</sup> De hecho, en el espacio de justicia europeo puede darse una situación curiosa, en la que la responsabilidad por accidentes de tráfico se rija por el Convenio de La Haya de 1971 y la posible repetición, por el Reglamento “Roma II”.

<sup>619</sup> *Vid.*, de la misma opinión, I. Heredia Cervantes, “Las deficiencias de la regla de responsabilidad múltiple del Reglamento Roma II”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 277-285, esp. p. 280. En la repetición, al igual que sucede con la subrogación, no se busca localizar la relación jurídica en un determinado ordenamiento, sino delimitar el alcance de la ley aplicable, es decir, qué cuestiones se someten a la ley rectora de la relación acreedor-deudor y cuáles a la ley rectora de la relación aseguradora-deudor.

<sup>620</sup> Aunque la aplicación del Reglamento “Roma II” no sea lo más deseable desde una perspectiva de técnica legislativa, dado que la admisibilidad de la repetición es una cuestión que interesa principalmente al Derecho de seguros.

<sup>621</sup> Ello no obsta a reconocer la necesidad de ajuste entre las disposiciones materiales de ambos ordenamientos. Puede suceder que la ley rectora de la repetición, normalmente por vía jurisprudencial, determine un porcentaje o una tasa especial para que proceda la repetición, que deben ponerse en relación con la tasa legal o los porcentajes fijados en la ley del lugar del accidente.

permisos necesarios [p.e. art. 10.c) Dec. Leg. 8/2004], estos serán los exigidos, incluidos los necesarios requisitos de homologación<sup>622</sup>, en el Estado donde se produjo el accidente<sup>623</sup>.

En cuarto lugar, las causas de repetición y su admisibilidad, el modo de extinción de la acción de repetición y los plazos de caducidad y prescripción, así como el momento a partir del cual se han de contar<sup>624</sup>, quedarán determinadas por la ley rectora del contrato de seguro<sup>625</sup>. Dado que el contrato es el título que determina la prestación de cobertura por parte de la aseguradora, la *lex contractus* ha de determinar las posibilidades de repetición<sup>626</sup>. La aplicación de esta ley tiene pleno sentido tanto cuando la repetición es contra el tomador del seguro, contratante del seguro<sup>627</sup>, como cuando se dirige contra otros *insiders* asegurados (propietario o conductor<sup>628</sup>), dada su obligación y posibilidad

---

<sup>622</sup> Aunque la “falta de permisos” [art. 10.c) Dec. Leg. 8/2004] no es sinónimo de “tenencia de permisos no homologados” en el Estado del accidente, existe cierta equivalencia funcional entre carencia y falta de homologación de permisos. Por tanto, la aseguradora podría repetir en ambos casos.

<sup>623</sup> *Vid.*, en la jurisprudencia comparada, la Sentencia del Tribunal Supremo austriaco de 29 de agosto de 2007, *Lexisnexis*, núm. 7Ob162/07k.

<sup>624</sup> En el Decreto Legislativo 8/2004, un año a contar desde el pago al perjudicado según su art. 10 *in fine*.

<sup>625</sup> *Vid.*, aunque con distinta argumentación, *vid.* L. Schuermans y P. Lavrysen-van Eupen, *loc. cit.*, pp. 29-30; L. Garau Juaneda, *op. cit.*, p. 99. En la jurisprudencia, *vid.* la Sentencia del Tribunal Supremo austriaco de 22 de mayo de 1975, *VersR.* (anexo de jurisprudencia extranjera), vol. 28, 1977, p. 76, aplicando el Derecho austriaco, como ley rectora del contrato del seguro, a la cuestión de si el asegurador podía repetir contra el asegurado por un accidente ocurrido en la República Federal de Alemania. *Vid.*, de igual modo, la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 22 de mayo de 1970, *Rev. crit. dr. int. pr.*, vol. LX, 1971, pp. 274-275, con “Note” de J. Bigot, *ibid.*, vol. LX, 1971, pp. 275-280. A estos efectos, es irrelevante que la ley que rige la obligación extracontractual contemple la obligación de prestar cobertura sin repetición. Su ámbito es determinar la ley rectora de las obligaciones entre el perjudicado y el tercero (= objeto de repetición), con independencia de cómo articule la obligación de aseguramiento. Asimismo, es irrelevante lo dispuesto por la ley rectora de la cobertura y por la ley rectora de la obligación de aseguramiento (= Directiva 2009/103).

<sup>626</sup> En todo caso, de la Sentencia del Tribunal de Justicia de 1 de diciembre de 2011, Asunto C-442/10, *Churchill c. Wilkinson et al., cit.*, se deduce que las aseguradoras no pueden repetir contra los asegurados si estos son a su vez perjudicados mercedores de la cobertura conforme a la Directiva 2009/103.

<sup>627</sup> *Vid.* el art. 10.c) del Dec. Leg. 8/2004, que prevé la repetición por las causas previstas en la Ley 50/1980 del contrato de seguro y por conducción sin licencia.

<sup>628</sup> En el Derecho español se puede repetir contra estos sujetos si el daño se debe a una conducta dolosa o a la conducción bajo influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas [art. 10.a) del Dec. Leg. 8/2004 y, sobre su conformidad con el Derecho europeo de seguros, *vid.* Sent. del Tribunal de Justicia de 28 de marzo de 1996, Asunto C-129/94, *Ruiz Bernáldez, Rec.*, 1996, pp. I-1829 y ss.]. El asegurado también responde por las mismas causas previstas para el tomador, las recogidas por la Ley

real de conocer la *lex contractus*<sup>629</sup>. En este contexto, un supuesto problemático de repetición es el ejercido por la aseguradora sin derivarse de una póliza de seguro válida<sup>630</sup>. En estos casos, las acciones de repetición de la aseguradora se basarán en la ley rectora del hipotético contrato de seguro, como se deduce del Reglamento “Roma I”, en relación con contratos nulos [art. 12.1.e)], y del Reglamento “Roma II”, respecto de otros supuestos de aseguramiento de responsables sin póliza, subsumibles en la categoría de enriquecimientos injustos<sup>631</sup> [art. 10.1, sin perjuicio de otra ley más estrechamente vinculada]<sup>632</sup>.

En cualquier caso, no se ha de aplicar necesariamente el inciso final del artículo 19 del Reglamento “Roma II” relativo a que el tercero se subroga ejerciendo los derechos del acreedor frente al deudor según la ley que rige las relaciones de estos. En la repetición frente a tomador o asegurado, la aseguradora no tiene por qué “subrogarse” *stricto sensu* en la posición del acreedor, ni, por tanto, asumir la ley rectora de la relación entre acreedor y deudor.

### 2.3. Especial incidencia de las llamadas de insiders al proceso

156. Una forma peculiar de ejercer o preparar la acción de repetición tiene que ver con las llamadas al proceso por parte de la aseguradora. La hipótesis es la siguiente: el perjudicado ejercita una acción directa contra la aseguradora y es esta la que llama al tomador o al asegurado con el fin

---

50/1980 del contrato de seguro, y por la falta de permiso de conducción cuando así se disponga en el contrato [art. 10.c) del Dec.Leg. 8/2004].

<sup>629</sup> No debe verse en la aplicación de la ley rectora del contrato de seguro una merma a las garantías del responsable contra el que se repite, porque, en todo caso, la ley rectora de la responsabilidad determina si existe responsabilidad y si caben causas de exoneración.

<sup>630</sup> Así puede ocurrir, por ejemplo, cuando la aseguradora solicite al responsable el reembolso de lo abonado por una “carta verde” irregular, falsa o modificada, que no se corresponde verdaderamente con ninguna póliza (art. 9 Reg. general del Consejo de Bureaux y, en la doctrina, *vid.* L. Garau Juaneda, *op. cit.*, pp. 98 y ss.).

<sup>631</sup> *Vid.* L. Garau Juaneda, *op. cit.*, p. 101.

<sup>632</sup> En aquellos casos en los que ni siquiera pueda determinarse un hipotético contrato de seguro, la repetición de la aseguradora contra el responsable por el enriquecimiento injusto de este se regirá por la ley de residencia habitual común de aseguradora y responsable. En su defecto, se aplicará la ley del lugar donde se produjo el enriquecimiento injusto del responsable, todo ello sin perjuicio de cualquier otra ley más estrechamente vinculada (art. 10 apdos. 2, 3 y 4 Reg. “Roma II”). Estas previsiones no impiden la posibilidad de que las partes elijan ley, de conformidad con el artículo 14 del Reglamento “Roma II”.

de que los hechos allí discutidos sean oponibles con posterioridad en la acción de repetición<sup>633</sup>.

Al respecto, tanto el Reglamento “Bruselas I” como el Convenio de Lugano prevén que, ejercida una acción directa contra la aseguradora, esta pueda llamar al proceso al tomador o al asegurado. La primera cuestión que plantea esta regulación es su ámbito espacial. Parece que, hasta que no se apruebe la reforma que universaliza sus normas de competencia, la llamada se rige por el Reglamento “Bruselas I” o por el Convenio de Lugano si el tomador o el asegurado llamados están domiciliados en la Unión o en un Estado “E.F.T.A.”, ya que ocupan una posición muy similar a la del demandado y, por tanto, puede exigirse la misma conexión espacial (art. 2).

En segundo lugar, no está claro el concepto de tomador o asegurado empleado por el Reglamento “Bruselas I” y por el Convenio de Lugano, ya que, por ejemplo, el Decreto Legislativo 8/2004 distingue entre asegurado, conductor y propietario del vehículo (art. 10). En mi opinión, la llamada al asegurado regulada por el Reglamento “Bruselas I” y por el Convenio de Lugano incluye a cualquier persona protegida por la cobertura de la aseguradora.

La tercera cuestión que plantea esta llamada por la aseguradora es su discutible funcionamiento. Se imponen al tomador y al asegurado unos foros ajenos y articulados para actuar contra una “parte contractualmente fuerte”, la aseguradora. Hacerlos valer contra otras “partes débiles” como el tomador o el asegurado no parece lógico, especialmente en el caso del *forum actoris*. La posibilidad de que la aseguradora sea demandada ante el tribunal del domicilio del perjudicado demandante se explica por la posición jurídico-económica dominante de la aseguradora, que tiene representantes en todos los Estados miembros. Sin embargo, es abusivo demandar al tomador o al asegurado en el domicilio del perjudicado, que no presenta ninguna conexión objetiva con el caso, dado que allí no se ha producido el accidente<sup>634</sup>.

157. Las llamadas de los *insiders* por parte de las aseguradoras también plantean problemas en el momento de determinar la ley rectora de la admisibilidad y efectos de la llamada. *De lege ferenda*, parecería adecuado remitir a la ley rectora del contrato de seguro, pues los llamados ocupan una posición de *insiders* en el marco de dicha relación contractual. Sin embargo, *de lege lata*, tanto el Convenio de Lugano como el Reglamento “Bruselas I” (arts. 11.3) consideran que será la ley rectora

---

<sup>633</sup> Resulta más improbable que la llamada al asegurado o al tomador sea con la finalidad de ejercer la acción de repetición en el mismo contencioso abierto entre perjudicado y aseguradora, ya que esta todavía no ha sido condenada.

<sup>634</sup> *Vid.* M. Virgós Soriano y F. J. Garcimartín Alférez, *op. cit.*, p. 164.

de la acción directa (ex Convenio de La Haya de 1971 para España) la que determine las posibles llamadas al tomador o al asegurado. La aplicación de la ley rectora de la acción directa a esta llamada presenta un problema importante, pues dicha ley está articulada para que una parte “débil”, el perjudicado, se dirija contra una parte “fuerte”, la aseguradora. Por tanto, no se ajusta al caso contrario, es decir, que la aseguradora llame al tomador o asegurado, cuando precisamente, también se entiende que son partes débiles<sup>635</sup>.

De todas formas, esta disfunción tiene distinta incidencia según el instrumento aplicable. En Estados como España, en los que se aplica el Convenio de La Haya de 1971, que prevé tres posibilidades de ataque subsidiarias<sup>636</sup>, la “primera ley” que conceda la acción directa al perjudicado registrará la llamada al asegurado o al tomador, independientemente de lo que disponga y de si es favorable a la aseguradora o a los *insiders*<sup>637</sup>. La aseguradora perderá, pues, el resto de posibilidades de ataque, aunque le fueran más favorables.

En los Estados miembros regidos por el Reglamento “Roma II”, que prevé dos posibilidades de ataque alternativas<sup>638</sup>, la ley conforme a la que el perjudicado ejerció su acción directa contra la aseguradora determinará la llamada al tomador o al asegurado, independientemente de si favorece a la aseguradora o a los *insiders*. La ley en la que el perjudicado basó su demanda es un “hecho consumado”, que hace perder el “doble ataque” a la aseguradora, es decir, la posibilidad de invocar una segunda ley distinta y más favorable a sus intereses<sup>639</sup>.

---

<sup>635</sup> *Vid.*, destacando esta idea, la Sentencia del Tribunal Federal de 30 de mayo de 2008, *SwissLex*, núm. 4a.76, 2008.

<sup>636</sup> El perjudicado tiene derecho al ejercicio de la acción directa si lo contempla la ley de la matrícula aplicable a la responsabilidad; en su defecto, la ley del lugar del accidente; y, en defecto de esta última, la ley rectora del contrato de seguro.

<sup>637</sup> O, expuesto de otro modo, la norma de conflicto se orienta materialmente hacia un resultado de protección al perjudicado, siendo indiferente y aleatorio lo que disponga respecto de la llamada al asegurado o al tomador.

<sup>638</sup> El perjudicado tiene derecho al ejercicio de la acción directa si lo contempla ley rectora de la obligación no contractual o la ley rectora del contrato.

<sup>639</sup> En este sentido, es de presumir que, salvo abusos o fraudes, el perjudicado fundamente su demanda en la ley que más le favorezca, independientemente de lo que disponga respecto del tomador y el asegurado.

## II. RECLAMACIONES ENTRE RESPONSABLES: INCIDENCIA EN EL SEGURO

### 1. Llamada de los coautores al proceso

158. Como una forma de reclamación entre autores, el demandado en un proceso iniciado por el perjudicado puede “llamar” al proceso a otros posibles coautores<sup>640</sup>, siendo, entonces, necesario identificar a los presuntos coautores y de sus aseguradoras<sup>641</sup>. A estos efectos, ni la Directiva 2009/103 ni el Decreto Legislativo 8/2004 prevén que los organismos de información asistan a los coautores -solo se refieren a los perjudicados con un interés legítimo-. No obstante, los coautores, poseedores también de un interés legítimo, podrían dirigirse al organismo de información del Estado de su residencia habitual, del Estado donde se produjo el accidente o del Estado donde estaciona habitualmente el vehículo, para que les faciliten información relativa a: a) la identidad y domicilio del conductor habitual, propietario o titular legal de otros vehículos implicados<sup>642</sup>; b) el nombre y dirección de la entidad aseguradora de otros vehículos implicados y el número de póliza del seguro del vehículo; y c) los datos del representante de la aseguradora en el Estado del foro, y no en el Estado de residencia<sup>643</sup>.

159. Estas llamadas a terceros y, en su caso, a sus aseguradoras, difícilmente pueden jugar en procedimientos arbitrales, salvo que estos acepten expresa o tácitamente el acuerdo de arbitraje firmado por las partes originarias en el procedimiento. En el ámbito judicial, sí es más viable la llamada a terceros siempre y cuando el juez tenga competencia<sup>644</sup>. En este sentido, podría darse la coincidencia de que el tribunal español tuviera competencia internacional respecto de todos los demandados y terceros llamados al proceso y sus respectivas aseguradoras, si conoce en virtud del foro del lugar donde se produjo el accidente. En defecto de

---

<sup>640</sup> Vid. P. Blanco-Morales Limones, *op. cit.*, p. 278, piénsese, por ejemplo, en los casos en los que se ponga de manifiesto la implicación de otro vehículo. En cualquier caso, no se prejuzga aquí que esta llamada también pueda ser hecha por el demandante.

<sup>641</sup> Salvo que el coautor sea un peatón, en cuyo caso su actuación no estará asegurada.

<sup>642</sup> Si el coautor es un peatón, entonces los organismos de información no serán de ayuda.

<sup>643</sup> Como menciona el artículo 23.3 de la Directiva 2009/103.

<sup>644</sup> En un primer modelo de demanda contra terceros, la llamada al coautor le confiere la condición de demandado, es decir, de parte procesal en sentido estricto. En un segundo modelo de litisdenunciación, seguido en Alemania, Austria y Hungría, el coautor llamado por otro autor no es parte procesal en sentido estricto, ni, por tanto, es susceptible de ser condenado. Es llamado al litigio para oponerle en un posterior litigio entre los coautores las circunstancias fácticas y jurídicas determinadas en el proceso principal impidiendo la *exceptio male iudicati processus*. Vid., por todos, I. Heredia Cervantes, *Proceso internacional y pluralidad de partes*, Granada, Comares, 2002, pp. 106 y ss.

un foro común a todas las partes, el tribunal español que esté conociendo de la demanda principal tendrá competencia para llamar al tercero domiciliado en la Unión Europea (art. 6.2 Reg. “Bruselas I”) o en un Estado “EFTA” (art. 6.2. Conv. Lugano)<sup>645</sup>. Asimismo, se podría llamar a la aseguradora del presunto coautor domiciliada o con sucursal en la Unión o en un Estado miembro del E.F.T.A. Aunque no se señale claramente, cabe traer a la aseguradora del *llamado* al igual que es posible llamar a la aseguradora del *demandado* (*mutatis mutandi*, art. 11.1 Reg. “Bruselas I” y Conv. Lugano)<sup>646</sup>.

Es más dudoso si, hasta que no se apruebe la reforma que universalice las normas del Reglamento “Bruselas I”, el órgano judicial español puede llamar al tercero y a su aseguradora domiciliados en un tercer Estado<sup>647</sup>, porque la Ley Orgánica del Poder Judicial no contempla foro alguno para la llamada de terceros. Si bien la incompetencia para llamar al tercero es la interpretación más respetuosa con el tenor literal del Derecho procesal estatal, no es la más deseable porque origina fraccionamientos de causas y posibles sentencias incongruentes. Por ejemplo, así sucedería si el juez español declara la responsabilidad parcial del demandado en España y el juez extranjero exonera a otros posibles coautores y a sus aseguradoras.

160. Una vez considerado competente, el juez ha de aplicar la ley del foro, rectora del proceso, a la admisibilidad y alcance de la llamada a terceros<sup>648</sup>. En tanto que aspectos de organización procesal, esta ley rige cuestiones como si el tercero interviene en calidad de parte procesal

---

<sup>645</sup> Según el artículo 65.2 del Reglamento “Bruselas I”, esta competencia no opera cuando el proceso se haya abierto en Alemania, Austria o Hungría; en su lugar, se aplicarán las leyes de enjuiciamiento civil de estos Estados miembros. Ello no obsta a que las decisiones alemanas, austriacas y húngaras dictadas con arreglo a esas normativas sean reconocidas en el resto de Estados miembros (art. 65.2). En este mismo sentido, el artículo 2.2 del Protocolo número 1 del Convenio de Lugano de 2007 establece que la Unión Europea puede declarar que la competencia para la llamada a terceros no afecta a determinados Estados miembros.

<sup>646</sup> En términos generales se ha puesto en duda la oportunidad de esta competencia para la llamada a coautores, al no existir una relación jurídica previa entre ellos, *cf.* M. Virgós Soriano y F. J. Garcimartín Alférez, *op. cit.*, p. 219. De hecho, se correría el riesgo de imputar al coautor un foro ajeno, el del domicilio de otro autor. Pese a lo acertado de estas críticas, lo cierto es que ni el Reglamento “Bruselas I” ni el Convenio de Lugano se refieren expresamente a la necesidad de una relación jurídica previa entre coautores. Además, permitir la llamada a terceros asegura resoluciones coherentes en el espacio de justicia europea evitando que la primera decisión dé hechos por probados que se niegan en la segunda.

<sup>647</sup> Con relación a demandados domiciliados en El Salvador, el Convenio hispano-salvadoreño es demasiado parco: contempla la competencia del tribunal del domicilio de cualquiera de los demandados (art. 4.6), pero no se refiere expresamente a la demanda para la intervención de terceros.

<sup>648</sup> Al igual que puede “demandarse” a la aseguradora allí donde se “demande” al asegurado si la ley del tribunal lo permite (art. 11.1 Reg. “Bruselas I” y Conv. Lugano), cabrá entender que la aseguradora también podrá ser “llamada” allí donde sea “llamado” el asegurado, si la ley del tribunal lo permite.

demandada o no<sup>649</sup>, si cabe una llamada directa a la aseguradora prescindiendo del asegurado<sup>650</sup>, o quién está legitimado para llamar a terceros al proceso y, en particular, si la aseguradora del primer demandando tiene derecho a llamar a otros coautores.

Asimismo, y aunque no está expresamente previsto, los tribunales de los restantes Estados miembros deberían reconocer los efectos de la llamada a terceros, tal y como se regulen en el Estado donde pende el proceso. Solo una solución uniforme en el espacio de justicia europeo evitaría incongruencias, tales como que un tribunal llame al tercero para oponerle en un ulterior proceso los hechos encausados y, sin embargo, en ese segundo proceso el tribunal de otro Estado miembro no se entienda vinculado por los hechos ya encausados, al desconocer la figura de la litisdenunciación.

## 2. La compensación de culpas entre coautores

161. Las reclamaciones entre autores también pueden articularse a través de la compensación de culpas, supuesto en el que demandante y demandado son a la vez víctima y coautor del daño<sup>651</sup>.

Si la compensación de culpas se plantea como una excepción procesal del demandado, el juez competente para conocer de la demanda también va a ser competente para conocer de cualquier excepción procesal invocada por el demandado. En cambio, la respuesta no es tan sencilla si la compensación se plantea como una reconvencción a modo de contrademanda<sup>652</sup>. Tanto el Reglamento 44/2001 como el Convenio de Lugano y el Convenio con El Salvador habilitan la posibilidad de que el demandado presente reconvencción contra el demandante ante el tribunal

---

<sup>649</sup> Otra posible solución sería que la modalidad de intervención de terceros quedase determinada por la ley rectora de la responsabilidad, que también determina la legitimación pasiva en los procesos (C.L.H. de 1971 y Reg. "Roma II"). Sin embargo, no parece la solución más adecuada, ya que en la llamada a terceros no se discute la legitimación pasiva, sino el cauce procesal para presentar la demanda.

<sup>650</sup> A este respecto, en la actualidad no cabe afirmar la existencia de una armonización europea. La Directiva 2009/103 ha armonizado el derecho a que el perjudicado ejercite la acción directa contra la aseguradora (art. 18), pero no se refiere a la llamada de la aseguradora sin el asegurado.

<sup>651</sup> Para una visión comparada de la compensación de culpas, *vid.* B. Gomard, "Compensation for Automobile Accident in the Nordic Countries", *Am. J. Comp. L.*, vol. 18, 1970, pp. 80-107, esp. pp. 90-93; G. Viney, *L'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation*, París, L.G.D.J., 1992, esp. pp. 35 y ss.; y sobre los problemas planteados en DIPr., *vid.* P. M. North, "Contributory Negligence and the Conflict of Laws", *I.C.L.Q.*, vol. 16, 1967, pp. 379-392, esp. p. 391.

<sup>652</sup> *Vid.* Y. T. Min, "Tort Choice of Law Beyond the Red Sea: Wither the Lex Fori?", *Sing. J. Int'l. Comp. L.*, vol. 1, 1997, pp. 91-116, esp. pp. 93-94.

que está conociendo de la primera reclamación<sup>653</sup>. No obstante, ha de tenerse en cuenta que la reconvencción irá acompañada en muchas ocasiones de una llamada a la aseguradora del demandante inicial (= *reconvencción contra el demandante + llamada a su aseguradora*), que no está claramente regulada en los instrumentos citados<sup>654</sup>. Esta llamada a la aseguradora del demandante deberá admitirse con el alcance previsto por la ley del foro<sup>655</sup>, por interpretación extensiva de las normas sobre demandas contra asegurados y sus aseguradoras (arts. 11.1 Reg. “Bruselas I” y Conv. de Lugano)<sup>656</sup>.

En cualquier caso, el principal problema de la competencia para conocer de la compensación de culpas se encuentra en la Ley Orgánica del Poder Judicial, que no contempla el foro de la reconvencción ni la posible llamada a la aseguradora del demandante contra el que se reconviene. Sin embargo, es conveniente habilitar este y la llamada a la aseguradora del demandante inicial, ya sea jurisprudencialmente, ya sea forzando la legalidad<sup>657</sup>, ya sea aprobando la reforma del Reglamento “Bruselas I” que desplace definitivamente a la Ley Orgánica respecto de demandados domiciliados en terceros Estados. El tribunal que conoce de la reclamación contra un autor es idóneo para conocer de la eventual compensación de culpas, preservando así la unidad procesal necesaria para la prueba de los hechos, la valoración del siniestro y la aplicación coherente de las normas.

162. Al margen del tratamiento procesal de la compensación de culpas, podría darse una pendencia de procesos, si demandante y demandado se cruzan demandas en distintos Estados. En el ámbito europeo del Reglamento 44/2001, y de acuerdo con la doctrina del Tribunal de Justicia, esta pendencia sería calificada como litispendencia, en la medida en que existe identidad de sujeto, objeto y causa. En efecto, el Alto Tribunal considera que el hecho de que las partes ocupen distinta posición en ambos procesos, siendo en uno demandante y en otro demandado, no exime para la apreciación de la situación de

---

<sup>653</sup> El primer instrumento regirá cuando la parte reconvenida tenga su domicilio en la Unión; el segundo, cuando lo tenga en un Estado E.F.T.A. (Suiza, Islandia y Noruega); y, el tercero, cuando lo tenga en El Salvador.

<sup>654</sup> *Vid.*, en la práctica comparada, la Sentencia de la Corte Suprema de Wisconsin de 27 de febrero de 1968, *Zelinger v. State Sand and Gravel Co.*, 156 N.W. 2d 466; y la Sentencia de la Corte Civil de Nueva York de 29 de mayo de 2002, *Talron v. García*, *cit.*

<sup>655</sup> *Vid. supra* II.1 de este capítulo.

<sup>656</sup> Al igual que la aseguradora podrá ser demandada allí donde lo sea su asegurado (arts. 11.1 Reg. “Bruselas I” y Conv. Lugano), la aseguradora podrá ser llamada allí donde se reconviene contra el asegurado. Al fin y al cabo, el demandante inicial se ha convertido en demandado.

<sup>657</sup> Por ejemplo, aplicando la normativa de la Ley de Enjuiciamiento Civil (arts. 12 y ss. y 406 y ss.) prevista para supuestos internos.

litispendencia<sup>658</sup>. Y ello con independencia de que efectivamente, a pesar de partir de unos mismos hechos, no exista identidad sino contrariedad de causas. El verdadero problema a efectos de admitir un régimen para la pendencia de procesos se encuentra en el sistema estatal, que no habilita mecanismo alguno de litispendencia o similar. Es de esperar que la reforma del Reglamento “Bruselas I” ponga fin a este silencio al prever unas normas de litispendencia aplicables incluso cuando uno de los procesos se ha abierto en un tercer Estado.

163. Determinado el juez competente, la compensación de culpas se someterá a la ley rectora de la obligación no contractual, establecida por el Convenio de La Haya de 1971 en España y por el Reglamento “Roma II” en Estados miembros no firmantes del citado Convenio<sup>659</sup>. Literalmente, la *lex causae* determina las causas de exoneración<sup>660</sup>, limitación y distribución de la responsabilidad, términos que incluyen la compensación de culpas<sup>661</sup>.

---

<sup>658</sup> Vid. la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 8 de diciembre de 1987, Asunto 144/86, *Gubish M. c. G. Palumbo, Rec.*, 1987, pp. 4861 y ss.

<sup>659</sup> Téngase en cuenta la regulación uniforme del Convenio del Consejo de Europa sobre responsabilidad civil por daños causados por vehículos de motor, hecha en Estrasburgo el 14 de mayo de 1973, que establece la reducción total o parcial de la indemnización con base en la compensación de culpas, *vid.* A. de Cupis, “Convenzione europea di Strasburgo sulla responsabilità civile automobilistica: aspetti privatistici”, *Assicurazioni*, núm. 1, vol. XLI, 1974, pp. 189-196, esp. p. 194. No obstante, el Convenio no se halla en vigor y ha sido ratificado solo por Alemania, Noruega y Suiza.

<sup>660</sup> Recuérdese, a estos efectos, que está pendiente ante el Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial sobre si es compatible con la Directiva 2009/103 la exoneración de indemnización a un peatón si el accidente se debió exclusivamente a su culpa (petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Civil de la Comarca de Oporto de 10 de mayo de 2010, Asunto C-229/10, *Lapa Costa Ferreira et al. c. Seguros Tranquilidade*; y, en el mismo sentido, *vid.* la petición de decisión prejudicial ya archivada planteada en su día por el Tribunal de Apelación de Guimaraes de 11 de enero de 2011, Asunto C-13/11, *Meira da Silva c. Zürich SA*). También se halla pendiente otra petición de cuestión prejudicial relativa a si puede jugar la compensación de culpas en casos en los que el ocupante perjudicado no llevaba puesto el cinturón de seguridad obligatorio, agravando con ello sus lesiones (petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal de Apelación de Guimaraes de 17 de junio de 2010, Asunto C-300/10, *Marques Almeida c. Fidelidade-Mundial et al.*). Por último, ha de recordarse que el Considerando 23 de la Directiva 2009/103 declara que la cobertura a los ocupantes del vehículo, potencialmente conocedores de que el conductor se hallaba bajo la influencia de sustancias de drogas o alcohol, no prejuzga la responsabilidad en la que aquellos puedan haber incurrido.

<sup>661</sup> En el Derecho comparado, *vid.* otro planteamiento en términos de intereses legislativos de las distintas leyes vinculadas con el siniestro, en P. D. Collison y F. M. Tatum, “Most Significant Contacts Method: An Empirical Analysis”, *Vand. L. Rev.*, vol. 25, 1972, pp. 575-612, esp. pp. 599-600. En la jurisprudencia, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de New South Wales de 1 de diciembre de 1965, *Anderson v. Anderson et al.*, *WL (Int'l.)*, núm. 77425, 1965; la Sentencia del Tribunal Supremo austriaco de 26 de abril de 2001, *Lexisnexis*, núm. 20b78/01m; la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 24 de noviembre de 1993, *Lexbase*, núm. A8049CZ7; y la Sentencia de la Corte de Apelación de Grenoble de 11 de mayo de 2004, *Dalloz Jurisprudence*, CT 0056.

La ley rectora de la responsabilidad determinará, asimismo, la tramitación procesal de la compensación y, en concreto, si se ha de presentar como una reconvencción o como una excepción procesal<sup>662</sup>. De hecho, la necesidad de presentar reconvencción entronca directamente con el *petitum* que se efectúa en función de unos hechos subsumidos en unos fundamentos de derecho. Dado que la *lex causae* determina la legitimación activa y pasiva, también ha de regular la eventual necesidad de presentar reconvencción para compensar culpas<sup>663</sup>.

La ley rectora de la responsabilidad determinará, por último, la cuestión de si la aseguradora demandada puede alegar la compensación de culpas<sup>664</sup>. Si esta ley fija las causas de exoneración, limitación y distribución de la responsabilidad, también determina quién está legitimado para invocarlas. Se trata, en consecuencia, de una cuestión que trasciende al artículo 9 del Convenio de La Haya de 1971 y al artículo 18 del Reglamento "Roma II", dedicados únicamente a regular el derecho del perjudicado a invocar la acción directa, y no los medios de defensa de la aseguradora demandada.

### 3. Repetición contra coautores

#### 3.1. Aspectos procesales

164. La repetición contra coautores presupone la existencia de una condena solidaria de todos ellos, que se ha defendido especialmente cuando no se pueda individualizar la entidad de las culpas de los coautores<sup>665</sup> o cuando

---

<sup>662</sup> Sin perjuicio de que los aspectos procedimentales de la reconvencción, como forma de redacción, idioma y tramitación se rijan por la ley de foro. En el Derecho comparado, *vid.* P. M. North, *loc. cit.*, p. 391; S. D. Robb, "The Tort Rule of Private International Law- The Chimera Incarnate", *Sydney L. Rev.*, vol. 8, 1977-1979, pp. 146-186, esp. pp. 163-164.

<sup>663</sup> Cabría plantearse si la forma de alegar la compensación de culpas mediante excepción o reconvencción podría someterse a la ley del foro como cuestión procedimental, *vid.* P. M. North, *loc. cit.*, p. 391.

<sup>664</sup> Sobre la compatibilidad de la compensación de culpas con el Derecho europeo de seguros, *vid.* la Sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de junio de 2011, Asunto C-409/09, *Ambrosio Lavrador et al. c. Fidelidade Mundial*, disponible en <http://curia.europa.eu/>.

<sup>665</sup> En el Derecho español, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 7 de febrero de 2000, AC, núm. 4408, 2000, afirma la existencia de una obligación solidaria impropia entre los conductores implicados en choques en cadena, cuando no se pueda determinar la entidad de las culpas concurrentes. En este mismo sentido, se manifiesta L. F. Reglero Campos (*op. cit.*, p. 618) entendiendo que las normas de determinación proporcional de la cobertura, recogidas en el Reglamento del seguro obligatorio, juegan en el ámbito de las relaciones de repetición, pero no en las relaciones contra el perjudicado. En cambio, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca de 7 de noviembre de 1997, AC, núm. 2259, 1997, entiende que la condena de dos aseguradoras ha de hacerse de una forma proporcional. En general, sobre la falta de armonización europea de estas cuestiones, *vid.* G. Alcover Garau, *La responsabilidad civil del fabricante*, Madrid, Civitas, 1990, pp. 112-113.

intervienen varios vehículos<sup>666</sup>. En la práctica, esta acción de repetición será ejercitada por la aseguradora que haya pagado y que, por tanto, se haya subrogado en los derechos de su asegurado (fórmula subrogación + repetición)<sup>667</sup>. La repetición será ejercida, en principio, contra los coautores y sus respectivas aseguradoras, dado que no es habitual que los coautores pagadores tengan una acción directa contra la aseguradora de otros coautores<sup>668</sup>.

Aunque no expresamente señalado ni en el ámbito de la Unión Europea ni en el de la normativa estatal, la ley del Estado de origen de la decisión de condena solidaria determina si esta es un título ejecutivo suficiente para que el pagador repita contra los coautores sin procedimiento declarativo previo<sup>669</sup>. En caso que se precise una acción declarativa previa, esta puede ejercitarse a través de un arbitraje, siempre y cuando exista acuerdo entre los codeudores, incluidas sus aseguradoras, siendo insuficiente el acuerdo de arbitraje pactado entre el perjudicado y todos<sup>670</sup> o alguno de los coautores<sup>671</sup>.

Si la acción de repetición se ejercita por vía judicial, ha de reconocerse la previa sentencia de condena solidaria, como presupuesto de la reclamación. Cómo se procede a este reconocimiento depende de los distintos instrumentos. El Reglamento 44/2001, el Convenio de Lugano y varios Convenios bilaterales firmados por España prevén la posibilidad de un reconocimiento incidental<sup>672</sup>; el Derecho estatal guarda silencio sobre

---

<sup>666</sup> *Vid.*, en este sentido, el artículo 6 de la Convención europea sobre responsabilidad civil derivada de los daños causados por vehículos a motor, hecha en Estrasburgo, el 14 de mayo de 1973, *cit.*, que, como ya se ha destacado, no se halla en vigor. En todo caso, no existirá responsabilidad solidaria si alguno de los poseedores de los vehículos implicados también ha sufrido daños (art. 7) o si los daños causados por alguno de ellos están excluidos de la Convención (art. 8).

<sup>667</sup> *Vid.*, a modo de ejemplo, la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 9 de diciembre de 2003, *Rev. crit. dr. int. pr.*, vol. XCIV, 2005, pp. 660 y ss. Sobre la subrogación, *vid. supra* I.1. de este capítulo.

<sup>668</sup> *Vid.* D. D. Kozusko, "No-Fault Insurance and the Federal Driver: Collision of Liabilities", *Jag. J.*, vol. 27, 1972-1973, pp. 204-247, esp. pp. 217-218; G. Campeis y A. de Pauli, *op. cit.*, p. 397.

<sup>669</sup> En el entendimiento de que, en este segundo proceso declarativo, no se volvería a discutir la corresponsabilidad ya juzgada, sino las excepciones relativas a obligación de pagar la parte correspondiente a los codeudores.

<sup>670</sup> En principio, este acuerdo de arbitraje solo afecta a las reclamaciones del perjudicado contra los coautores, sin extensión a las reclamaciones entre coautores, salvo que conste expresamente.

<sup>671</sup> El acuerdo de arbitraje entre perjudicado y autor pagador no es oponible al deudor, al igual que el acordado entre el perjudicado y el deudor no lo es al pagador.

<sup>672</sup> Así, el juez que conoce de la acción de repetición abrirá un incidente procesal para pronunciarse sobre el reconocimiento de la decisión previa que declara la responsabilidad solidaria. En cambio, si las reclamaciones entre los coautores se sustancian por un arbitraje, no

el reconocimiento incidental<sup>673</sup>, aunque parece excesiva la necesidad de instar un execuátur.

Cada uno de esos instrumentos exigirá el cumplimiento de una serie de condiciones generales para el reconocimiento de la condena solidaria<sup>674</sup>, algunas de las cuales deben matizarse en relación con los accidentes de circulación. Así, a pesar del silencio de los instrumentos, no deben ser motivos de denegación del reconocimiento la vulneración de derechos que afecten exclusivamente al autor pagador. Este es precisamente el que invoca a su favor el reconocimiento de la condena solidaria<sup>675</sup>.

En todo caso, la denegación del reconocimiento plantea problemas y corre el riesgo de originar premisas falsas: partir de un presupuesto “territorial”, el no reconocimiento de la condena solidaria en el Estado del foro, y dictar una decisión con vocación “universal”, la desestimación de la repetición reconocible en cualquier Estado. Para superar estas incongruencias, sería necesario un reajuste de la legislación procesal, a través de dos fórmulas: a) absolver en la instancia sin entrar en el fondo, por falta un presupuesto procesal, el reconocimiento inicial de la decisión de condena solidaria; o b) pronunciarse sobre la repetición, independientemente de que la condena solidaria no fuera reconocida en el Estado del foro<sup>676</sup>.

165. Analizado el funcionamiento de la acción de repetición, es necesario determinar la competencia de los tribunales españoles para conocer de ella. Además del foro del domicilio del demandado, ha de admitirse que la demanda se presente ante el tribunal del lugar donde se ha producido el

---

parece necesario reconocer la condena inicial, dada la “anacionalidad” del arbitraje, que no precisa que la condena inicial sea eficaz en un determinado territorio, *vid.* J. C. Fernández Rozas, “El arbitraje comercial internacional entre la autonomía, la anacionalidad y la deslocalización”, *R.E.D.I.*, vol. LVII, 2005-2, pp. 605-637.

<sup>673</sup> No así el artículo 78 de la Propuesta de Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil elaborada por M. Virgós Soriano, I. Heredia Cervantes, F. J. Garcimartín Alférez y J. M. Díaz Fraile (*B.I.M.J.*, núm. 2143, 2012, pp. 1-47), que articula un reconocimiento incidental ante el juez que esté conociendo del asunto.

<sup>674</sup> En el Reglamento “Bruselas I” y en el Convenio de Lugano, se controlarían el respeto del orden público y de los derechos de defensa, y la inexistencia de una decisión anterior. En el sistema estatal, a estos se sumaría el control de la competencia del juez de origen.

<sup>675</sup> De lo contrario, al pagador se le perjudicaría doblemente: en primer lugar, en la condena solidaria en la que se vulneraron sus derechos, en segundo lugar, al negar el reconocimiento de esa decisión a los efectos que al pagador le interesan.

<sup>676</sup> La sentencia sobre la repetición así dictada solo podría ser reconocida en los Estados en los que fuera eficaz la condena solidaria inicial que le sirve de presupuesto. Se partiría, pues, de “reconocimientos dependientes”, de modo que la segunda sentencia (la estimación de la repetición) no podría ser eficaz en los Estados en los que no lo fuera la primera (la condena solidaria).

siniestro<sup>677</sup>, porque allí ha nacido la relación de coautoría, resulta apropiado para una mejor organización del litigio<sup>678</sup> y es un fuero común a demandante y demandado.

Cabría, igualmente, que el demandante pagador y el demandado coautor eligieran los tribunales que estimasen oportunos para conocer de la acción de reclamación<sup>679</sup>, tanto en el Reglamento “Bruselas I” y en el Convenio de Lugano, como en el Convenio con El Salvador y la Ley Orgánica del Poder Judicial<sup>680</sup>. Cuando el pacto afectase al pagador, al deudor y a sus respectivas aseguradoras, no deberían aplicarse las normas en materias de seguros restrictivas de dichos pactos. En estos casos ya no existe una parte débil como tal, pues ni están en juego aspectos relativos a un contrato de seguro ni el pacto vincula al perjudicado, al tomador o al asegurado. Se trata de pactos entre varios coautores y sus respectivas aseguradoras, en los que no existen posiciones asimétricas.

### 3.2. Aspectos sustantivos

166. El Convenio de La Haya de 1971 no regula las reclamaciones entre personas responsables (art. 2.4)<sup>681</sup>, mientras que el Reglamento “Roma II” sí contiene una regulación al respecto bajo el título de “responsabilidad múltiple” (art. 20). Este Reglamento se aplicará, pues, en todo el espacio europeo de justicia (= todos los Estados miembros de la U.E. salvo Dinamarca) sin riesgos de *forum shopping*<sup>682</sup> e independientemente de

---

<sup>677</sup> No cabe la posibilidad de presentar la acción de repetición ante el tribunal del lugar donde el autor pagador ha efectuado el pago o donde las autoridades han iniciado el procedimiento de ejecución forzosa. La disminución patrimonial que sufre el autor pagador no puede entenderse un “daño” a los efectos de atribuir competencia a los tribunales de ningún Estado por el *forum loci damni*. Es una obligación legal y que, por tanto, debe ser jurídicamente soportada. Además, el lugar donde el pagador observa una pérdida patrimonial no muestra una conexión relevante a los efectos de una mejor organización del procedimiento, siendo una consecuencia indirecta del accidente de circulación.

<sup>678</sup> En el Reglamento y en el Convenio con El Salvador el tribunal del lugar del accidente goza de competencia internacional y territorial interna, mientras que, en el marco de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se debe acudir a la Ley de Enjuiciamiento Civil para la competencia interna.

<sup>679</sup> Como ya se destacó, no son oponibles los acuerdos alcanzados con el perjudicado y el coautor pagador o el coautor deudor.

<sup>680</sup> La elección expresa quizá no sea habitual dado que entre las partes no existe una relación previa documentada; la sumisión tácita dependerá de que el demandado comparezca y no impugne la competencia.

<sup>681</sup> *Vid.*, sobre los motivos de su exclusión del ámbito material del Convenio, Y. Loussouarn, *loc. cit.*, p. 13.

<sup>682</sup> *Vid.* A. Espiniella Menéndez, “Accidentes de circulación...”, *loc. cit.*, pp. 514-515; A. Junker, “Das Internationale Privatrecht...”, *loc. cit.*, p. 177. Es verdad que la diversidad de regímenes

que los Estados miembros sean parte o no en el Convenio de La Haya de 1971<sup>683</sup>.

167. Así pues, a la hora de determinar la ley aplicable, debe partirse de tres elementos claves: el objeto, el presupuesto y la procedencia de la repetición<sup>684</sup>.

El objeto de repetición, esto es, la deuda que se puede reclamar al obligado requerido para el reintegro, está determinado necesariamente por la ley del deudor (contra quien se repite)<sup>685</sup>, y ello por más que el Reglamento “Roma II” no disponga nada al respecto (art. 20)<sup>686</sup>. Al fin y al cabo, dicha ley determina la procedencia o no de la responsabilidad, la cuantía y las causas de exoneración de un autor frente al perjudicado y, por extensión, la deuda a la que está obligado cada actor<sup>687</sup>. Por consiguiente, la aseguradora del autor deudor tendrá como marco de referencia la ley que rige la obligación de este.

El presupuesto de repetición, esto es, la existencia de una obligación solidaria por la cual el autor repetidor o su aseguradora han pagado primeramente por cuenta del resto de coautores, viene determinado por la ley del pagador (coautor que repite)<sup>688</sup>. Esta ley, y no otra, obligó al ahora repetidor a pagar al perjudicado la totalidad de la indemnización.

---

tiene cierta incidencia, porque, como se verá, la ley rectora de la responsabilidad influye en estas reclamaciones aun habiendo sido determinada por distintos regímenes. Sin embargo, esta diversidad no fomenta el *forum shopping*, porque es el perjudicado -no el autor repetidor- el que elige el foro.

<sup>683</sup> Podría decirse que el Reglamento “Roma II” actúa como Derecho supletorio para las cuestiones excluidas o no reguladas por el Convenio de La Haya. El hecho de que la ley rectora de la responsabilidad frente al perjudicado haya sido determinada por el Convenio de La Haya no afecta, a mi juicio, a la aplicación del “Reglamento Roma II” a la repetición, que tiene autonomía suficiente como para ser sometida a un instrumento distinto.

<sup>684</sup> Como se observa, se trata de delimitar el alcance de las distintas leyes ya identificadas, sin valorar la ley más estrechamente vinculada a la acción de repetición.

<sup>685</sup> Cf. I. Heredia Cervantes, “Las deficiencias de la regla...”, *loc. cit.*, pp. 282-283.

<sup>686</sup> Repárese en que el artículo 20 del Reglamento “Roma II” solo regula el “derecho a reclamar resarcimiento” (la cursiva es mía), guardando silencio sobre el “objeto” de ese resarcimiento, que, a mi juicio, quedaría sometido a la ley del deudor contra quien se repite. Sin embargo, apunta I. Heredia Cervantes (“Las deficiencias de la regla...”, *loc. cit.*, p. 282) que el silencio del Reglamento “Roma II” también podría entenderse como un sometimiento del “objeto” de repetición a la ley del autor pagador.

<sup>687</sup> No cabe, pues, aplicar la ley del pagador, porque se estaría imputando al deudor una relación jurídica ajena. De hecho, el acuerdo que el autor pagador pueda alcanzar con el perjudicado no puede oponerse al resto de coautores como título de repetición.

<sup>688</sup> Así se desprende del Reglamento “Roma II”, cuando se refiere al “derecho” del deudor pagador a reclamar contra los restantes deudores de conformidad con la “ley aplicable a la obligación extracontractual que tenga dicho deudor respecto del acreedor” (art. 20). *Vid.* R. Gil

Esta ley del pagador determina, asimismo, la procedencia de la repetición, es decir, la admisibilidad de la reclamación frente al deudor. La ley del pagador es la única que habilita los mecanismos oportunos para actuar posteriormente frente a los corresponsables<sup>689</sup>, dado que el pago es la causa y origen del derecho de repetición.

168. Teniendo en cuenta que la ley del pagador determina si y en qué medida se puede repetir, y la ley del deudor establece qué se puede repetir, es de especial interés analizar cómo inciden los pactos entre las distintas partes. En todos ellos será necesaria la aceptación de la elección por parte de la aseguradora para que preste la cobertura de conformidad con la ley elegida<sup>690</sup>.

- *Elección de ley por el perjudicado y el pagador (y eventualmente la aseguradora de este)*: esta elección determinará el presupuesto y la procedencia de la repetición. La elección de una ley que establece la solidaridad no se hace en perjuicio de terceros y, en este caso, del resto de obligados, pues solo es oponible al pagador<sup>691</sup>. En todo caso, la ley que determina la solidaridad será la que habilite los mecanismos de repetición entre autores, sin posibilidad de elegir otra ley para estos (*depeçace*)<sup>692</sup>.
- *Elección de ley por el perjudicado y el deudor (y la aseguradora de este)*: estos pactos son eficaces para determinar la suma que se puede repetir contra el deudor. No se hace otra cosa que autorregular las obligaciones nacidas entre ambas partes.
- *Elección de ley por el pagador y el deudor (y sus respectivas aseguradoras)*: esta elección, materializada, por ejemplo, en un

---

Nievas, "El proceso negociador del Reglamento "Roma II": obstáculos y resultados", *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 109-185, esp. p. 171. En la jurisprudencia, *vid.* la Sentencia del Tribunal Federal suizo de 2 de diciembre de 1969, *A.T.F.*, vol. 95, 1969 (II), pp. 630-639. Otras soluciones, como aplicar a la existencia de la solidaridad la ley del deudor contra el que se repite, no serían apropiadas. Se trata de una ley ajena al pagador que no puede determinar, pues, las obligaciones de pago.

<sup>689</sup> *Vid.* otra opinión en I. Heredia Cervantes, "Las deficiencias de la regla...", *loc. cit.*, pp. 279-280. De estar a la solución contraria basada en la aplicación de la ley del deudor, perfectamente podría ocurrir que esta contemplara una responsabilidad parciaria, sin acción alguna de repetición, con el consiguiente perjuicio para el autor pagador y el injusto beneficio para el coautor deudor.

<sup>690</sup> En otro caso, la elección de ley no sería oponible a la aseguradora si fuera en su perjuicio.

<sup>691</sup> La ley elegida no podría oponerse al autor deudor, *vid.* I. Bach, "Article 20. Multiple Liability", en P. Huber (ed.), *op. cit.*, pp. 389-400, esp. p. 400.

<sup>692</sup> En general, sobre el *depeçace* en el Derecho de daños internacionales, C. L. Wilde, "Depeçace in the Choice of Law Tort", *S. Cal. L. Rev.*, vol. 41, 1967-1968, pp. 329-365, esp. pp. 358 y ss.

reconocimiento de deuda o de forma tácita al interponerse el proceso, no está prevista en el Reglamento “Roma II”<sup>693</sup>. Si no se prevé la elección de ley entre pagador y deudor, tampoco parece posible la elección de ley por sus aseguradoras alterando el régimen de solidaridad y repetición. En todo caso, convendría flexibilizar esta interpretación y permitir la elección de ley entre pagador y deudor y sus aseguradoras, siempre y cuando no afecte a los derechos del perjudicado.

## 4. Repetición de responsables vicarios

### 4.1. Planteamiento de la repetición

169. Los distintos instrumentos guardan silencio sobre el régimen de la acción de repetición ejercitada por el responsable por actos ajenos contra el autor directo<sup>694</sup>. Podría apuntarse que la repetición se rige por el Derecho procesal aplicable a la relación jurídica entre responsable vicario y responsable directo, como puede observarse en tres de los casos más significativos<sup>695</sup>:

170. *Caso 1: la repetición de la Administración propietaria de la vía contra la empresa contratista* se someterá al Derecho procesal del contrato que les une<sup>696</sup>. Si se trata de un contrato administrativo, conocerán los tribunales españoles cuando la repetición sea instada por una Administración española (art. 24 L.O.P.J.). Cuando se trate de un contrato de Derecho privado, conocerán los tribunales españoles si se ha pactado entre las partes, si la contratista tiene su domicilio en España o si las vías respecto de las que existía la obligación de mantenimiento, reparación o

---

<sup>693</sup> Conviene recordar, de hecho, que el Reglamento “Roma II” considera la responsabilidad múltiple una cuestión relativa al alcance de la *lex causae*, sobre el que no existe libre disposición de las partes (solo se prevé la autonomía de la voluntad para localizar la obligación ex art. 14).

<sup>694</sup> En el Derecho comparado, *vid.* I. Englard, “The Law of Torts in Israel: The Problems of Common Law Codification in a Mixed Legal System”, *Am. J. Comp. L.*, vol. 22, 1974, pp. 302-329, esp. pp. 315-316. Conviene diferenciar el supuesto analizado de las reclamaciones entre familiares que son pasajeros del vehículo siniestrado, *vid.* J. Swan, “The New Choice of Law in Torts: The Aftermath of *Tolofson v. Jensen*; *Lucas v. Gagnon*”, *Rev. québécoise de droit int’l.*, vol. 12, 1999, pp. 47-72; y, en la jurisprudencia, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Maine de 27 de mayo de 1970, *Beaulieu v. Beaulieu*, 265 A. 2d 610.

<sup>695</sup> Se trata de una selección de casos representativos, lo que no obsta destacar otros supuestos menos frecuentes de acciones de repetición, como pueden ser las ejercidas por los padres respecto de sus hijos, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Minnesota de 1 de abril de 1966, *Balts v. Balts v. Minnesota Mining and Manufacturing Company*, 142 N.W. 2d. 66.

<sup>696</sup> Téngase en cuenta, en este sentido, que la responsabilidad de la Administración por un acto propio no debería dar lugar a acciones de repetición.

construcción, se hallan España (arts. 2, 5 y 23 Reg. “Bruselas I y Conv. Lugano).

171. *Caso 2: la repetición del propietario del vehículo contra el conductor*<sup>697</sup> se regirá por el Derecho procesal rector del acuerdo de cesión del vehículo. Así, ante una cesión de vehículo entre profesionales o entre particulares, cabrá presentar la demanda ante el tribunal del lugar donde se produjo el accidente, a título de lugar donde el conductor tenía que cumplir la obligación que sirve de base a la demanda de repetición por el propietario (arts. 5.1 Reg. “Bruselas I” y Conv. Lugano). Si la cesión del vehículo se debe a un contrato de alquiler a consumidores, la demanda de repetición deberá presentarse ante los tribunales del Estado de domicilio del consumidor (art. 16.2 Reg. “Bruselas I” y Conv. Lugano). No podrá presentar la demanda ante el tribunal del lugar donde se produjo el accidente, salvo que quepa prorrogar su competencia<sup>698</sup>.

172. *Caso 3: la repetición del empleador contra el trabajador causante del accidente*<sup>699</sup> se regirá por la sección relativa al contrato de trabajo del Reglamento “Bruselas I” y Convenio de Lugano<sup>700</sup>, al enmarcarse en el desarrollo de la actividad laboral. Así, la demanda se podrá plantear ante

---

<sup>697</sup> Fruto en muchas ocasiones de que la aseguradora haya repetido previamente contra el propietario del vehículo (fórmula de “doble repetición” = repetición de la aseguradora contra el propietario + repetición del propietario contra el conductor). Quizá el caso más habitual en la práctica internacional sea el de la aseguradora que repite contra la empresa de alquiler de vehículos y esta, a su vez, contra el arrendatario que lo conducía. *Vid.*, en el Derecho comparado, la Sentencia del Tribunal de Apelación Civil 7º uruguayo de 1 de febrero de 2006, *UY/JUR*, núm.241, 2006.

También puede destacarse el supuesto contemplado en el artículo 10.a) del Decreto Legislativo 8/2004, que establece la repetición de la aseguradora cuando exista conducción bajo la influencia del alcohol, drogas, estupefacientes o psicotrópicos. Es muy discutido si cabe repetir únicamente contra el conductor o también contra el propietario [*vid.* la Sent. de la Audiencia Provincial de Cuenca de 13 de febrero de 1997, A.C., núm. 298, 1997; y la Sent. del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 8 de julio de 2003, *R.J.*, núm. 4338, 2003], en cuyo caso este podría repetir contra el conductor. Sí parece más claro que no cabrá repetición del propietario cuando este haya sido declarado responsable por un acto propio, como, por ejemplo, el deficiente estado del vehículo.

<sup>698</sup> Puede ocurrir que el consumidor demandado se someta tácitamente a dicho tribunal o que exista un acuerdo posterior al nacimiento del litigio.

<sup>699</sup> En estos casos, lo más común es que la aseguradora pagadora haya repetido contra el empleador en calidad de propietario de vehículo o tomador del seguro, y este, a su vez, repita contra el trabajador (doble repetición). La justificación legal de este tipo de acciones tiene que ver con el hecho de que el accidente en el ejercicio de una actividad laboral, por ejemplo, en el marco de una empresa de transportes, no siempre implica la obligación de asumir las consecuencias por el empleador, si en tal siniestro se aprecia una negligencia grave o dolo por parte del trabajador.

<sup>700</sup> El Reglamento “Bruselas I” y el Convenio de Lugano serán aplicables respectivamente cuando el trabajador tenga su domicilio en la Unión o en un “Estado E.F.T.A.”

los tribunales del Estado del domicilio del trabajador (art. 20.1 de ambos instrumentos) o ante el tribunal del lugar de la sucursal en el marco de cuya explotación se suscita el litigio (art. 5.5. de ambos instrumentos)<sup>701</sup>, quedando limitada la prórroga de la competencia a otros tribunales<sup>702</sup>, y prohibida la presentación de la demanda ante el tribunal del lugar del accidente. Cuando el trabajador demandado esté domiciliado en un tercer Estado (que no sea El Salvador<sup>703</sup>), la competencia judicial internacional de los tribunales españoles se determinará, a expensas de la reforma del Reglamento “Bruselas I”, por la Ley Orgánica del Poder Judicial, pudiendo ejercerse la repetición ante los tribunales españoles: a) cuando los servicios se prestan habitualmente en España, con independencia de que el accidente se haya producido en un desplazamiento ocasional a otro Estado; b) cuando el accidente se haya producido en España como consecuencia de un servicio ocasional en territorio español, aunque habitualmente el trabajo se desempeñe en otro lugar<sup>704</sup>; y c) cuando el contrato se haya celebrado en España o entre españoles, circunstancias que expresan una conexión ciertamente cuestionable con el territorio español.

---

<sup>701</sup> Este foro puede jugar tanto si el demandante es el trabajador como si es el empleador, como en este caso, y tanto para obligaciones extracontractuales como contractuales, incluyendo, pues, la acción de repetición. El único requisito es que la acción de repetición se vincule a la sucursal radicada en un Estado miembro, lo que, en el caso que nos ocupa, significa que el trabajador desempeñe su trabajo para dicha sucursal. A este respecto, es irrelevante que el demandante empleador tenga o no su domicilio en la Unión.

<sup>702</sup> Solo procede si es posterior al nacimiento del litigio o si existe sumisión tácita (art. 21). Por acuerdo posterior al nacimiento del litigio debe entenderse el pacto posterior a la reclamación del empleador frente al trabajador, y no el posterior al litigio entre perjudicado y empleador y su aseguradora. Existe una última posibilidad de sumisión, la que permita al trabajador presentar la demanda ante tribunales distintos a los legalmente establecidos (art. 21.2), pero esta no es aplicable al caso precisamente porque en las acciones de repetición el trabajador es el demandado. *Vid.* M. Virgós Soriano y F. J. Garcimartín Alférez, *op. cit.*, pp. 296-298.

<sup>703</sup> Merece una mínima atención el Convenio con El Salvador, aplicable si el trabajador requerido de repetición está domiciliado en este país iberoamericano. Aunque es cierto que, por razones geográficas, no caben desplazamientos por carretera entre España y El Salvador, el criterio de aplicabilidad se basa en el domicilio del demandado, amparando demandar a trabajadores inmigrantes con domicilio en El Salvador, que desarrollan total o parcialmente su trabajo en España. Así las cosas, los tribunales españoles serán competentes respecto del trabajador con domicilio en El Salvador cuando el trabajo en el marco del cual se ha producido el accidente se desarrollara habitualmente en España (art. 4.1.). Es irrelevante que el lugar del accidente y, dado que el trabajador es el demandado, el lugar en el que radica el establecimiento del empresario en el que fue contratado el trabajador (art. 4.1. *in fine*). No se contempla, asimismo, el foro para la llamada a terceros, con el fin de oponer hechos al trabajador en el posterior procedimiento de repetición.

<sup>704</sup> Lo que no tiene sentido es afirmar la competencia de los tribunales españoles respecto de una acción de repetición cuando solo se presta un servicio ocasional en España, sin que sea el lugar donde se produce el accidente.

173. Si, en cualquiera de estos casos tipos, han de aplicarse foros de protección, debe tenerse en cuenta que, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia<sup>705</sup>, el responsable directo (trabajador o consumidor) no podrá ser llamado al procedimiento principal entre perjudicado o aseguradora y responsable vicario. Así, cualquier hecho o circunstancia que se quiera oponer al responsable directo deberá ser sustanciado en el proceso de repetición, sin posibilidad de utilizar el cauce de litisdenunciación. De este modo se evita imputar al responsable directo considerado parte débil cualquier foro que le sea ajeno.

#### 4.2. Procedencia y objeto de la repetición

174. Afirmada la competencia judicial internacional, queda por determinar la ley que fundamenta la repetición, aspecto que está excluido del Convenio de La Haya de 1971, de conformidad con su artículo 2.4<sup>706</sup>. También es dudoso si el Derecho europeo ha unificado el régimen conflictual aplicable a este tipo de repeticiones: el Reglamento “Roma II” regula la ley aplicable a las obligaciones no contractuales, que alcanza a la responsabilidad vicaria [art. 15.g)], pero guarda silencio sobre las eventuales acciones de repetición. Asimismo, el Reglamento “Roma II” regula el régimen de las subrogaciones derivadas de obligaciones no contractuales<sup>707</sup> y el de las acciones de repetición por responsabilidad múltiple, pero sin definir tales conceptos ni, por tanto, si abarcan, al menos en un sentido lato, inexacto o análogo, a la acción de repetición del responsable vicario<sup>708</sup>.

Ante este panorama, puede darse una confusión de instrumentos, no muy deseable para los operadores. Respecto de los comitentes y de los

---

<sup>705</sup> Vid. la Sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de mayo de 2008, Asunto C-462/06, *Glaxosmithkline c. Rouard, Rec.*, 2008, pp. I-3965 y ss., que recuerda que los foros de protección (consumidores, seguros y trabajadores) excluyen el juego de las competencias derivadas del artículo 6 del Reglamento “Bruselas I”.

<sup>706</sup> Aunque la responsabilidad del comitente y del propietario del vehículo se rige de forma excepcional por el Convenio (art. 2.3), la posible repetición queda excluida de su ámbito material ex artículo 2.4.

<sup>707</sup> El Reglamento “Roma I” también contiene una regulación sobre la subrogación, aplicable si la obligación existente entre la víctima y el responsable directo fuera contractual, *vid.* I. Bach, “Article 20. Multiple Liability”, *loc. cit.*, p. 392. No obstante, en la mayoría de los casos que nos ocupan se aplicará la subrogación del Reglamento “Roma II”, porque, incluso aunque la víctima sea pasajera, probablemente la responsabilidad del autor directo sea considerada no contractual, *vid. supra* II.1 del capítulo I.

<sup>708</sup> Vid. I. Bach, “Article 20. Multiple Liability”, *loc. cit.*, pp. 396-397, abogando por la aplicación a este caso del régimen relativo a la responsabilidad múltiple. A mi juicio, no está claro el juego del Reglamento “Roma II” respecto de estas cuestiones: su aplicación presupone que la ley rectora de la obligación del tercero y la ley rectora de la obligación del autor material son distintas (arts. 19 y 20), y ello no sucede en el caso de la responsabilidad vicaria (art. 15). En este último caso, puede ser distinta la ley que rige la relación entre responsable vicario y autor material, pero no es distinta la ley que rige sus respectivas responsabilidades.

propietarios del vehículo, el Convenio de La Haya determina la responsabilidad directa y la vicaria, y el Reglamento “Roma II”, las posibilidades de repetición. Respecto de familiares y tutores, el Convenio de La Haya se ocuparía de la responsabilidad directa y el Reglamento “Roma II” de la responsabilidad vicaria y de las posibilidades de repetición.

175. Ante esta confusión de instrumentos, lo deseable sería una regulación específica sobre la acción de repetición, que podría partir de dos soluciones. La primera sería la aplicación a la acción de repetición de la ley que rige la responsabilidad vicaria extracontractual<sup>709</sup>. Esta solución evitaría el fraccionamiento de leyes, pues una misma ley determinaría la responsabilidad vicaria y el objeto de la repetición contra el autor material<sup>710</sup>. Su principal inconveniente es que difieren las calificaciones procesal y sustantiva. En el orden procesal, ya he destacado la conveniencia de aplicar las normas que rigen la relación entre responsable vicario y directo; en el sustantivo, se partiría de la calificación no contractual.

La segunda solución relativa a la acción de repetición consistiría en aplicar a la admisibilidad de la repetición la ley rectora de la relación entre responsable vicario y responsable directo<sup>711</sup>. Esta solución quizá expresa en mayor medida los intereses de responsable vicario y responsable directo, además de mostrar una mayor coherencia entre el régimen procesal y el sustantivo. Por poner un ejemplo, que la procedencia de la repetición del empleador contra el trabajador se rija por la ley rectora del contrato de trabajo remite a una ley fácilmente identificable *ex ante eventum* e idónea para regular el fundamento de la repetición, la persona contra la que se puede repetir en virtud de su condición de trabajador, las causas que exoneran de la repetición, el modo de extinción de la obligación de repetición, o los plazos para proceder a dicha reclamación<sup>712</sup>.

---

<sup>709</sup> El Reglamento “Roma II” partiría de esta solución, si se hiciera un paralelismo entre su normativa sobre subrogación y responsabilidad múltiple (arts. 19 y 20), y la aquí tratada acción de repetición. *Vid.* I. Bach, “Article 20. Multiple Liability”, *loc. cit.*, p. 397. En la práctica comparada, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Massachusetts de 18 de noviembre de 1976, *Pevoski v. Pevoski*, 358 N.E. 2d. 416, apelando a la ley rectora de la responsabilidad extracontractual para regular la inmunidad de acciones entre esposos.

<sup>710</sup> Recuérdese que el Reglamento “Roma II” establece que la ley que rige la obligación no contractual determina a su vez la responsabilidad por actos ajenos. En el Convenio de La Haya de 1971, la responsabilidad del autor directo y del comitente y del propietario del vehículo se someten a una misma ley.

<sup>711</sup> *Vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Minnesota de 1 de abril de 1966, *cit.*

<sup>712</sup> *Vid.*, al respecto, la Sentencia del Tribunal Supremo austriaco de 24 de febrero de 1987, *Lexisnexis*, núm. 14ObA24/87.

En cambio, el objeto de repetición, esto es, los derechos que el perjudicado tenía frente al responsable directo serán los establecidos por la ley rectora del accidente. Solo esta ley rectora de la responsabilidad por el accidente determina la responsabilidad del autor y la indemnización debida al perjudicado<sup>713</sup>.

176. Sin embargo, la aplicación de la ley de la obligación no contractual a la responsabilidad vicaria y de la ley rectora de la relación entre responsable vicario y directo a la repetición presenta un inconveniente importante, pues fracciona cuestiones íntimamente vinculadas:

- Imaginemos dos leyes cuya estructura interna es coherente. Por un lado, la ley del accidente parte de la responsabilidad del empleador por actos del trabajador, porque en su estructura interna contempla una acción de repetición. Por otro, la *lex contractus* empleador-trabajador no prevé la repetición, porque en su estructura interna no se preveía la responsabilidad vicaria sino la responsabilidad exclusiva del trabajador. En el fondo ambos ordenamientos otorgan una misma función social a la responsabilidad patrimonial y coinciden en que el trabajador ha de ser el que soporte el riesgo, como se ve en el siguiente cuadro:

	Responsabilidad vicaria del empleador	Repetición contra el trabajador	Resultado final
Ley A	Sí prevé	Sí prevé	Responsabilidad del trabajador
Ley B	No prevé	No prevé	Responsabilidad del trabajador

- Al combinar ambas leyes pueden darse inadaptaciones. Si la ley A rectora del accidente parte de la responsabilidad vicaria, presuponiendo la repetición, y la ley B rectora del contrato no contempla la repetición, finalmente respondería el empleador. Y ello es ilógico porque no está previsto en ninguna de las dos leyes:

	Responsabilidad vicaria del empleador	Repetición contra el trabajador	Resultado final
Ley A	Sí prevé	Sí prevé	Responsabilidad del trabajador
Ley B	No prevé	No prevé	Responsabilidad del trabajador
			Responsabilidad del empleador

\* En blanco las cuestiones sometidas a cada ley; oscurecidas, las no sometidas.

<sup>713</sup> Cuando un ordenamiento establece la responsabilidad vicaria, lo hace para que el contenido de la relación contractual entre responsable vicario y directo no afecte al perjudicado. Cuando un ordenamiento parte de la responsabilidad directa, se repercute en el perjudicado el contenido de la relación contractual entre ordenante y ordenatario. Por ello, es oportuno que la ley rectora del accidente determine la obligación del perjudicado de soportar o no los riesgos de la relación contractual entre trabajador y empleador.

En el caso de que se diera esta inadaptación, la mejor solución sería aplicar la ley rectora de la de la responsabilidad vicaria a la admisibilidad y procedencia de la repetición, evitando el fraccionamiento de leyes.

### III. RECLAMACIONES ENTRE ENTIDADES LIQUIDADORAS DEL SINIESTRO

#### 1. Reclamaciones entre prestadores de cobertura

##### 1.1. Entre oficinas nacionales de seguros

177. Las reclamaciones entre oficinas nacionales de seguros o Bureaux están reguladas por el Reglamento general del Consejo de Bureaux, aprobado por la Asamblea General de Bureaux, en Rethymno (Creta), el 30 de mayo de 2002, y objeto de sucesivas modificaciones<sup>714</sup>. Como ya se ha destacado, el Bureau del Estado donde ha ocurrido el accidente liquidará la reclamación al perjudicado (art. 3.4.II Reglamento General de Bureaux) y, efectuado este pago, solicitará el reembolso al asegurador miembro del Bureau que ha emitido la carta verde o la póliza de seguros (art. 5.1)<sup>715</sup>. Cuando la aseguradora no reembolse lo adelantado por el Bureau acreedor en el plazo de dos meses, el Bureau al que pertenece el deudor se convierte en garante (art. 6)<sup>716</sup>. La reclamación al Bureau garante

---

<sup>714</sup> Vid. la Sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de octubre de 1987, Asunto 152/83, *Demouche et al. c. Fonds de garantie et al.*, Rec., 1987, pp. 3833 y ss.; y, en España, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 5 de julio de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, p. 996, destacando las posibles reclamaciones entre oficinas nacionales. En todo caso, existen algunos casos anómalos y extraños en los que la aseguradora reclama contra OFESAUTO, vid. la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cuenca de 25 de julio de 2003, *ibid.*, t. V, 2005, pp. 1091-1092, poniendo de manifiesto el planteamiento errado del demandante al confundir el seguro en frontera con la carta verde.

<sup>715</sup> Vid. W. E. Pool, "Assurance", *Rép. Commun. Dalloz*, 1994, §§ 1-167, § 130. Vid., desde una interpretación histórica, R. B. Cavallo, "Spunti ricostruttivi del sistema della carta verde nel quadro della normativa comunitaria", *Assicurazioni*, núm. 1, vol. XLI, 1974, pp. 152-188, esp. pp. 175-179.

<sup>716</sup> Vid. L. F. Reglero Campos, *op. cit.*, p. 1093. El Reglamento general de Bureaux señala que el reembolso podrá ser solicitado a la aseguradora o "en su caso, al Bureau correspondiente". A pesar de esta confusa expresión, no parece que dicho Bureau se convierta en responsable solidario junto con sus miembros, sino solo en posible gestor de la reclamación. Únicamente cuando hayan transcurrido dos meses desde la reclamación, se puede efectuar la llamada en garantía al Bureau. En todo caso, la garantía del Bureau se extiende a las "cartas verdes" emitidas bajo su autoridad por un periodo mínimo de quince días desde la fecha de inicio de su validez (art. 7.4, considerado una disposición opcional), incluso aunque hayan sido modificadas o puedan considerarse falsas o irregulares, salvo que se demuestre que el vehículo no está regularmente matriculado en el país del Bureau garante o en el país para el que el Bureau garante ha autorizado a uno de sus miembros a librar "cartas verdes" (art. 9, considerado una disposición opcional). A este respecto, téngase en cuenta que el Bureau garante puede autorizar a su miembro a librar "cartas verdes" de vehículos matriculados en otro país, si dicho miembro está establecido en este Estado, el cual no posee un Bureau propio (art. 7.3, considerado una disposición opcional).

puede efectuarse en los dos años siguientes al envío del requerimiento a la aseguradora, aunque el cómputo de la mora varía según se realice la llamada en el primer o en el segundo año<sup>717</sup>.

En caso de que persista la controversia entre los Bureaux, se prevé una mediación de acuerdo con las Reglas sobre mediación y arbitraje, aprobadas por la Asamblea General de Bureaux, en Lisboa, el 29 de mayo de 2008. Esta mediación tiene un carácter voluntario, salvo que se trate de llamadas en garantía a Bureaux por valor de entre 10.000 y 500.000 euros<sup>718</sup>. El límite máximo tiene su explicación en que, sobrepasado este, el montante de la disputa es tan abultado que la mediación ya no es obligatoria y las partes pueden considerar oportuno acudir directamente al arbitraje. Más dudas plantea el límite mínimo, cuando la mediación es el arreglo ideal respecto de cuantías poco significativas. En todo caso, establecer la obligatoriedad de la mediación en función de la cuantía reclamada no parece excesivamente correcto. El éxito o el fracaso de la mediación no dependerán de la cuantía reclamada sino de la predisposición de los Bureaux y de la envidia jurídica de la disputa.

Las normas sobre la tramitación de la mediación buscan dos objetivos: conseguir la ejecución más rápida y conocer la predisposición del Bureau deudor a atender los pagos. Así, si el Bureau garante no inicia la mediación, obligatoria o voluntaria, en los seis meses siguientes a la llamada, se entenderá que admite la reclamación (art. 3.2). Si, por el contrario, el Bureau garante inicia la mediación, voluntaria u obligatoria,

---

<sup>717</sup> Si la llamada se hizo dentro del primer año desde la fecha de requerimiento a la aseguradora y transcurre un mes sin que el Bureau pague, se impone un interés de demora anual del 12% sobre las cantidades debidas, que se calculará a partir de la fecha de demanda hasta la recepción del pago por el banco del beneficiario (art. 6.1.III). Si la llamada se hizo dentro del segundo año desde la fecha de requerimiento a la aseguradora, el cómputo de los intereses de demora varía. Se impondrá el 12% de doce mensualidades, independientemente del plazo que transcurra entre el envío de la llamada en garantía y la recepción del pago por el banco del beneficiario. La redacción de este precepto resulta muy confusa. En primer lugar, se trata de una imposición automática, que no tiene en cuenta el margen de un mes que tendría el Bureau garante para proceder al pago, imputándosele una mora de la que no es culpable. En segundo lugar, se le impone esta penalización independientemente de cuándo fue llamado en garantía; por tanto, se le imputa al garante el retraso en el que ha podido caer el Bureau acreedor. En tercer lugar, se deja a salvo cualquier otro interés de demora en el que se haya podido incurrir el Bureau, sin establecer conforme a qué ordenamiento se calcula este.

<sup>718</sup> En una misma mediación obligatoria pueden acumularse distintas disputas, siempre que cada una de ellas sea obligatoria, es decir, que cada una de las disputas esté en la horquilla 10.000-500.000 euros, siendo irrelevante la suma total de las disputas consolidadas. En todo caso, parece que la acumulación de disputas no es obligatoria, aunque sí lo sea el sometimiento de cada una de ellas a la mediación, dependiendo, pues, de la voluntad del Bureau garante, expresada en el momento de solicitud de mediación. Un problema añadido de la acumulación es el momento que se toma de referencia para contar los seis meses de los que se dispone para iniciar la mediación. De acuerdo con el artículo 1.4 de las Reglas de mediación y arbitraje, el *dies a quo* será el de la llamada en garantía más antigua, sin posibilidad de acumular controversias más antiguas de seis meses.

deberá adelantar el pago de la cuantía reclamada o depositarla en la Secretaría del Consejo de Bureaux en un plazo de treinta días<sup>719</sup>. Si no se efectúa ese pago adelantado o el depósito pertinente, se archiva la mediación, considerando que el Bureau garante reconoce la deuda desde la fecha en la que el mediador comunique por escrito a las partes el archivo de la mediación (art. 5.3 *in fine* al que remite el art. 3.2.). Sea como fuere, en la mediación, actuará como mediador el Secretario del Consejo de Bureaux o persona en la que delegue (art. 2.1)<sup>720</sup>. La mediación propiamente dicha se inicia cuando el mediador comunica a las partes que en los treinta días siguientes al requerimiento hagan llegar sus alegaciones y puntos de vista en torno a la disputa<sup>721</sup>.

La mediación puede finalizar por varias causas, siendo la más deseable que lo haga por acuerdo alcanzado en la reunión de la mediación<sup>722</sup>. En otros casos, si el archivo de la mediación es imputable al Bureau acreedor, la reclamación se tendrá por retirada salvo que inicie un arbitraje en el mes siguiente a la fecha en la que fue notificada la finalización de la mediación (art. 7.3). Al contrario, si la mediación es interrumpida por el Bureau garante, se tendrá por admitida la reclamación (art. 3.2). No obstante, esta normativa presenta algunas dudas. En primer lugar, no se dispone nada respecto de la mediación que termina por falta

---

<sup>719</sup> De optar por esta última fórmula, el Bureau pagador debe tener en cuenta que no quedará liberado de los intereses de demora pertinentes. Una vez conocido el resultado de la mediación, el Secretario habrá de disponer de la cantidad sin ningún retraso relevante. Si la mediación ha terminado mediante acuerdo, la cantidad será dispuesta por el Secretario de conformidad con lo establecido en dicho acuerdo. En otro caso, la cantidad será entregada a distintos Bureaux. Al acreedor, si dicha reclamación ha de entenderse admitida; al Bureau garante, si la reclamación se entiende retirada. Cuestión distinta es que la mediación vaya seguida de arbitraje, en cuyo caso el Secretario dispondrá de la cantidad de la forma prevista por el laudo [art. 9.b) de las Reglas de mediación y arbitraje].

<sup>720</sup> Las Reglas no establecen nada sobre la condición y cualidad de la persona en la que puede delegar. Lo más lógico será invitar a las partes a que elijan de común acuerdo un mediador. No obstante, llama la atención que las Reglas de mediación no contemplan ninguna posibilidad de que los Bureaux recusen al mediador en el que delega el Secretario.

<sup>721</sup> Las Reglas de mediación y arbitraje tienen una cláusula de confidencialidad respecto de lo discutido en la mediación (art. 8). Ello afecta a todos los documentos elaborados durante la mediación, todas las comunicaciones efectuadas durante este proceso y a todos los argumentos esgrimidos durante el transcurso del mismo. Esta cláusula de confidencialidad se extiende a todo mediador, ya sea el Secretario General del Consejo Inter-Bureaux o la persona en quien delegue o a la que haya pedido asesoramiento (los Presidentes de los Comités de Reglas Generales y de Reglas Especiales o alguno de sus miembros si aquellos no pueden o no deben prestar asesoramiento). Este deber de confidencialidad del mediador implica que no podrá ser llamado como testigo por las partes en un proceso judicial o arbitral posterior relativo a los hechos respecto de los que medió.

<sup>722</sup> El acuerdo constará por escrito especificando las obligaciones de cada una de las partes, y será firmado por cada una de ellas y por el mediador, convirtiéndose, entonces, en obligatorio y vinculante. Dicho acuerdo suplirá la necesidad de levantar acta de la reunión, que solo será necesaria en defecto de acuerdo en el acto de mediación, siendo elaborada y firmada por el mediador y comunicada a las partes sin retraso alguno por e-mail o fax (art. 7.2).

de acuerdo de las partes en la reunión de mediación, sin que pueda imputarse a ninguna de ellas el archivo. En segundo lugar, se regula la posibilidad de que la mediación se dé por concluida o interrumpida después del acto de mediación<sup>723</sup>, pero no se concretan cuáles pueden ser las causas de ello y si incluye la falta de acuerdo en dicho acto. En tercer lugar, las Reglas no señalan qué ocurre si se incumple el acuerdo alcanzado. Habrá que entender abierta la vía arbitral por incumplimiento del acuerdo.

178. Si no se ha solicitado la mediación porque no era obligatoria<sup>724</sup>, si no se ha alcanzado un acuerdo en la mediación<sup>725</sup> o si se ha incumplido este, puede plantearse un arbitraje institucional, de carácter obligatorio y excluyente de la vía judicial<sup>726</sup>. Las Reglas de mediación y arbitraje remiten, con mínimas precisiones<sup>727</sup>, a las Reglas de arbitraje de UNCITRAL, vigentes en el momento en el que la Asamblea general de Bureaux aprobó su procedimiento de arbitraje, es decir, a fecha de 29 de mayo de 2008<sup>728</sup>, sin incluir, pues, la revisión de las Reglas de UNCITRAL en 2010.

---

<sup>723</sup> En cuyo caso la reclamación se tendrá por admitida, salvo que el Bureau deudor inicie un arbitraje en el mes siguiente a la fecha del acta de la reunión de mediación.

<sup>724</sup> En este caso, el Bureau garante debe iniciar el arbitraje en los seis meses siguientes a la fecha de la llamada en garantía [art. 1.3.b) de las Reglas de mediación y arbitraje]. De no hacerlo, se entiende como aceptada la reclamación (art. 3.2).

<sup>725</sup> Recuérdese que si la mediación es interrumpida por el Bureau acreedor, este ha de iniciar el arbitraje en el mes siguiente a la fecha de notificación de la interrupción y, de no hacerlo, la reclamación se tendrá por retirada (art. 7.2). Si la mediación se interrumpe por el Bureau garante, también tiene un mes para iniciar el arbitraje a contar desde la fecha del acta y, de no hacerlo, la reclamación se tendrá por aceptada (art. 7.3).

<sup>726</sup> Si bien ciertas disposiciones del Reglamento General de Bureaux son opcionales, como son las relativas a la “carta verde” y a la presunción del seguro, el arreglo de controversias institucional es obligatorio y afecta a cualquier disputa nacida o referida a dicho Reglamento (art. 19), independientemente de que la controversia verse sobre una disposición opcional u obligatoria. No obstante, debe destacarse que en la práctica ha ocurrido que el Bureau del lugar del accidente demandado en un proceso judicial llama a este al Bureau del estacionamiento habitual, como garante de la obligación, *vid.* la Sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de octubre de 1987, Asunto 152/83, *Demouche et al. c. Fonds de garantie et al.*, *cit.*, esp. apdo. 12, que se consideró incompetente para pronunciarse sobre la legalidad de esta práctica.

<sup>727</sup> Entre ellas, que el Consejo de Bureaux decidirá los honorarios de los árbitros y los costes del proceso; que el Presidente del consejo o, si no fuera posible, el Vicepresidente designará a los tres árbitros que conocerán de la demanda; y que el arbitraje se sustanciará en inglés o en francés.

<sup>728</sup> Podría quedar la duda de si prima la referida fecha de aprobación o la fecha de entrada en vigor, 1 de julio de 2008 (art. 11).

## 1.2. *Entre organismos de indemnización, oficinas nacionales y/o fondos de garantía*

179. En este epígrafe se estudian tres modalidades de reclamación que responden a principios comunes, a saber: entre organismos de indemnización, entre fondos de garantía, o de un organismo de indemnización contra un fondo.
180. Las reclamaciones entre organismos de indemnización y/o fondos de garantía se regulan en la Directiva 2009/103, aunque sin detallar cómo ejercer la reclamación extrajudicial ni si, por ejemplo, es necesario presentar una reclamación previa en vía administrativa que pudiera ser, incluso, requisito *sine qua non* para posteriores reclamaciones judiciales. Habrá que estar a lo dispuesto por la ley del Estado al que pertenece el organismo o fondo contra el que se pretende repetir<sup>729</sup>. Tampoco existe una normativa sobre la posibilidad de someter la reclamación al arbitraje, por lo que habrá que estar a las reglas habituales. Por lo que respecta a una reclamación judicial, la primera cuestión es si una demanda contra un fondo de garantía o un organismo de indemnización, que puede tener cierta naturaleza administrativa, se rige o no por el Derecho procesal civil internacional. El Reglamento “Bruselas I”, el Convenio de Lugano y la Ley Orgánica del Poder Judicial deben aplicarse a estas reclamaciones, porque la acción está basada en el Derecho privado europeo establecido por la Directiva 2009/103, sin quedar intervenida por las normas administrativas de los Estados miembros. Esta afirmación se corrobora, desde la perspectiva española, ya que el Consorcio se constituye como una entidad pública empresarial sometida al ordenamiento jurídico privado y OFESAUTO, como una asociación española de carácter privado.
181. En consecuencia, la demanda podrá presentarse ante los tribunales del Estado donde se halla domiciliado el fondo o el organismo o ante el tribunal elegido expresa o tácitamente por las partes (arts. 2, 23 y 24 Reg. “Bruselas I” y Conv. Lugano). Es dudoso si la reclamación se puede ejercitar ante el tribunal del lugar donde se ha producido el accidente (art. 5.3). Argumento en contra es que no se trata de una reclamación entre perjudicado y autor directo del daño. A favor, sin embargo, jugaría el hecho de que el lugar del siniestro es donde se manifiesta el daño cubierto por el organismo de indemnización y el fondo de garantía.

De lo expuesto cabe deducir que no ha de aplicarse la normativa en materia de seguros, previstas en el Reglamento “Bruselas I” y en el Convenio de Lugano. No concurren sus presupuestos básicos, la existencia de una parte débil, el tomador, el asegurado o el perjudicado, y la intervención de una aseguradora.

---

<sup>729</sup> Por ejemplo, en España no se necesita una reclamación previa en vía administrativa para ejercitar acciones contra el Consorcio (art. 21 Estatuto del Consorcio de Compensación).

182. Planteado el arreglo de controversias vía judicial o vía arbitral, la fundamentación de la reclamación se hará combinando una variable material y otra conflictual. Con base en el Derecho privado europeo, cabe distinguir hasta tres modalidades de acciones transfronterizas:

- *Un organismo de indemnización contra otro organismo de indemnización*: el organismo de indemnización del Estado miembro de la residencia habitual del perjudicado puede adelantar la indemnización a este y después repetir contra el organismo de indemnización del Estado donde se halle el establecimiento de la aseguradora que emitió la póliza. Para ello es necesario que dicha aseguradora no haya designado representante en el Estado de residencia habitual del perjudicado o que no se haya contestado en tres meses a la reclamación del perjudicado (art. 24.2 Directiva 2009/103).
- *Un fondo de garantía contra otro fondo de garantía*: el fondo de garantía del Estado miembro donde se ha producido el accidente puede adelantar el pago al perjudicado y actuar contra el fondo de garantía del Estado miembro de estacionamiento habitual, respecto de tipos especiales de vehículos o con matrícula especial exonerados de la obligación de aseguramiento (art. 5.2. Directiva 2009/103)<sup>730</sup>. Sin embargo, la Directiva 2009/103 también señala supuestos en los que no cabe solicitar el reembolso entre fondos de garantía. De especial interés resulta el caso en el que el fondo de garantía del Estado donde un vehículo sustraído ha causado el accidente asume el riesgo en lugar de la aseguradora<sup>731</sup>. Dicho fondo no podrá solicitar el reembolso al fondo del Estado de estacionamiento habitual del vehículo sustraído (art. 13.2).
- *Un organismo de indemnización o una oficina nacional contra un fondo de garantía*: el organismo de indemnización del Estado miembro de residencia habitual del perjudicado, en España OFESAUTO<sup>732</sup>, está obligado a adelantar la indemnización a dicho perjudicado. Pero ello no obsta a que pueda reclamar el reembolso contra el fondo de garantía competente, a saber: a) en caso de un vehículo de un Estado miembro cuya aseguradora no ha sido identificada, al fondo del Estado miembro de estacionamiento habitual del vehículo [art. 25.1.a) Directiva

---

<sup>730</sup> Téngase en cuenta que la Comisión puede presentar propuestas dirigidas a sustituir o derogar esta exoneración del seguro obligatorio [art. 5.2. *in fine* Directiva 2009/103).

<sup>731</sup> La Directiva 2009/103 no obliga a los Estados miembros a prever esta intervención del fondo del Estado donde el vehículo sustraído ha provocado el accidente (art. 13.2). De hecho, España no la ha previsto y ha limitado la intervención del Consorcio a supuestos en los que el vehículo sustraído estacionaba habitualmente en España [art. 11.1.c)]

<sup>732</sup> Recorro a un planteamiento multilateral de esta reclamación, refiriéndome no solo al organismo de indemnización español o al fondo de garantía español, en la medida en que se trata de una cuestión armonizada a nivel europeo.

2009/103]; y b) en caso de vehículo no identificado o de vehículo de tercer Estado cuya aseguradora no ha sido identificada, al fondo del Estado miembro donde se ha producido el accidente [arts. 25.1.b) y c) y 25.2 Directiva 2009/103]<sup>733</sup>. Junto con estos supuestos, también es posible que el Bureau u oficina nacional del Estado de estacionamiento del vehículo, que, como garante, haya pagado al Bureau del lugar del accidente, se dirija contra el fondo de garantía de su propio Estado respecto de vehículos no asegurados<sup>734</sup>.

183. De todas formas, esta solución basada en el Derecho privado europeo debe completarse desde una perspectiva conflictual, buscando el ordenamiento estatal aplicable. No conviene olvidar que la Directiva 2009/103 ha de ser transpuesta a los ordenamientos de los Estados miembros y que estos regirán con carácter supletorio los aspectos no armonizados, muy especialmente, los plazos de caducidad y prescripción de las acciones<sup>735</sup>. En este sentido, no existe una norma, ni en la Directiva 2009/103 ni en el Decreto 8/2004 para, primero, determinar el ordenamiento que sirve de referencia a la transposición y, segundo, determinar la ley estatal aplicable con carácter supletorio.

Por lo que respecta al ordenamiento de referencia de la transposición de la Directiva 2009/103, la ley del Estado miembro del organismo o del fondo reclamantes determinará su condición de acreedores; la ley del Estado miembro del organismo o del fondo requeridos determinará su

---

<sup>733</sup> En el caso concreto de vehículos de terceros Estados no asegurados, parece lógico que la cobertura la ofrezca el fondo del Estado miembro donde se ha producido el accidente por dos razones: primera, porque una Directiva no puede articular la obligación de reembolso de un fondo de un tercer Estado; segunda, porque la falta de aseguramiento del vehículo procedente del tercer Estado se debe a un fallo del E.E.E. en el control de la obligación de aseguramiento en las fronteras exteriores (arts. 4 y 7 Directiva 2009/103).

<sup>734</sup> Vid. las Sentencias del Tribunal de Justicia de 9 de febrero de 1984, Asunto 64/83, *BCF c. Fonds de garantie automobile et al.*, *Rec.*, 1984, pp. 690 y ss.; y de 21 de junio de 1984, Asunto 116/83, *Bureau belge c. Fantozzi*, *Rec.*, 1984, pp. 2481 y ss. Téngase en cuenta que el Bureau del Estado de estacionamiento habitual puede actuar como garante de la obligación de aseguramiento frente al Bureau del lugar del accidente, en casos de “cartas verdes” falsas o irregulares (art. 9, considerado una disposición opcional), o en casos de presunción de la existencia de seguro (arts. 10 y ss. del Reglamento general de Bureaux, siendo estos también disposiciones opcionales; vid. la Sent. de la A.P. de Málaga de 24 de abril de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1036-1037; la Sent. de la A.P. de Vizcaya de 29 de noviembre de 2000, *ibid.*, t. II, 2002, pp. 1041-1042; y la Sent. de la A.P. de Málaga de 2 de mayo de 2001, *ibid.*, t. III, 2003, pp. 993-994). Si, finalmente, el Bureau del Estado de estacionamiento habitual y garante de la obligación constata que el vehículo no estaba asegurado, podrá dirigirse contra el fondo de garantía competente para ofrecer la cobertura. Asimismo, debe recordarse que la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 11 de diciembre de 1984 (*Bulletin*, núm. 330, 1984-I) obligó a intervenir a los Bureaux incluso en casos de vehículos robados, siendo, pues, posible una acción de reembolso de este contra el fondo de garantía responsable de los daños causados por vehículos robados.

<sup>735</sup> Vid. *supra* nota 417 sobre futuros trabajos armonizadores en esta materia.

condición de deudores<sup>736</sup>. Ambas leyes deberían de concordar sin mayores problemas si ha existido una correcta transposición, máxime teniendo en cuenta que ha de reembolsarse el “importe de lo satisfecho”, sin discusión posible sobre cómo se ha determinado este<sup>737</sup>.

Con relación a la búsqueda de una ley estatal aplicable a los aspectos no armonizados a nivel europeo, convendría aplicar la ley de la institución acreedora, es decir, la ley del Estado al que pertenece el organismo o el fondo reclamantes. Estos han adelantado el pago al perjudicado conforme a su propia ley, la cual determinará convenientemente las condiciones en las que procede el reembolso. No sería aplicable, en consecuencia, la ley del fondo o del organismo deudor, que no guarda una estrecha conexión con el anticipo realizado y sus formas de reembolso.

### 1.3. Prestadores de cobertura contra la aseguradora del responsable

184. Las distintas entidades prestadoras de cobertura también pueden actuar contra la aseguradora del responsable. Pueden hacerlo: el organismo de indemnización del Estado donde se halla el establecimiento de la aseguradora (art. 24.2 de la Directiva 2009/103); el Bureau u oficina nacional del Estado en el que se ha producido el accidente<sup>738</sup>, o el Bureau del estacionamiento habitual que, como garante, ha pagado a aquel<sup>739</sup>; el Consorcio que adelanta la indemnización al perjudicado para después dirigirse contra la aseguradora, en los casos de controversia con esta [art. 11.1.d) Dec. Leg. 8/2004]<sup>740</sup>; los organismos de la Seguridad Social que,

---

<sup>736</sup> Habrá, pues, dos leyes estatales a tener en cuenta, dado que la actuación de cada organismo o fondo se rige por su propio estatuto. De hecho, cada Estado debe transponer cuándo su organismo o fondo es acreedor y cuándo su organismo o fondo es deudor, como ha hecho correctamente el Decreto Legislativo 8/2004, *vid.* arts. 11, 28 y 29.

<sup>737</sup> El importe de lo satisfecho es un hecho consumado, sin que quepa volver a discutir su correcta o incorrecta determinación, respecto de la cual, además, la Directiva 2009/103 no era excesivamente clara, *vid. supra*.

<sup>738</sup> *Vid.* R. B. Cavallo, *loc. cit.*, p. 181, fundamentando esta reclamación en la figura de la delegación; y, más en general, C. Curti, “L’assicurazione di responsabilità civile della circolazione internazionale dei veicoli a motore”, *Assicurazioni*, núm. 1, vol. XLI, 1974, pp. 548-573, esp. p. 551. En la jurisprudencia, *vid.* la Sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de octubre de 1987, Asunto 152/83, *Demouche et al. c. Fonds de garantie et al.*, *cit.*, esp. apdo. 7.

<sup>739</sup> *Vid.*, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de febrero de 1984, Asunto 64/83, *BCF c. Fonds de garantie automobile et al.*, *cit.*, en el que el Bureau del lugar del accidente solicita el reembolso al Bureau del Estado de estacionamiento habitual, que, a su vez, puede reclamar lo pagado a la aseguradora deudora o a un fondo de garantía, en caso de vehículos no asegurados.

<sup>740</sup> Aunque el Estatuto del Consorcio considera título ejecutivo la certificación en la que conste el abono al perjudicado, no está claro que este título sirva para repetir contra la aseguradora por vía ejecutiva, al existir una controversia entre Consorcio y aseguradora. De hecho, el

de conformidad con su legislación, adelanten el pago al perjudicado<sup>741</sup>; y la aseguradora contratada en beneficio del perjudicado, al margen del seguro de circulación del vehículo responsable<sup>742</sup>.

185. La reclamación de estas entidades contra la aseguradora puede plantearse de una forma amistosa o vía arbitral o judicial. Con carácter general, la búsqueda de un arreglo amistoso se hará conforme a la voluntad de las partes, sin que existan disposiciones normativas al respecto<sup>743</sup>.

Sin embargo, con carácter excepcional, las reclamaciones del Bureau del lugar del accidente contra una aseguradora miembro de otro Bureau están regidas por el Reglamento general del Consejo de Bureaux, dado que establece un sistema de relaciones recíprocas entre oficinas nacionales miembros de dicho Consejo<sup>744</sup>. Al respecto, se puede exigir el pago de tres conceptos: los gastos propios a la indemnización, los servicios externos necesarios y los honorarios de gestión<sup>745</sup>. Las sumas pagadas a título de indemnización son reembolsables, ya se hayan alcanzado en un acuerdo extrajudicial, ya se hayan acordado por decisión

---

Decreto Legislativo 8/2004 alude a que la aseguradora deberá abonar lo pagado, incrementado en un 25 por cien, si así “se *resuelve* o acuerda” [art. 11.d)] (la cursiva es mía).

<sup>741</sup> Ya se ha señalado que estas reclamaciones se rigen por el Derecho procesal civil.

<sup>742</sup> Ocurre con frecuencia que las aseguradoras adelantan a sus asegurados las indemnizaciones que les corresponden como perjudicados, para después reclamar contra la aseguradora del responsable (*vid.* la Sent. de la A.P. de Madrid de 28 de enero de 2008, *AEDIPr.*, t. VIII, 2008, pp. 1100-1101). También es habitual que los gastos médicos y sanitarios queden cubiertos tanto por un seguro de vida como por un seguro de responsabilidad civil derivada del vehículo. *Vid.*, sobre las interrelaciones normativas, E. Navarro Contreras, *El nuevo régimen de los contratos de seguro en el comercio internacional*, Granada, Alhulia, 2000, pp. 225-239; y, en relación con la inaplicación a estos seguros de la Directiva 2009/103, *vid.* el Auto del Tribunal de Justicia de 28 de octubre de 2010, Asunto C-102/10, *Bejan c. Musat, Rec.*, 2010, pp. I-139 y ss. En la práctica comparada, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 26 de octubre de 1973, *Allstate Insurance v. Sullam*, 349 N.Y.S.2d. 550.

<sup>743</sup> En el Derecho comparado, *vid.* V. Black, “Interprovincial Inter-Insurer Interactions: Unifund v. ICBC”, *Can. Bus. L. J.*, vol. 36, 2002, pp. 436-452, pp. 438 y ss.

<sup>744</sup> El reembolso se solicitará por fax o por email, siendo muy recomendable que quede constancia de los acuses de envío y de recibo. Llama la atención que se ha excluido la utilización del correo postal ordinario, cuando permite certificar la recepción de la solicitud. Sea como fuere, el envío deberá hacerse en el plazo de un año a contar desde la fecha de último pago al perjudicado. El Reglamento no aclara qué sucede cuando se incumple el plazo de un año, aunque todo parece indicar que se pierde el derecho de reembolso.

<sup>745</sup> Aunque el Reglamento general del Consejo de Bureaux no lo señala expresamente, la aseguradora debe reembolsar lo pagado por el Bureau del lugar del accidente incluso en casos en los que la “carta verde” sea falsa, irregular o esté modificada. No en vano, si el Reglamento reconoce en el artículo 9 la obligación de garantía del reembolso por parte del Bureau del que es miembro la aseguradora, es que persiste la obligación principal de reembolso a cargo de dicha aseguradora si ha sido identificada.

judicial o arbitral. El reembolso incluye la cuantía mínima obligatoria del seguro<sup>746</sup>, pero también la cuantía superior pactada en el contrato, salvo que, en este último caso, el Bureau no gozara de la conformidad de la aseguradora para satisfacerla al perjudicado<sup>747</sup>. Los pagos por servicios externos son reembolsables si son inherentes o necesarios para la tramitación de un procedimiento judicial<sup>748</sup>. Los honorarios de gestión deben ser calculados conforme a las reglas aprobadas por el Consejo de Bureaux, en el entendimiento de que solo cabe el reembolso de estos honorarios cuando exista una reclamación por parte del perjudicado<sup>749</sup>.

El reembolso ha de pagarse en el país del beneficiario, libre de todo gasto, en un plazo de dos meses a contar desde la fecha del requerimiento, siendo irrelevante, pues, la fecha de recepción del requerimiento. Transcurrido este plazo, se impondrá un interés por mora del 12% anual<sup>750</sup>. El pago se efectuará en la moneda del país del Bureau beneficiario o en euros al cambio oficial en este Estado a la fecha de requerimiento, siempre que, en este último caso, el Bureau reclamante lo admita expresamente.

186. De fracasar el arreglo amistoso entre entidades subrogadas y aseguradoras, estas reclamaciones podrían sustanciarse por medio de un arbitraje. Si existe una verdadera subrogación de la entidad prestadora de cobertura en la posición del perjudicado, serían aplicables los acuerdos de arbitraje que dicho perjudicado hubiera podido suscribir con la aseguradora después de producirse el siniestro. También serían

---

<sup>746</sup> No cabe incluir el importe de las sanciones impuestas al asegurado, salvo que estén incluidas en la cobertura del seguro obligatorio en el Estado donde ha ocurrido el siniestro.

<sup>747</sup> Vid. artículo 3.5 del Reglamento general del Consejo de Bureaux y, en particular, su Memorándum, *loc. cit.*, pp. 15-16. Repárese en que, si no ha existido conformidad de la aseguradora, esta puede negarse a reembolsar la cobertura contractual, pero no la legal. En este sentido, si la aseguradora no tiene obligación de reembolsar la cobertura contractual, desaparece la obligación de garantía del Bureau al que pertenece.

<sup>748</sup> Vid. la Sentencia del Juez de Distrito de Zúrich de 29 de febrero de 1996, *SwissLex*, núm. 4318, 1996. Para determinar el carácter necesario de estos costes ha de efectuarse un juicio de equivalencia: el Bureau los podrá reclamar si las aseguradoras establecidas en el país del accidente habrían tenido que sufragar estos gastos.

<sup>749</sup> A pesar de la dicción del Reglamento general, en estos casos no se está requiriendo el reembolso de lo ya pagado por el Bureau, sino el abono de los servicios de gestión realizados por este. Además, solo se generan dichos honorarios si ha existido una reclamación, independientemente de que haya sido desestimada.

<sup>750</sup> Con la particularidad de que este no se computa a partir del vencimiento del plazo de pago, sino a partir de la fecha de requerimiento de pago. Dicho interés se calculará hasta la fecha de recepción del pago, siendo irrelevante la fecha de emisión de la orden de pago por el deudor.

aplicables los acuerdos de arbitraje alcanzados directamente por la entidad subrogada y la aseguradora<sup>751</sup>.

La solución arbitral a la controversia debería solventarse, en la medida de lo posible, por la autorregulación y prácticas del sector asegurador. Así, respecto de reclamaciones de los Bureaux u oficinas nacionales contra las aseguradoras, debería aplicarse el Reglamento general del Consejo de Bureaux. Ocurre, sin embargo, que en otras variantes de reclamaciones no existe una autorregulación clara.

187. En defecto de arreglo amistoso o arbitral, quedará abierta la vía judicial<sup>752</sup>. La demanda se puede presentar ante los tribunales del Estado del domicilio (arts. 2 Reg. "Bruselas I y Conv. de Lugano) o ante el tribunal del lugar del accidente (arts. 5.3). Además de la sumisión tácita (arts. 24), la entidad subrogada queda vinculada por cualquier pacto que hayan alcanzado perjudicado y aseguradora<sup>753</sup>, sin perjuicio de que la entidad subrogada y la aseguradora pueden elegir tribunal o modificar el ya elegido para sus relaciones internas.

En este contexto, comparto la posición del Tribunal de Justicia de la Unión Europea respecto de que estas entidades prestadoras de cobertura no pueden utilizar los protección en materia de seguros<sup>754</sup> ni sus límites a la sumisión (arts. 13)<sup>755</sup>, pues no ostentan una posición

---

<sup>751</sup> En el ámbito de las reclamaciones del Bureau contra la aseguradora, la invitación a celebrar un arbitraje puede expresarse, aunque no se disponga expresamente, en el propio requerimiento de pago. Queda en el aire la composición del órgano arbitral y el proceso a seguir por este. Aunque podría pensarse en recurrir a un arbitraje ante el Consejo General de Bureaux, dada su competencia para interpretar las normas relativas al sistema de "carta verde", expresamente no tiene atribuida esta competencia respecto de aseguradoras demandadas, que pueden considerarlo un órgano próximo a los Bureaux demandantes.

<sup>752</sup> Sobre las posibilidades de dirigirse conjuntamente contra el responsable y su aseguradora, *vid. supra*. En el caso de reclamación del Consorcio contra la aseguradora, parece claro que se trata de una acción directa, porque lo que existe es precisamente una controversia con la aseguradora.

<sup>753</sup> Respecto de la extensión de la cláusula de sumisión al subrogado en otros ámbitos, *vid.* las Sentencias de 19 de junio de 1984, Asunto 71/83, *T. Russ y E. Russ c. NV, Rec.*, 1984, pp. 2417 y ss., esp. apdo. 24; de 16 de marzo de 1999, Asunto C-159/97, *Castelletti c. Trumpy, ibid.*, 1998, pp. I-3075 y ss., adpos. 41-42; y de 9 de noviembre de 2000, Asunto C-387/98, *Coreck Maritime c. Handelsveem, cit.*, adpos. 20-21.

<sup>754</sup> Aunque el Tribunal de Justicia no lo aclare, por razones de coherencia y sistematicidad, debe excluirse el juego de la sección de seguros en su conjunto y no solo determinadas disposiciones.

<sup>755</sup> Recuérdese que el Reglamento admite los pactos posteriores al nacimiento del litigio, pero guarda silencio sobre los posteriores al siniestro pero anteriores al litigio, *vid.* P. Blanco-Morales Limones, "Artículo 12", en A. L. Calvo Caravaca (Ed.), *Comentario al Convenio de Bruselas relativo a la competencia judicial internacional y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil*, Madrid, Universidad Carlos III/BOE, 1994, pp. 247-259, esp. p. 255.

económica débil, ni se presenta como una parte “jurídicamente menos experimentada”<sup>756</sup>, como podría ser el caso del “tomador del seguro, asegurado o beneficiario” (*sic* art. 12)<sup>757</sup>.

188. Determinada la competencia judicial internacional para conocer de esta acción directa, quedaría por fijar el régimen de ley aplicable. Al no aplicarse ni el Convenio de La Haya de 1971<sup>758</sup> ni el Reglamento “Roma II”<sup>759</sup>, habrá que buscar en cada ordenamiento y, en su caso, en el Derecho privado europeo, unos principios básicos sobre el

---

<sup>756</sup> Vid. sobre la relevancia del canon finalista en la materia, R. Arenas García, *loc. cit.*, pp. 871-875. En parecidos términos, *vid.* la Sentencia del Tribunal de Justicia de 26 de mayo de 2005, Asunto C-77/04, *GIE Réunion Européenne y otros c. Zürich España y Soptrans, Rec.*, 2005, pp. I-4509 y ss., esp. apdo. 20; y, en la jurisprudencia de los Estados miembros, la Sentencia de la Audiencia Territorial de Feldkirch de 14 de julio de 2008, *Lexisnexis*, núm. 4R169/08w. Así se había señalado ya en otros ámbitos, por ejemplo, en materia de consumidores, *vid.* la Sentencia del Tribunal de Justicia de 19 de enero de 1993, Asunto C-89/91, *Shearson Lehman Hutton c. TVB, Rec.*, 1993, pp. I-139 y ss.; y, en materia de alimentos, *vid.* la Sentencia de 15 de enero de 2004, *cit.*, en el Asunto *J. Blijdenstein*.

En este sentido, el Tribunal desatiende, a mi juicio con acierto, los argumentos esgrimidos a favor de la inclusión de este tipo de acciones en la sección de seguros. No puede considerarse a estos organismos de indemnización “perjudicados” de acuerdo con el artículo 11 del Reglamento “Bruselas I”, dado que no existe un daño directo y personal derivado del accidente, sino una subrogación en el ejercicio de derechos “ajenos”. Por otro lado, tampoco convence el argumento de que una subrogación *ex lege* concede al subrogado exactamente los mismos derechos procesales que al perjudicado; esta subrogación no puede implicar la aplicación automática de foros construidos en torno a la especial posición de una persona. Igualmente, la alegación de un riesgo de decisiones incompatibles no es suficiente para invocar la aplicación de la sección de seguros. No solo porque en la práctica no es habitual que coincidan acciones judiciales del perjudicado y del subrogado *ex lege* contra la aseguradora, sino también porque ambos procesos podrían coordinarse. En el litigio entablado por un perjudicado, se discute la existencia del daño, la obligación de reparación y su cuantificación; en la causa iniciada por el subrogado, se discutiría el funcionamiento y alcance de la subrogación, sin volver a enjuiciar los daños.

<sup>757</sup> No existe, de hecho, una referencia en el Reglamento “Bruselas I” a los cesionarios legales, por lo que el Tribunal ha entendido que no puede ir más allá de los supuestos expresamente previstos. Este argumento literal resulta convincente, pero poco “creíble”, puesto que el Tribunal ya ha dado muestras de interpretaciones amplias en materia de seguros, *vid.* F. F. Garau Sobrino, “¿Puede el perjudicado...”, *loc. cit.*, pp. 209-218; *id.*, “El TJCE nuevo legislador comunitario...”, *loc. cit.*, pp. 643-659.

<sup>758</sup> Vid. G. Beitzke, “Die 11. Haager...”, *loc. cit.*, pp. 217-218; H. Fischer, “The Convention on the Law Applicable to Traffic Accidents”, *Can. Yearb. Int'l. L.*, t. IX, 1971, pp. 189-216, esp. p. 199; C. S. Armstrong, *loc. cit.*, p. 78. En la jurisprudencia, *vid.* la Sentencia de la Corte de Casación de 28 de marzo de 2006, *Bulletin*, núm. 181, 2006-I.

<sup>759</sup> El Convenio de La Haya de 1971 no se aplicaría, dado que se excluyen expresamente las reclamaciones y subrogaciones relativas a aseguradoras (art. 2.5), y las acciones entabladas por los fondos de garantía u organismos de la seguridad social o equivalente (art. 2.6). *Vid.* la Sentencia de la Corte de Casación francesa de 10 de noviembre de 1992, *Dalloz Jurisprudence*, núm. 91/82.377, 1992; y la Sentencia de la Corte de Apelación de París de 18 de febrero de 2008, *ibid.*, 05/21084, 2008. Del mismo modo, y aunque no con la claridad del Convenio, cabe entender que el Reglamento “Roma II” excluye este tipo de reclamaciones, pues no afectan al autor del daño.

funcionamiento de estas subrogaciones. El objeto y el presupuesto de la subrogación, esto es, los derechos en los que se subroga, quedarán determinados por la ley rectora de la cobertura a prestar por la aseguradora, para todo aquello que no afecte a la responsabilidad del autor, regida por su propia ley<sup>760</sup>. De este modo y sin sobrepasar las cuantías fijadas por la ley rectora de la cobertura<sup>761</sup>, si procede, y en qué forma y medida, la subrogación contra la aseguradora queda determinado: a) respecto de fondos de garantía u organismos de indemnización o de la Seguridad Social subrogados *ex lege*, por el Derecho rector de dicha entidad<sup>762</sup>; b) respecto de una aseguradora subrogada contractualmente, por la ley rectora del contrato de seguro. Estas mismas leyes determinarán la admisibilidad de la acción directa, dado que no parece aplicable ni la regulación de la acción directa prevista en el Convenio de La Haya de 1971 ni la del Reglamento “Roma II”. Sus disposiciones se articulan *intuitu personae* para favorecer a la

---

<sup>760</sup> Vid. las Sentencias del Tribunal de Justicia de 9 de diciembre de 1965, Asunto 44/65, *Hessische Knappschaft c. Singer et Fils*, *Rec.*, 1965, pp. 1191 y ss.; de 16 de mayo de 1973, *L'Étoile-Syndicat Générale c. W. E. de Waal*, *Rec.*, 1973, pp. 499 y ss.; y de 21 de septiembre de 1999, Asunto C-397/96, *Caisse de pension c. Kordel y Frankfurter Allianz*, *ibid.*, 1999, pp. I-5959 y ss., todas ellas en alusión a la subrogación de un organismo de la seguridad social. En aplicación de esta jurisprudencia europea, *vid.* la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 30 de abril de 2008, *R.J.* 2008, núm. 1839. *Vid.*, en el mismo sentido, pero en el ámbito de los convenios bilaterales de Seguridad Social, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 4 de diciembre de 2008, *R.J.*, 2008, núm. 6952. En el ámbito comparado, *vid.* la Sentencia del Tribunal Supremo austriaco de 7 de febrero de 1962, *VersR.*, núm. 34, vol. 13, 1962, pp. 819-820, y, al respecto, K. Wahle, “Die Rechte des Verkehrsopfers und seines Sozialversicherers gegen den österreichischen Haftpflichtversicherer bei Unfällen in Ländern ohne obligatorische Autohaftpflichtversicherung”, *VersR.*, núm. 41, vol. 13, 1962, pp. 1021-1032.

<sup>761</sup> Al fin y al cabo, la ley rectora de la responsabilidad determina la cuantía de la indemnización, sin que por vía de subrogación se pueda exigir una cuantía superior originando con ello un enriquecimiento injusto, *vid.*, en el ámbito de los organismos de la seguridad social, la Sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de septiembre de 1999, Asunto *Kordel*, *cit.*, esp. apdo. 15.

<sup>762</sup> *Vid.*, en general, Y. Loussouarn, *loc. cit.*, p. 14; L. Forget, *op. cit.*, pp. 97-100. Más, en concreto, el Reglamento (C.E.) núm. 883/2004, del Parlamento europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social (*D.O.C.E.* núm. L 166, 30-IV-2004), establece que la ley rectora de la institución de la seguridad social determina su derecho a actuar contra el responsable (art. 85). *Vid.* las Sentencias del Tribunal de Justicia de 2 de junio de 1994, Asunto C-428/92, *Deutsche Angestellten-Krankenkasse c. Laererstandens Brandforsikring*, *Rec.*, 1994, pp. I-2259 y ss.; y la de 21 de septiembre de 1999, Asunto *Kordel*, *cit.*, esp. apdo. 22. En la doctrina, *vid.* L. Mari, *loc. cit.*, p. 274; *Vid.* M. Altenkirch, *loc. cit.*, p. 388. En el marco de los convenios bilaterales de Seguridad Social, *vid.* la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) de 4 de diciembre de 2008, *cit.*; la Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de 20 de marzo de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1033-1035; y, en la práctica comparada, *vid.* la Sentencia del Tribunal Superior de Zúrich de 12 de febrero de 2002, *SwissLex*, núm. 1520, 2002; y la Sentencia del Tribunal Federal suizo de 8 de marzo de 2007, *ibid.*, núm. 4p.324, 2006.

“persona perjudicada” (*sic*)<sup>763</sup>, sin que puedan ser invocadas por una entidad subrogada<sup>764</sup>.

Desde una perspectiva material, la Directiva 2009/103 plantea dudas sobre si habilita el ejercicio de la acción directa por el organismo de indemnización (no por el perjudicado). Un indicio de ello se halla en la conjunción disyuntiva empleada en su artículo 24.2, al regular que el organismo se subroga en la posición del perjudicado “frente a la persona que haya causado el accidente o a su entidad aseguradora” (la cursiva es mía)<sup>765</sup>

#### 1.4. Entre aseguradoras de corresponsables

189. La aseguradora de uno de los responsables también puede dirigirse contra la aseguradora de los restantes coautores asegurados. Con carácter general, y como ya se ha visto anteriormente, la aseguradora que haya pagado por cuenta de su asegurado se dirigirá contra otros coautores y sus respectivas aseguradoras (fórmula subrogación + repetición)<sup>766</sup>. Solo en dos casos excepcionales la aseguradora pagadora podrá dirigirse directamente contra la aseguradora de otros corresponsables. Por un lado, cuando la ley rectora de la responsabilidad del coautor pagador lo permita<sup>767</sup>, pudiendo presentar la demanda ante los tribunales del Estado del domicilio de estas o ante el tribunal del lugar del accidente (Reg. “Bruselas I”, Conv. de Lugano o L.O.P.J.). Por otro lado, cuando se reclame el incumplimiento de un acuerdo alcanzado por las aseguradoras en torno a la distribución de la cobertura, normalmente

---

<sup>763</sup> Tanto el Convenio como el Reglamento articulan varias conexiones que multiplican las posibilidades de admisión de la acción directa. Este abanico de posibilidades pierde gran parte de su sentido si el demandante es una entidad prestadora de cobertura.

<sup>764</sup> No obstante, también es cierto que la multiplicación de posibilidades de ejercicio de la acción directa mantendría un mínimo sentido en tanto que también favorece al asegurado, al no figurar como demandado. *Vid.*, en esta línea, P. Jiménez Blanco, “El régimen de las acciones directas...”, *loc. cit.*, p. 306.

<sup>765</sup> En otras versiones: “against the person who causes the accident or his insurance undertaking”; “gegen den Unfallverursacher oder dessen Versicherungsunternehmen”; “nei confronti della persona che ha causato il sinistro o della sua impresa di assicurazione”; “face à pessoa que tiver causado o sinistro ou à sua empresa de seguros”; “à l’encontre de la personne ayant causé l’accident ou de son entreprise d’assurance”.

<sup>766</sup> *Vid. supra*.

<sup>767</sup> Desde una perspectiva material, recuérdese que la Directiva 2009/103 solo contempla la acción directa del perjudicado, y no de otras entidades de cobertura, contra las aseguradoras. Desde una perspectiva conflictual, el Convenio de La Haya de 1971 y el Reglamento “Roma II” regulan las acciones directas de los perjudicados *intuitu personae* y no de otras entidades. En la práctica comparada, *vid.* la Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 9 de diciembre de 1980, *American Home Assurance v. Employers Mutual of Wasau*, 434 N.Y.S. 2d. 7; y la Sentencia del Tribunal Superior de Viena de 14 de marzo de 2001, *Juris*, núm. 7 Ob 281/00z.

en casos de concurrencia de causantes sin que pueda determinarse la entidad de las culpas de cada autor<sup>768</sup>.

190. Conviene detenerse en esta última posibilidad relativa a los acuerdos entre aseguradoras sobre la distribución de cobertura, ya que pueden incluir un ADR<sup>769</sup>, un arbitraje<sup>770</sup> o un tribunal competente para cualquier desavenencia derivada del cumplimiento del acuerdo. En otro caso, las partes podrán demandar ante los tribunales del Estado donde esté domiciliada la aseguradora demandada. Asimismo, podrán invocar los foros en materia contractual<sup>771</sup>, dado que, a pesar de su objeto peculiar relativo a la distribución de la cobertura, estos acuerdos constituyen en sí mismo un contrato de conformidad con la definición *de minimis* recogida en la jurisprudencia. Por tanto, sería admisible que una de las aseguradoras presentara la demanda ante el tribunal del lugar donde la demandada tenía que proceder al pago de la parte asumida (Reg. “Bruselas I” y Conv. de Lugano)<sup>772</sup>. En el marco de la Ley Orgánica del

---

<sup>768</sup> En caso de intervención de varios vehículos, cada aseguradora responde, en principio, de acuerdo con la entidad de las culpas concurrentes. En caso de que no se pueda determinar dicha entidad, se estará a lo pactado entre las aseguradoras, en lo que constituyen acuerdos internos que no pueden afectar ni al perjudicado ni al asegurado, en la medida en que no los ratifiquen. De no lograrse el acuerdo, cada aseguradora responderá proporcionalmente a la potencia del vehículo asegurado o, si se trata de una cabeza tractora y un remolque o semirremolque o de dos remolques o semirremolques, a la prima anual del seguro (art. 19.2 del Reglamento sobre el seguro de responsabilidad civil de vehículos). En este contexto, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha considerado que la distribución de la responsabilidad y cobertura es compatible con el Derecho europeo de seguros, incluso cuando implique una reducción de la cuantía para el perjudicado que ostenta a su vez la condición de conductor, *vid.* su Sentencia de 17 de marzo de 2011, Asunto C-484/09, *Ferreira c. Companhia Europeia de Seguros*, disponible en <http://curia.europa.eu/>. Esta Sentencia ha propiciado el archivo de otras tres cuestiones prejudiciales relativas a la misma problemática (petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Judicial de Amares de 17 de junio de 2010, Asunto C-299/10, *Marques Vieira c. Seguros Tranquilidade*; petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Judicial de Póvoa de Lanhoso de 21 de julio de 2010, Asunto C-363/10, *Barbosa Rodriguez c. Zürich*; y petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Judicial de Vieira do Minho de 13 de septiembre de 2010, Asunto C-437/10, *Afonso Esteves c. Axa*).

<sup>769</sup> Recuérdese que las aseguradoras no pueden ser mediadoras entre sí, por más que realicen actividades de propuesta, presentación o realización de actividades conducentes a la celebración del contrato de seguro, o a la asistencia en la ejecución y gestión del contrato, en particular, en caso de siniestro [art. 3.1.b) Ley 26/2006]. También se puede producir la distribución de productos de seguros a través de redes de otras entidades (art. 4).

<sup>770</sup> *Vid.* V. Black, *loc. cit.*, p. 438.

<sup>771</sup> En el Derecho comparado, *vid.* F. Lawall, “Comment: In United Farm Bureau Mutual Insurance v. United States Fidelity & Guaranty”, *Temp. L. Q.*, vol. 57, 1984, pp. 275-289; y analizando cómo los foros en materia extracontractual podrían considerarse más convenientes, *vid.* V. Black, *loc. cit.*, pp. 439 y ss.

<sup>772</sup> En el Reglamento “Bruselas I” y en el Convenio de Lugano, se prevé la competencia del tribunal del lugar donde se tiene que cumplir la obligación que sirve de base a la demanda (art. 5.1).

Poder Judicial, aplicable hasta que la reforma del Reglamento “Bruselas I” universalice sus normas de competencia, sería posible utilizar este mismo criterio de competencia<sup>773</sup> y el basado en el lugar de celebración. En cambio, no parece posible invocar los foros en materia de seguros, que están articulados para las relaciones asimétricas de la aseguradora con una parte débil, que podría ser el tomador, el asegurado, el beneficiario o el perjudicado, pero no para las relaciones entre aseguradoras.

Este pacto entre aseguradoras se regirá por el Reglamento “Roma I”, dado que estamos ante un contrato *sui generis*. Sería posible la elección de ley y, en defecto de ella, se aplicaría la ley que presentara vínculos más estrechos, que bien podría ser la ley rectora de la cobertura. No parece posible aplicar la ley de residencia habitual del que realiza la prestación característica, porque las dos partes están llamadas a realizar la misma prestación, indemnizar los daños del tercero perjudicado. En todo caso, la *lex contractus* alcanzaría a las obligaciones entre las aseguradoras partes en el contrato (relaciones internas), pero no a los derechos del tercero perjudicado, determinados por la ley rectora de la cobertura, ni a la responsabilidad de los autores, regida por la ley rectora de su obligación.

## 2. Reclamaciones entre intermediarios y prestadores de cobertura

### 2.1. Régimen general

191. Analizadas las reclamaciones entre prestadores de cobertura, conviene aludir a las reclamaciones entre entidades prestadoras de cobertura y sus representantes (= sistema del E.E.E.) o sus corresponsales (= sistema de Bureaux). El representante o el corresponsal pueden reclamar a la aseguradora el importe de lo adelantado al perjudicado, así como los honorarios de gestión de la liquidación del siniestro. A su vez, la aseguradora puede reclamar al representante o al corresponsal por sus actuaciones negligentes o dolosas<sup>774</sup>.
192. Cuando el demandado tenga su domicilio en un Estado miembro o en un Estado E.F.T.A. se aplicarán respectivamente el Reglamento “Bruselas I” y el Convenio de Lugano. Además de los foros generales de sumisión expresa o tácita y del domicilio del demandado, cabrá demandar ante el tribunal del lugar donde se tenga que cumplir la obligación que sirve de base a la demanda [art. 5.1.a) de ambos instrumentos]<sup>775</sup>. Como el de

---

<sup>773</sup> En la Ley Orgánica del Poder Judicial, se prevé la competencia de los tribunales españoles cuando el contrato se ejecute en España.

<sup>774</sup> Al igual que ocurre con los mediadores de seguros (art. 6.2 Ley 26/2006).

<sup>775</sup> La sección de seguros no ha de jugar al no existir una parte débil (tomador, asegurado o perjudicado).

representación o corresponsalía es un contrato de prestación de servicios, se presume que tal obligación se ha de cumplir en el Estado para el que ha sido designado el corresponsal o el representante [art. 5.1.b)]. Este foro presenta algunas dificultades. Dado que el intermediario actúa en todo el territorio de un Estado, debería entenderse territorialmente competente el juez del domicilio profesional del representante o corresponsal<sup>776</sup>. Asimismo, la presunción favorable al tribunal del lugar donde se realiza la representación o la corresponsalía puede ser destruida por “acuerdo en contra”, es decir, por un pacto que: a) elija un lugar concreto para el cumplimiento de la obligación que sirve de base a la demanda, en estos casos, para el reintegro de lo adelantado por el representante o para el abono de los intereses de demora imputables a este<sup>777</sup>; o b) desactive expresamente la presunción del artículo 5.1.b) del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano<sup>778</sup>.

Cuando el demandado no tenga su domicilio en un Estado miembro<sup>779</sup>, y hasta que no se apruebe la reforma del Reglamento “Bruselas I”

---

<sup>776</sup> Vid. la Sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de marzo de 2010, Asunto C-19/09, *Wood Floor Solutions c. Silva Trade, Rec.*, 2010, pp. I-2121 y ss., cuyas soluciones, referidas en principio a prestaciones contractuales en varios Estados, pueden extenderse a prestaciones en varios lugares de un mismo país. Esta Sentencia se refiere a otros criterios que, en el caso, no son de gran ayuda. Así, el Tribunal alude a la competencia del juez del lugar donde se cumple la prestación más significativa del contrato según sus propios términos o, en su defecto, a la del juez del lugar donde el representante o el corresponsal desarrollan efectivamente sus actividades. Sin embargo, en el caso examinado, estos criterios son poco operativos porque el problema es, precisamente, que la prestación más significativa, la representación o la gestión por el corresponsal, se realiza de un modo efectivo en varios lugares.

<sup>777</sup> El objetivo inicial de esta presunción era evitar la aplicación de las normas de conflicto de los Estados miembros para determinar dónde se tenía que cumplir la obligación que servía de base a la demanda, *vid.* la Sentencia del Tribunal de Justicia de 3 de mayo de 2007, Asunto C-386/05, *Color Drack c. Lexx International, Rec.*, 2007, pp. I-3699, apdo. 30; y, al respecto, R. Arenas García, “Observaciones a la Sentencia del T.J.C.E. de 3 de mayo de 2007”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 919-929, esp. p. 923. Este objetivo se cumple sobradamente si se ha pactado un lugar en el contrato. Ello queda corroborado por la dicción literal del artículo 5.1, cuando señala que “salvo pacto en contrario, dicho lugar (...)”, refiriéndose, pues, a la determinación de un lugar (la cursiva es mía).

<sup>778</sup> Se trataría de un acuerdo sobre la no aplicación de un precepto, *vid.* I. Heredia Cervantes, “El nuevo foro contractual del Reglamento 44/2001”, *Rev. Esp. Der. Eur.*, núm. 9, 2004, pp. 55-84. Aunque extraño en la práctica, debería considerarse legal, máxime cuando este precepto es derogable por voluntad de las partes, pudiendo elegir otro tribunal (art. 23).

<sup>779</sup> Ello puede ocurrir en el marco de las corresponsalías del sistema de *Bureaux*, que implican a países ajenos a la Unión Europea. Pero también puede ocurrir respecto del sistema de representación europea previsto por la Directiva 2009/103. Por un lado, las aseguradoras demandadas pueden estar domiciliadas en terceros Estados, teniendo sucursales en la Unión. Por otro lado, los representantes demandados también pueden estar domiciliados en terceros Estados teniendo simples sucursales en los Estados miembros para los que han sido designados, dado que la Directiva 2009/103 se limita a exigir que el representante “esté establecido” en el Estado miembro para el que ha sido designado (art. 21.1.III). Asimismo, hasta que no se apruebe la reforma del Reglamento “Bruselas I”, el régimen estatal puede jugar en casos residuales de sumisión, principalmente, cuando el representante y la

universalizando sus normas, cabe plantear la aplicación de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Los tribunales españoles serán competentes, entonces, si el contrato de intermediación se ha celebrado en España o si las obligaciones contractuales deben cumplirse en España (art. 22.3), es decir: si la reintegración de la indemnización se debe efectuar en España o si la representación, como obligación más característica del contrato, se efectúa en España.

193. Analizada la competencia judicial internacional, debe hacerse referencia a la ley aplicable a estas reclamaciones. Respecto de la cuantía de lo anticipado por el representante/corresponsal o de los intereses de demora imputables a este, se aplicará la ley rectora de la cobertura de la indemnización. Respecto de la posibilidad del intermediario de actuar por cuenta de la aseguradora, se aplicará la ley de la residencia habitual común del representante o corresponsal y el perjudicado, como Derecho rector de la tramitación de las reclamaciones de este. Respecto de la procedencia o no de la reclamación, causas de exoneración o limitación, la diligencia exigible, los plazos para cumplir con la obligación y para reclamar, se aplicará la ley rectora del contrato de representación o corresponsalía de la aseguradora. En todo caso, el incumplimiento de alguna de las obligaciones exigibles por la *lex contractus* no pueden afectar a la oferta hecha al perjudicado.

Dicha *lex contractus* se determina por el Reglamento “Roma I”<sup>780</sup>, cabiendo elección expresa o tácita de la ley (art. 3.1)<sup>781</sup> de un Estado miembro o tercero<sup>782</sup>, siendo mínimas las normas internacionalmente imperativas

---

aseguradora, aunque tienen sucursales en un Estado miembro, están domiciliados en terceros Estados. En estos supuestos, la competencia del tribunal elegido se regirá por su Derecho interno, limitándose el Reglamento “Bruselas I” a prohibir que los tribunales de los restantes Estados miembros conozcan hasta que aquel se declare incompetente (art. 23.3).

<sup>780</sup> Que regula las cuestiones relativas al contrato de representación de la aseguradora, aunque excluya la posibilidad de que un intermediario obligue frente a terceros a la persona por cuya cuenta pretende actuar [art. 1.1.g)].

<sup>781</sup> Dejando al margen los supuestos de representación voluntaria, la elección de ley responde en todo caso a la autonomía de la voluntad conflictual y no a la autonomía de la voluntad material. Se trata de un supuesto netamente transfronterizo, en el que la aseguradora designa representante precisamente para los Estados miembros en los que no está domiciliada, o designa corresponsal para territorios en los que operan Bureaux distintos al que pertenece.

<sup>782</sup> En caso de elegir la ley de un Estado no miembro de la Unión o cuya oficina no es miembro del Consejo de Bureaux, las partes deberían procurar que dicha elección no afecte a las obligaciones impuestas por la Directiva 2009/103 y por el Reglamento general del Consejo de Bureaux (so pena de que las autoridades no den por cumplida la obligación de designar representante o que los Bureaux rechacen la autorización para fijar la corresponsalía en su territorio). Para ello, sería recomendable que las partes incorporaran a su contrato las obligaciones derivadas de la Directiva y del Reglamento (autonomía de la voluntad material). También sería posible considerar que las normas de transposición de la citada Directiva o el Reglamento general del Consejo de Bureaux forman parte de la *lex loci executionis* (siempre será la de un Estado miembro) a tener en cuenta por lo que respecta a las modalidades de

fijadas por el Derecho europeo, dada la libertad de designación y, por extensión, de autorregulación<sup>783</sup>. En cualquier momento, puede modificarse la ley elegida por las partes<sup>784</sup>, con independencia de que la reclamación verse sobre una gestión del representante, efectuada en el tiempo con anterioridad a la modificación de la ley elegida.

A falta de elección de ley, se aplicará la ley del Estado donde el representante o el corresponsal tengan su residencia habitual [art. 4.1.b)], al entenderse que estamos ante un contrato de prestación de servicios. En consecuencia, siempre se aplicará la ley de un Estado miembro, si se trata de una representación netamente europea, o la ley de un Estado cuyo Bureau forma parte del Consejo de Bureaux, si se trata de una corresponsalía<sup>785</sup>. No obstante, hubiera sido deseable que la Directiva 2009/103 siguiera la estela del Reglamento “Roma II” (art. 23.2), equiparando residencia a establecimiento principal de una persona física en el ejercicio de su actividad profesional.

La aplicación de la ley de la residencia habitual del representante o del corresponsal puede ser exceptuada si del conjunto de circunstancias se desprende que el contrato presenta vínculos más estrechos con otro ordenamiento (art. 4.3). No obstante, no será habitual recurrir por esta vía a

---

cumplimiento (art. 12.2 Reg. “Roma I”). Por último, cabría calificar las obligaciones fijadas en las normas de trasposición de la Directiva o en el Reglamento general del Consejo de Bureaux como leyes de policía del Estado del foro o del Estado de ejecución (art. 9, en este último supuesto, forzando el concepto de “ejecución ilegal”).

<sup>783</sup> Sobre todo, teniendo en cuenta que la normativa europea sobre el contrato de agencia no es extensible a la representación de las aseguradoras y corresponsalías de los Bureaux, dado que no existe conclusión de operaciones comerciales (como exige el art. 1 de la Directiva 86/653, del Consejo, de 18 de diciembre de 1986). Si en el futuro se aprobara alguna norma imperativa de Derecho europeo reguladora del contrato entre representante y aseguradora, esta podría considerarse una norma europea no derogable por la elección de la ley de un tercer Estado, dado que todos los elementos relevantes se localizan en la Unión: la aseguradora está obligada a establecer esta representación porque tiene su domicilio en la Unión o una sucursal operativa en un Estado miembro; el representante tiene su residencia o se halla establecido en un Estado miembro; y el objeto del contrato nace del ordenamiento europeo y versa sobre la gestión de la reclamación en un Estado miembro.

<sup>784</sup> Ya sea modificando la elección de ley previamente efectuada o incluyendo una elección de ley posterior en el tiempo que vendría a desactivar la *lex contractus* en defecto de elección.

<sup>785</sup> A pesar de que la Directiva 2009/103 da la libertad a las partes para la designación y, añadido, regulación, del representante, el Estado del domicilio de la aseguradora, donde se expedirán las autorizaciones preceptivas para dicha aseguradora, puede prever alguna disposición sobre la organización de la actividad de la aseguradora, considerada esencial para la salvaguardia de intereses públicos y, en concreto, para su organización económica (art. 9.1 Reg. “Roma I”). Si el Estado del foro es el del domicilio de la aseguradora, se procedería sin más a la aplicación de estas leyes de policía (art. 9.2); si no lo fuera, las normas imperativas del Estado del domicilio de la aseguradora podrían ser tenidas en cuenta en función de su naturaleza, objeto y consecuencias de su aplicación, siempre y cuando la obligación contractual concreta se ejecutase en dicho Estado (art. 9.3).

la ley rectora de la cobertura al perjudicado, dada su mínima relevancia en las relaciones contractuales entre representante y aseguradora. Tampoco será habitual aplicar como más vinculada la ley del domicilio y administración central de la aseguradora (la representada), porque no es la parte que realiza la prestación característica del contrato, independientemente de que pague al perjudicado.

194. Al margen de las reclamaciones estrictamente contractuales entre aseguradora e intermediario, pueden concurrir garantías legales previstas para asegurar el cobro por parte del corresponsal de lo adelantado por este. En concreto, el corresponsal, ante el impago de la aseguradora, podrá reclamar el cobro al Bureau del lugar del accidente, de conformidad con el Reglamento general del Bureaux<sup>786</sup> y de acuerdo con la ley rectora de dicho Bureau<sup>787</sup>. Para reclamar judicialmente al Bureau, serían competentes los tribunales del Estado del domicilio del demandado, sin perjuicio de cualquier sumisión expresa o tácita a otros tribunales (Reg. "Bruselas I", Conv. de Lugano y L.O.P.J.) o de la llamada al Bureau en garantía en el marco del proceso abierto contra la aseguradora (competencia expresamente prevista en el Reg. "Bruselas I" y en el Conv. de Lugano). Téngase en cuenta, además, que difícilmente habrá competencia de otros tribunales, dado que en el Estado del domicilio del demandado coincide con el lugar donde ha ocurrido el accidente y donde el corresponsal ha ejercido sus funciones.

## 2.2. Situaciones especiales

195. El régimen general expuesto queda mediatizado en determinadas situaciones excepcionales en este ámbito: cuando la corresponsalía o la representación son ejercidas por un trabajador de la propia aseguradora; y cuando ha existido una representación *ultra vires* o *de facto*.

De acuerdo con el artículo 4.1 del Reglamento general del Consejo de Bureaux, las labores de corresponsalía pueden materializarse a través del personal laboral adscrito a una sucursal de la propia aseguradora, siempre que dicha sucursal esté autorizada para operar en el ramo del seguro obligatorio de circulación. Igualmente, y aunque no de forma tan clara, la Directiva 2009/103 parece permitir que la aseguradora también puede ser representada a través de su propio personal, sin obligación de "externalizar" la gestión de la cobertura<sup>788</sup>. Tres argumentos avalan esta

---

<sup>786</sup> *Vid.*, el artículo 4.7 del Reglamento general de Bureaux. Ello no obsta a que, como se ha visto *supra*, el Bureau del lugar del accidente y que paga al corresponsal pueda solicitar después el reembolso al Bureau del Estado al que pertenece la aseguradora, quien a su vez podrá reclamar a esta. *Vid.* L. F. Reglero Campos, *op. cit.*, p. 1093.

<sup>787</sup> Repárese en que no se aplica la *lex contractus* porque el Bureau garante es un tercero ajeno al contrato de corresponsalía.

<sup>788</sup> En dicho caso, la Directiva 2009/103 exige que el trabajador resida habitualmente en el Estado miembro donde se ejerce la representación. No obstante, lo que verdaderamente

posibilidad. Primero, existe plena libertad para que la aseguradora elija a su representante sin que los Estados miembros puedan limitar esa designación. Segundo, la representación a través de la apertura de una sucursal no afecta a la gestión ante el perjudicado, al que le será indiferente que el representante dependa orgánicamente de la aseguradora extranjera y que no sea una persona distinta a esta, siempre y cuando se atienda a su reclamación en el Estado de su residencia. Y, tercero, cuando la Directiva establece que la designación no implica “por sí misma” una sucursal en el Estado de destino (art. 21.6), indica tácitamente que, *a sensu contrario*, es facultad de la aseguradora disponer de sus recursos humanos y patrimoniales para actuar ante los perjudicados en otros Estados.

En este contexto, las posibles reclamaciones quedarán subsumidas en el régimen de Derecho laboral internacional<sup>789</sup>, del que destacaré algunas especialidades. En el Reglamento “Bruselas I”, y sin perjuicio de los casos de pactos posteriores al nacimiento del litigio, sumisiones tácitas o pactos favorables al trabajador demandante, la aseguradora únicamente podrá presentar la demanda ante los tribunales del domicilio del demandado. En cambio, el trabajador podrá presentar la demanda ante los tribunales del domicilio de la aseguradora (art. 19.1), si este se encuentra en la Unión (teniendo en cuenta que esta hará coincidir en un mismo Estado su administración central con su sede estatutaria), o ante los tribunales de la sucursal a través de la cual se procedió a la contratación<sup>790</sup>. También puede presentar la demanda ante el tribunal del lugar en el que ejerce la corresponsalía o la representación de la aseguradora [*forum loci laboris* ex art. 19.1.a)]. Si las ejerce en todo el territorio de un mismo Estado, cabrá entender que el tribunal territorialmente competente será el del domicilio profesional del trabajador.

En todo caso, el foro relativo a la pluralidad de Estados de prestación del trabajo [art. 19.1.b)] tendrá una importancia menor, por la propia definición de la representación y de la corresponsalía de personas físicas. Dado que tanto la Directiva 2009/103 como el Decreto Legislativo 8/2004 de transposición establecen que el representante deberá tener su residencia habitual en el Estado miembro en el que hace labores de representación, no podrá efectuar labores de representación en más de un Estado. Asimismo, dado que el artículo 4.1 del Reglamento general del Consejo

---

interesa es que el trabajador desarrolle habitualmente su trabajo en el Estado donde se ejerce la representación.

<sup>789</sup> Como también ocurre en el ámbito de la mediación de seguros: los empleados de las aseguradoras pueden promover la contratación de seguros a favor de la entidad de la que dependan, sin alterar por ello la relación de contrato de trabajo (art. 4.3 Ley 26/2006).

<sup>790</sup> En caso de aseguradoras domiciliadas en la Unión, esta competencia se justificará en el artículo 5.5 del Reglamento “Bruselas I”; en caso de aseguradoras domiciliadas fuera de la Unión, en el artículo 18.2, que equipara sucursal a domicilio.

de Bureaux exige que el corresponsal esté “establecido” en el territorio del Estado en el que va a ejercer sus funciones, parece deducirse que las personas físicas que son trabajadores por cuenta ajena han de ejercer sus funciones en un único Estado.

196. Igualmente, el régimen general de las reclamaciones entre aseguradora y representante europeo queda afectado por la posible representación sin mandato o excedente del mandato conferido<sup>791</sup>, por ejemplo, por realizarse en un ámbito territorial distinto al pactado en el contrato<sup>792</sup>. Así, por un lado, la reclamación basada en una representación sin mandato se puede presentar ante el tribunal del domicilio del demandado o ante el tribunal del lugar donde se efectuó esta, como lugar en el que se causa el daño (arts. 5.3 Reg. “Bruselas I” y Conv. de Lugano y 22.3 L.O.P.J.). La demanda se basará en las disposiciones de la ley de la residencia habitual común del gestor y la aseguradora y, en su defecto, en la ley del Estado donde se efectuó la representación ante el perjudicado, sin perjuicio de una ley más estrechamente vinculada (art. 11 Reg. “Roma II”). En todos estos casos, es posible que aseguradora y representante *de facto* elijan expresa o tácitamente un tribunal o una ley para dirimir sus controversias, pacto que será posterior al hecho generador del daño, dada la falta de una relación jurídica previa.

Las reclamaciones basadas en la representación *ultra vires* se podrán interponer ante los tribunales del domicilio del demandado o ante el tribunal competente para conocer de las controversias relativas a la relación contractual que une a ambas partes<sup>793</sup>, es decir, ante el tribunal del lugar donde se debía efectuar representación, independientemente de que se hiciera en otro lugar. Dicha demanda se basará en la ley rectora del contrato de representación, al ser un acto realizado por el representante sin la debida autorización de la aseguradora que genera una obligación extracontractual estrechamente vinculada al contrato de representación que une a las partes (como exige el art. 11.1 Reg. “Roma II”). Que la obligación extracontractual esté estrechamente vinculada al contrato de representación y, por tanto, a la ley rectora de este, hace difícil, aunque esté permitido por el Reglamento, aplicar otra ley que presente vínculos más estrechos (p.e., la ley del lugar donde se realizó el acto indebido)<sup>794</sup>.

---

<sup>791</sup> Conviene reparar en que la representación *ultra vires* o sin mandato será un caso normalmente ajeno a las corresponsalías del régimen de Bureaux, dado que el corresponsal actúa en nombre del Bureau y no de la aseguradora.

<sup>792</sup> Ha de tenerse en cuenta que, a estos efectos, no existe una mínima armonización europea, dado el silencio de la Directiva 2009/103 al respecto.

<sup>793</sup> Sin embargo, ni el Reglamento “Bruselas I”, ni el Convenio de Lugano ni la Ley Orgánica del Poder Judicial son excesivamente claros, al referirse genéricamente a la competencia de los tribunales del lugar donde se produce el daño en materia cuasi-delictual.

<sup>794</sup> Repárese en que la ley elegida como rectora de un contrato no podría ser exceptuada en lo que respecta a las obligaciones contractuales, al aplicarse a título de ley elegida por las partes.

En los casos de representación *ultra vires* también es posible el juego de la autonomía de la voluntad<sup>795</sup> con la particularidad de que en la práctica puede ejercerse no solo después del hecho generador del daño, sino también antes de su ocurrencia, dada la relación jurídica previa existente<sup>796</sup>. Así pueden darse distintas cláusulas: primera, la elección de un tribunal o de una ley para cualquier controversia derivada de una obligación contractual o extracontractual entre aseguradora y representante; segunda, la elección de un tribunal o de una ley específica distintos en función de que se trate de una obligación contractual o extracontractual.

---

Sin embargo, sí podría serlo en lo concerniente a las obligaciones cuasi-delictuales, al aplicarse a título de conexión objetiva (art. 11.4 Reg. “Roma II”).

<sup>795</sup> En teoría, en el ámbito de la representación europea, la elección no podría dejar sin aplicación las disposiciones de Derecho europeo contractualmente imperativas (esto es, que no pueden excluirse mediante acuerdo), dado que todos los elementos pertinentes se encuentran localizados en varios Estados miembros (representación en un Estado miembro, respecto de perjudicados con residencia en un Estado miembro, como consecuencia de siniestros provocados por vehículos con estacionamiento habitual en un Estado miembro). No obstante, ya he destacado la mínima incidencia de la Directiva 2009/103 en esta cuestión.

<sup>796</sup> Téngase en cuenta, no obstante, que, en el ámbito de la ley aplicable, no cabrá la elección de ley “no negociada libremente”, esto es, incluida en unas condiciones generales (art. 14.1 Reg. “Roma II”), mientras que, en el ámbito de la competencia judicial internacional, sí es posible.

## CONCLUSIONES

### 1. Reclamaciones entre personas no vinculadas por una relación jurídica previa al siniestro

- 1.1. Respecto de víctimas no pasajeras y sus derecho-habientes, la competencia del tribunal del lugar donde se ha producido el accidente resulta adecuada para la organización y desarrollo del proceso, e implica un nexo común entre el deudor y el acreedor de la obligación. Si se recurre al foro del domicilio del autor (*ex* Reglamento “Bruselas I”, Conv. de Lugano, Conv. con El Salvador o L.O.P.J.), este también jugará como criterio de competencia territorial cuando no sea posible aplicar el artículo 52.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 (referido al tribunal del lugar donde se produjo el accidente).

En sede de Derecho aplicable, la denuncia del Convenio de La Haya de 1971 en beneficio de la aplicación del Reglamento “Roma II” evitaría prácticas de *forum shopping*. Además, permitiría considerar la residencia habitual común de autor y víctima, aplicar la ley más vinculada y que, con posterioridad al siniestro, las partes pudieran elegir ley. En todo caso, esta elección también es extensible a los Estados miembros de la Unión que son, a su vez, parte del Convenio de La Haya de 1971, dado que este no prohíbe, aunque tampoco regula, dichos pactos.

- 1.2. Respecto de la responsabilidad indirecta o no derivada del hecho mismo de la circulación, la demanda contra el fabricante de los vehículos siniestrados se somete, además de a las normas generales de competencia, al tribunal del lugar donde se fabricó el vehículo (hecho causal del daño) o al del lugar donde se produjo el accidente. Ello favorece el *forum shopping* y la posibilidad de que el demandante pueda optar entre la aplicación del Reglamento “Roma II” o del Convenio de La Haya de 1973, en función del Estado donde decida presentar la demanda. La ventaja del Reglamento estriba en que las partes pueden elegir la ley aplicable, aunque deberían prohibirse los pactos abusivos posteriores a la fabricación del vehículo, materializados por el vendedor en nombre del fabricante (*ex art.* 14 Reg. “Roma II”).

La responsabilidad de las Administraciones públicas españolas titulares de las vías se somete a la ley y juez españoles (art. 24

L.O.P.J. y art. 139 y ss. Ley 30/1992). En cambio, la responsabilidad del contratista encargado del mantenimiento y reparación de la vía queda sometida a las normas de Derecho procesal civil internacional, así como al Reglamento “Roma II” en todos los Estados miembros de la U.E., a salvo de que ostente alguna prerrogativa de Derecho público.

- 1.3. La demanda por responsabilidad civil de terceros vinculados al autor puede presentarse, en defecto de sumisión, ante los tribunales del Estado del domicilio del responsable vicario, ante el tribunal del lugar del accidente o, en el marco del Reglamento “Bruselas I” y del Convenio de Lugano, ante el tribunal que conoce de la obligación principal. Además, el juez que conozca de la demanda tendrá una competencia prejudicial para analizar la relevancia jurídica del vínculo del que deriva dicha responsabilidad del tercero, debiendo considerar si este podía cumplir con sus obligaciones *in eligendo* o *in vigilando* en el Estado del lugar del accidente en el momento de producirse este.

Este régimen general de la responsabilidad de terceros vinculados no se adecua al caso de acciones contra el propietario cuyo vehículo haya sido sustraído. Sería recomendable la inclusión de expedientes como el *forum non conveniens*, no previsto por ningún instrumento, o como la cláusula de escape a favor de la aplicación de la ley de situación del vehículo antes de la sustracción respecto de las obligaciones del propietario.

## 2. Reclamaciones basadas en una relación jurídica previa

- 2.1. Las reclamaciones del pasajero o sus derecho-habientes frente al transportista deberían poder interponerse en el Estado en el que está domiciliado el transportista, en el que se ha producido el accidente o en los Estados de origen o de destino del transporte. La ley aplicable a la responsabilidad debería determinarse, en primer lugar, a partir de la residencia habitual común de transportista y pasajero; en su defecto, de la residencia habitual del pasajero, si coincide con el Estado de origen o de destino del transporte; y, en su defecto, de la residencia habitual del transportista, que realiza la prestación característica de cuya ejecución se derivan los daños. En cualquier momento, antes o después del siniestro, debería admitirse la elección de tribunal y ley, salvo que pudiera considerarse abusiva.

La solución propuesta encuentra distintos obstáculos desde una perspectiva *de lege lata*, señaladamente, el silencio de los instrumentos de Derecho europeo (Reglamentos “Bruselas I”, “Roma I” y “Roma II”) en torno a la calificación de la obligación y la permisividad del Convenio de La Haya de 1971 para realizar una calificación *ex lege fori* o *ex lege*

*causae*. Además, dicha propuesta no se extiende a cualquier tipo de relación jurídica previa, así:

- 2.2. La propuesta general (núm. 2.1) no se extiende a las reclamaciones contra el conductor empleado, al ostentar este una posición jurídica distinta a la del transportista bajo cuyas órdenes actúa. De hecho, la aplicación de la ley del país de la matrícula ex Convenio de La Haya de 1971 puede resultar infundada cuando es el transportista propietario del vehículo el que reside en dicho Estado, y no el empleado conductor. El Reglamento “Roma II” ofrece mejores soluciones, ya que los puntos de conexión se determinan de forma individualizada en función de la residencia habitual común de pasajero y conductor asalariado, y de la ley elegida por estos, y no en función del transportista-empendedor.

Del mismo modo, el régimen propuesto tampoco se extiende a las reclamaciones del pasajero de favor, dado que no se debe imponer al conductor que actúa por cortesía la carga de prever la competencia de los tribunales extranjeros y la aplicación de leyes imprevisibles. Por ello, son adecuados el *forum loci* y los foros generales, sin necesidad de favorecer al demandante con más foros de ataque (p.e., los foros del Estado de origen o de destino). Respecto de la ley aplicable, es preferible la regulación del Reglamento “Roma II” a la del Convenio de La Haya. El primero prioriza la ley de la residencia habitual común de conductor y pasajero respecto de la *lex loci* y permite exceptuar esta última en beneficio de la ley de la residencia habitual del conductor, como ley más estrechamente vinculada por efectuar esta la prestación característica por cortesía, y al margen de toda actividad profesional.

- 2.3. Las reclamaciones por daños derivados de la previa cesión o transmisión del vehículo (especialmente en el ámbito de alquiler de vehículos) se regirán por el Derecho contractual internacional. Salvo calificación del contrato como de consumo y salvo sumisión expresa o tácita, la demanda del cesionario por los daños a las personas o las cosas puede interponerse ante los tribunales del domicilio del cedente o ante el tribunal del lugar donde el cedente tenía la obligación de poner a disposición y entregar el vehículo en perfecto estado (arts. 5.1. Reg. “Bruselas I” y Conv. de Lugano y 22.3 L.O.P.J.). Por su parte, la eventual demanda del cedente por daños ocasionados al vehículo puede interponerse ante los tribunales del domicilio del cesionario o ante el tribunal del lugar donde debía devolverse el vehículo al término del contrato de alquiler o de cesión temporal. Estas reclamaciones se basarán en la ley elegida por las partes y, en su defecto, en la ley de la residencia habitual del cedente (= prestador característico ex art. 4.2 Reg. “Roma I”). A este respecto, ningún Estado miembro del espacio europeo aplicará el artículo 4.a), primer guión, del Convenio de La Haya de 1971, ya que las reclamaciones se califican como

contractuales o se basan en daños accesorios a la ejecución del contrato, de acuerdo con el Derecho europeo.

- 2.4. Las reclamaciones de los trabajadores contra el empleador por el accidente sufrido en el ejercicio de su prestación o *in itinere* deben regirse por las normas propias del contrato de trabajo, quedando, pues, excluidas de las normas de responsabilidad extracontractual y, en particular, del Convenio de La Haya de 1971.

En los accidentes sufridos por choferes de transportes internacionales, los tribunales y la ley del Estado de origen habitual del transporte muestran un vínculo próximo y estable, recogido por el Reglamento "Roma I", pero no por las normas de litigación internacional. Con relación a los accidentes *in itinere* sufridos por trabajadores transfronterizos, el *forum loci laboris* y la *lex loci laboris* son los criterios más acertados. En referencia a los accidentes sufridos en el Estado de destino o en un Estado de paso por trabajadores desplazados temporalmente, la demanda se podrá presentar en el Estado de origen, donde se realiza habitualmente la prestación, o en el Estado de destino (art. 6 Directiva 96/71), aplicando la ley más favorable de estos países (ex art. 3.7 de la Directiva).

### 3. Cuantificación y distribución de la indemnización

La ley rectora de la responsabilidad civil derivada del accidente de circulación determina la cuantía de la indemnización, las formas de pago y los daños reparables (físicos o psíquicos, económicos, gastos de sepelio, asistencia médica, hospitalaria o farmacéutica...) y su cobertura en el tiempo. También determina los posibles perjudicados y la transmisibilidad de las acciones, aunque no el régimen de la sucesión hereditaria.

El ordenamiento jurídico del Estado de residencia habitual de la víctima debería determinar la eficacia de las relaciones jurídicas (adopción, matrimonio poligámico, separación o divorcio, derecho a alimentos) que afectan a la condición de perjudicado, para lograr una correspondencia real y efectiva entre el daño y la reparación. La denuncia del Convenio de La Haya de 1971, ajeno a esta posibilidad, permitiría tener en cuenta el Considerando 33 del Reglamento "Roma II", que promueve esta correspondencia entre daño y reparación, aunque únicamente en referencia a las circunstancias fácticas, y no jurídicas, del perjudicado.

### 4. Pluralidad de autores y de perjudicados

En caso de varios perjudicados o de varios autores, las acciones se podrían acumular ante el tribunal del lugar donde se ha producido el

accidente o ante el tribunal del domicilio de cualquiera de los codemandados (arts. 6.1 Reg. “Bruselas I” y Convenio de Lugano, siendo criticable el silencio de la LOPJ a este respecto). Si existe una pluralidad de procesos en distintos Estados, cabe su acumulación para evitar el riesgo de decisiones inconciliables si un autor es al tiempo condenado y absuelto por los mismos hechos (art. 28 Reg. “Bruselas I”, art. 28 Conv. de Lugano o art. 7 Conv. con El Salvador). No obstante, la acumulación podría originar un salto imprevisible de normativa, de modo que un tribunal de un Estado donde se aplica el Reglamento “Roma II” cediese su causa al tribunal de un Estado parte del Convenio de La Haya o viceversa.

Por lo que respecta a la ley aplicable, cabe distinguir dos supuestos. A) Cuando varias víctimas o varios autores ostentan distinta posición en la obligación jurídica (unas víctimas son pasajeros y otras, víctimas externas, o los autores se hallan en distintos vehículos, o algunos de ellos en la calzada), pueden admitirse normas de conflicto individualizadas. Son preferibles, pues, las soluciones del Reglamento “Roma II” respecto de las del Convenio de La Haya, que establece que la intervención de un segundo vehículo desactiva la aplicación de la ley de la matrícula del primer vehículo, incluso para reclamaciones que afecten únicamente a los integrantes de ese primer vehículo, o para reclamaciones en las que intervención de ese segundo vehículo sea mínima o testimonial. B) Cuando varias víctimas o varios autores ostentan una misma posición jurídica en la obligación jurídica (p.e., todas las víctimas son pasajeros o todos los autores se encuentran en la calzada), las soluciones del Reglamento “Roma II” también resultan más adecuadas, al proponer una ley más estrechamente vinculada a la colectividad (no a cada perjudicado o a cada autor), normalmente la *lex loci*. El Convenio de La Haya de 1971 yerra cuando permite tratamientos desiguales, si interviene un único vehículo respecto de varias víctimas [art. 4.a) *in fine*], o cuando lo prohíbe, si intervienen varios coautores externos de una forma más o menos testimonial.

## **5. Identificación y determinación de la entidad prestadora de cobertura**

- 5.1.** Sería conveniente que la Directiva 2009/103 permitiese que los perjudicados “locales” (= que sufren el daño en el Estado miembro de su residencia) se beneficiasen de los mecanismos de información sobre las aseguradoras previstos por la Directiva 2009/103. También que esta Directiva, y no el sistema de Bureaux, se aplicara a los perjudicados “locales”, siempre que el accidente fuera ocasionado por un vehículo con estacionamiento habitual en el E.E.E. La aplicación del régimen de Bureaux quedaría reducida, así, a vehículos provenientes de terceros Estados, cuyas oficinas son miembros del Consejo de Bureaux, o para accidentes ocurridos en esos países.

Asimismo, en el reparto de competencias entre organismos de indemnización y fondos de garantía, deberían evitarse los riesgos de “cobertura cero”, que concurren respecto de residentes en terceros Estados, cuando un vehículo no asegurado de un tercer Estado causa en el E.E.E. un accidente de circulación. También deberían evitarse los riesgos de “doble cobertura”, cuando el perjudicado reclame al tiempo al organismo de indemnización del Estado miembro de su residencia y al fondo de garantía competente (en supuestos de vehículos no identificados, el fondo del Estado donde se ha producido el accidente; en supuestos de vehículos no asegurados, el del Estado de estacionamiento habitual).

- 5.2.** También ha de identificarse a los corresponsales y representantes, que pueden gestionar la reclamación de forma más ágil desde el propio Estado donde reside el perjudicado en la mayoría de supuestos: a) en caso de un vehículo “itinerante” que causa un daño a perjudicados “locales”, porque, según el régimen de Bureaux, intervendría un corresponsal en nombre del Bureau del lugar del accidente; b) en caso de perjudicado “itinerante”, porque, de acuerdo con la Directiva 2009/103, intervendría el representante de la aseguradora en el Estado de residencia del perjudicado; y c) en caso de aseguradoras “itinerantes” que operan en régimen de prestación de servicios en el Estado donde un vehículo “local” causa un accidente a víctimas “locales”, porque, conforme a la Directiva 2009/138 (“Solvencia II”), intervendría el representante de la aseguradora en ese Estado.

Excepcionalmente, esta coexistencia de corresponsalías y representaciones no funciona cuando todos los agentes son “itinerantes” (residencia del perjudicado y estacionamiento del vehículo en un mismo Estado + aseguradora en régimen de prestación de servicios + accidente en otro Estado). El perjudicado solo podrá gestionar la reclamación desde el Estado donde ha ocurrido el accidente y no desde aquel donde tiene su residencia.

## **6. Planteamiento de la reclamación contra la entidad prestadora de cobertura**

- 6.1.** La reclamación amistosa contra la entidad prestadora de cobertura se regirá por la ley española en los siguientes casos: primero, cuando se actúe contra la aseguradora en relación con un seguro obligatorio de circulación del E.E.E. o con un certificado internacional del seguro (“carta verde”) y el vehículo tenga estacionamiento habitual en España; segundo, en los casos de un seguro en frontera, cuando el accidente se haya producido en España; tercero, en relación con el seguro obligatorio de viajeros, si el transporte se inicia desde España; y, cuarto, siempre que la reclamación se presente contra el Consorcio de Compensación u

OFESAUTO, dado que son un fondo y un organismo creados y sometidos al Derecho español.

La aplicación de la ley española se extiende al inicio y tramitación de la reclamación (forma y motivación de la oferta de indemnización o de la desestimación de la solicitud, plazos de contestación...). Sin embargo, el cálculo de la cobertura se hará conforme la ley a la que remitan las normas de DIPr., pese a la errónea redacción del artículo 7.3.b) del Decreto Legislativo 8/2004, que remite a sus propios baremos.

- 6.2.** Si la reclamación se somete a arbitraje, el pacto arbitral se puede concretar en un documento específico o incluirse en la oferta de indemnización o en la desestimación de la solicitud por parte de la aseguradora, siempre y cuando conste la aceptación del arbitraje por el perjudicado. El acuerdo de arbitraje incluido en un contrato de transporte no será oponible a la aseguradora, salvo que esta y el perjudicado estén de acuerdo en su extensión o que el transportista ostente la representación de la aseguradora. El arbitraje se resolverá, en defecto de ley elegida por las partes, por la ley rectora de la cobertura determinada por las normas de DIPr. del Estado que exige el seguro obligatorio.
- 6.3.** La reclamación extrajudicial ante el representante europeo de la aseguradora o ante el corresponsal representante del Bureaux se rige por la Directiva 2009/103, plagada de lagunas. La reclamación se presentará en el domicilio profesional de corresponsal o representante, quien contestará con base en la ley rectora de la cobertura, sin que la intervención del representante o corresponsal pueda alterar la ley aplicable. Esta ley también determinará los intereses de demora a pesar del silencio de la Directiva y de la errónea remisión a la *lex loci* del Decreto Legislativo 8/2004 (art. 22.2).
- 6.4.** La acción judicial puede dirigirse conjuntamente contra asegurado y aseguradora o directamente contra esta última. La acción directa está garantizada por la Directiva 2009/103 en casos domésticos o en casos transfronterizos relativos a seguros de vehículos que estacionan habitualmente en un Estado miembro y que sufren un accidente en otro Estado miembro (ex arts. 3 y 18 como norma material especial). En los casos en los que no sea aplicable la regulación material de la Directiva 2009/103 (accidentes ocurridos en terceros Estados o causados por vehículos estacionados habitualmente en terceros Estados), la acción directa dependerá de la ley a la que remita la norma de conflicto. En estos supuestos, es preferible la norma prevista por el Reglamento "Roma II" a la del Convenio de La Haya de 1971, al ser más coherente y obviar la *lex loci*, cuando esta no rija la obligación extracontractual. En cualquier caso, ni el Convenio de La Haya ni el Reglamento "Roma II" regulan la acción directa contra el Consorcio de Compensación y

OFESAUTO, sometida a la ley española como ley rectora de estos organismos.

Al determinar la competencia judicial internacional para el ejercicio de la acción conjunta, es conveniente que el tribunal que conozca de la acción contra el asegurado (demanda principal) también pueda conocer de la acción contra la aseguradora (demanda accesorio). Sin embargo, aunque no se prevé expresamente, la elección de tribunal pactada por asegurado y perjudicado no debe extenderse a la aseguradora, salvo aceptación de esta. Por otra parte, en el caso de la acción directa, el foro del domicilio del demandante otorga una protección excesiva al perjudicado cuando el coste de internacionalidad haya sido generado por este.

## **7. Régimen aplicable a la prestación de la cobertura**

**7.1.** La ley rectora de la cobertura debería ser la del Estado donde se ha producido el accidente para todos los seguros de responsabilidad civil (seguro en frontera, certificado internacional del seguro y seguro del E.E.E.), siendo discriminador y aleatorio aplicar, en los seguros del E.E.E. regidos por la Directiva 2009/103, la regla de la mejor cobertura de entre la *lex loci* y la ley de estacionamiento. Esta discriminación se agrava cuando se aplica la regla de la mejor cobertura respecto de perjudicados "itinerantes" -asistidos por organismos de indemnización o representantes de aseguradoras-, y la regla de la *lex loci* respecto de perjudicados "locales" -asistidos por los Bureaux o sus correspondientes-.

**7.2.** En caso de inadaptación de entre la ley rectora de la cobertura y la ley rectora de la responsabilidad, sería deseable que esta última determinara: a) la cobertura de la responsabilidad objetiva o por riesgo; b) la cuantía de la cobertura sobre la que ha de aplicarse el porcentaje de cobertura; y c) el plazo de extinción de la obligación de aseguramiento.

Estas inadaptaciones, consecuencia de la aplicación de disposiciones materiales de distintas leyes, no han sido neutralizadas por las normas armonizadoras de la U.E., cuya política legislativa es mejorable. Por un lado, la armonización de los seguros (Directiva 2009/103) no se ha acompañado de una acción legislativa europea respecto de la responsabilidad civil por circulación; por otro, la armonización de la responsabilidad civil del transportista no se ha acompañado de una acción normativa europea con relación al seguro obligatorio de viajeros.

**7.3.** Respecto del ámbito de la ley aplicable, la ley rectora de la cobertura determinará las excepciones personales o contractuales oponibles al perjudicado, los plazos para el ejercicio de la acción contra la aseguradora cuando se demande además al asegurado, y el

porcentaje de la indemnización cubierto por la póliza. No se aplica, sin embargo, a las condiciones y alcance de la responsabilidad del vehículo, a las causas de exoneración, limitación o distribución de la responsabilidad, a la existencia y la índole de los daños indemnizables, a las modalidades y cuantía de la indemnización y a quién puede considerarse perjudicado. Estas cuestiones se someten a la ley rectora de la responsabilidad.

A pesar del silencio normativo, los intereses moratorios asociados a la obligación de pago incumplida han de quedar regulados por la ley rectora de la cobertura, a diferencia de los intereses por mora procesal, sometidos a la ley del foro, en caso de mora en un proceso declarativo, o a la ley del Estado de ejecución, en caso de mora en un procedimiento de realización.

## **8. Reclamaciones de las entidades prestadoras de cobertura contra los responsables**

- 8.1.** La subrogación de la entidad aseguradora en una relación contractual (= contra el cedente o el vendedor del vehículo) se rige por el Reglamento “Roma I” y los foros propios de las obligaciones contractuales, a excepción de las normas de consumidores articuladas *intuitu personae*. Si la aseguradora se subroga en una relación no contractual (p.e., contra el fabricante del vehículo), se aplicarán el Reglamento “Roma II” y los foros propios de las obligaciones no contractuales. En ambos casos, la ley rectora de la obligación de reparación del daño determina el objeto y cuantía de la subrogación. La ley rectora del contrato de seguro *ex* Reglamento “Roma I” determina si la aseguradora se puede subrogar y con qué alcance, independientemente de lo dispuesto por la ley rectora de la cobertura fijada por la Directiva 2009/103.
- 8.2.** La ley rectora de los organismos de indemnización, de las entidades de la Seguridad Social y de los fondos de garantía determina si, y en qué medida, estos se pueden subrogar en la posición del perjudicado, sin perjuicio de que la ley rectora de la responsabilidad establezca el objeto de la subrogación.
- 8.3.** La repetición de la aseguradora contra el tomador y el asegurado se rige por las normas de competencia propias de seguros. Es criticable, en este sentido, que la posible llamada al tomador o asegurado (“partes débiles” en la relación) a un proceso abierto contra la aseguradora se rija por los foros y normas de conflicto oponibles a esta, considerada “parte fuerte”. De hecho, el Reglamento “Bruselas I” y el Convenio de Lugano deberían reformarse para que la llamada al tomador o al asegurado se sometiese a la ley rectora del contrato de seguro, conocida y previsible para estos, y no a la ley rectora de la acción directa.

Ante la ausencia de una regulación europea *ad hoc* sobre la ley aplicable a la repetición, debería aplicarse lo dispuesto en el Reglamento “Roma II” respecto de la subrogación (art. 19). De este modo, la existencia de una obligación extracontractual quedará determinada por la ley rectora de la responsabilidad. La cuantía de la repetición quedará regida por la misma ley que fijó la cobertura de la aseguradora. Las normas de seguridad vial y circulación, así como las licencias y permisos de conducción y circulación necesarios, serán las del Estado donde se produjo el accidente, vigentes en tal momento. Finalmente, las causas de repetición y su admisibilidad frente al tomador o al asegurado quedarán determinadas por la ley rectora del contrato de seguro.

## **9. Reclamaciones entre coautores**

- 9.1.** El tribunal español que esté conociendo de la demanda principal tendrá competencia para llamar al coautor domiciliado en la Unión Europea o en un Estado “EFTA” (ex arts. 6.2 Reg. “Bruselas I” y Conv. Lugano), incluida, a pesar del silencio normativo, su aseguradora. Es conveniente extender esta solución a llamados domiciliados en terceros Estados; en este contexto, la ley del Estado donde pende el proceso regirá la admisibilidad y el alcance de la llamada. También es conveniente que el coautor demandado pueda obtener información sobre la identidad de otros coautores y de sus aseguradoras, a pesar que la Directiva 2009/103 reserve tal derecho al perjudicado.
- 9.2.** Si se alega la compensación de culpas entre demandado y demandante, la ley rectora de la responsabilidad determinará su tramitación procesal como reconvencción o como excepción, con independencia de que la alegue un coautor o su aseguradora. Pese al silencio normativo, el juez que conoce de la causa inicial debe tener competencia para conocer de la compensación de culpas y de la posible llamada a la aseguradora del inicialmente demandante.
- 9.3.** En caso de repetición contra coautores responsables solidariamente, la ley del Estado de origen de la sentencia de condena solidaria determinará si esta es título ejecutivo suficiente para la repetición o si se precisa de una acción declarativa de repetición. En este último caso, además de interponer la demanda ante los tribunales del domicilio del coautor deudor, cabría presentarla ante el tribunal del lugar donde se ha producido el siniestro, a título de lugar donde ha nacido la relación de coautoría. La repetición contra coautores se regirá por el Reglamento “Roma II”, aplicable en todo el espacio europeo de justicia como Derecho supletorio para las cuestiones excluidas del Convenio de La Haya de 1971. El objeto de la repetición ha de regirse por la ley del coautor deudor y la existencia de una obligación solidaria y la procedencia de la repetición, por la ley del coautor pagador.

Será válida la elección de tribunal por el demandante pagador y el demandado deudor (no siendo oponibles los acuerdos alcanzados con el perjudicado). También será válido el pacto entre las aseguradoras subrogadas en la posición del demandante y el demandado, que no debe subsumirse en la normativa de seguros que presuponga partes débiles. En este sentido, el perjudicado y el coautor pagador (y eventualmente la aseguradora de este) podrán elegir la ley aplicable al presupuesto y a la procedencia de la repetición, pues no se hace en perjuicio de terceros. Por las mismas razones, el perjudicado y el deudor (y su aseguradora) podrán elegir la ley que determina la suma que se puede repetir contra el deudor. Sin embargo, la elección de ley entre coautores pagador y deudor (y sus respectivas aseguradoras) no está prevista por el Reglamento “Roma II”, aunque convendría que fuera admitida siempre y cuando no afectase a los derechos de los perjudicados.

Cuando la acción de repetición es ejercida por un responsable vicario contra el autor directo, la acción se ha de regir por el Derecho procesal y por las normas de conflicto aplicables a la relación que les une (contratos entre Administración y contratista, entre arrendador y arrendatario de vehículo, entre empleador y trabajador...).

## **10. Reclamaciones entre prestadores de cobertura**

- 10.1.** En las reclamaciones entre Bureaux, las Reglas de mediación y arbitraje deberían extender la mediación obligatoria a cuantías inferiores a 10.000 euros y concretar las consecuencias del incumplimiento del acuerdo de mediación.
- 10.2.** En las reclamaciones entre organismos de indemnización y/o fondos de garantía fundadas en la Directiva 2009/103, la ley de cada organismo o fondo determinará su condición de acreedor o deudor a efectos de determinar el ordenamiento estatal de referencia de la transposición de la Directiva. Asimismo, la ley rectora del organismo acreedor regirá los aspectos no armonizados a nivel europeo, destacadamente, los plazos de ejercicio de la acción. Las demandas se regirán por las normas de Derecho procesal privado -y no por las normas administrativas-, incluida la regla de competencia del tribunal del lugar del accidente (arts. 5.3 Reg. “Bruselas I” y Conv. Lugano y 22.3 L.O.P.J.). No ha de aplicarse la normativa procesal en materia de seguros, al no intervenir ninguna parte débil.
- 10.3.** En las reclamaciones de entidades prestadoras de cobertura (organismos de indemnización, Bureaux, fondos de garantía, organismos de Seguridad Social y aseguradoras contratadas al margen del seguro de circulación) contra la aseguradora del responsable, cabe un acuerdo de arbitraje o la subrogación en el firmado por el perjudicado con la aseguradora del

responsable. Por la vía judicial, ninguno de estos demandantes podrá utilizar las normas sobre seguros, articuladas para proteger a una parte débil que en este supuesto no existe. Con relación a la ley aplicable, y dado que no se aplica ni el Convenio de La Haya de 1971 ni el Reglamento “Roma II”, cabría formular una regulación específica, de acuerdo con la cual: a) si procede y en qué forma la subrogación o reembolso contra la aseguradora, se determinará por la ley rectora del organismo que la invoca o por la ley rectora del contrato de seguro que cubre los daños del perjudicado; b) respecto de los derechos en los que se produce la subrogación, se aplicará la ley rectora de la cobertura prestada por la aseguradora del vehículo responsable, sin perjudicar al asegurado, cuya responsabilidad se rige por su propia ley.

La ley rectora del organismo actuante o la ley rectora del contrato de seguro también deberían determinar el ejercicio de la acción judicial directa, excluida tácitamente del Convenio de La Haya de 1971 y del Reglamento “Roma II”, al prever una regulación *intuitu personae* pensada para los perjudicados. Desde una perspectiva material, la Directiva 2009/103 debería regular claramente si el organismo de indemnización tiene acción directa contra la aseguradora del vehículo responsable.

**10.4.** La aseguradora de uno de los responsables también puede dirigirse contra la aseguradora de los restantes coautores, pudiendo presentar la demanda ante el tribunal del lugar del accidente (Reg. “Bruselas I”, Conv. de Lugano o L.O.P.J.). Cuando se reclame el incumplimiento de un acuerdo alcanzado por las aseguradoras en torno a la distribución de la cobertura, podrán utilizarse los foros específicos en materia contractual, en particular, el relativo al lugar donde se tenía que proceder al pago de la parte asumida por la aseguradora deudora (Reg. “Bruselas I”, Conv. de Lugano o L.O.P.J., incluyendo esta el *forum loci celebrationis*). A salvo de elección de ley, generalmente se aplicará la ley rectora de la cobertura como ley más estrechamente vinculada al acuerdo de distribución (art. 4 Reg. “Roma I”). No es posible aplicar la ley de la residencia habitual del “prestador característico”, al existir más de una prestación característica. En ningún caso, la ley rectora del acuerdo de distribución de la cobertura podrá afectar a los derechos del tercero perjudicado y a la responsabilidad del autor del accidente.

**10.5.** En caso de reclamaciones entre representante o corresponsal y aseguradora, se aplicarán las normas de Derecho internacional privado contractual, incluidas las normas propias del contrato de trabajo aplicables al representante o corresponsal asalariado. Será competente el tribunal del lugar donde se halla el domicilio profesional del representante desde el que realiza la representación, salvo que se haya pactado un lugar distinto para el cumplimiento de la obligación que sirve de base a la demanda [arts. 5.1.b) Reg. “Bruselas I” y Conv. Lugano]. En aplicación de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los tribunales españoles serán competentes cuando se haya acordado que la reintegración de la

indemnización se deba efectuar en España o cuando la representación se efectúe en España, como obligación contractual más característica del contrato.

La ley rectora de la cobertura de la indemnización determinará la cuantía de lo debido. La ley del Estado para el cual el representante ha sido designado determinará la posibilidad del intermediario de actuar por cuenta de la aseguradora. La ley rectora del contrato de representación o coresponsalía determinará, sin alterar los derechos del perjudicado, la admisibilidad de la repetición, las causas de exoneración o limitación de responsabilidad, el plazo exigible para el reembolso y para la interposición de la acción, así como el alcance de la representación y las obligaciones asumidas.

## ÍNDICE DE RESOLUCIONES

### 1. T.J.U.E. (antiguo T.J.C.E.)

Sentencia del T.J.C.E. de 9 de diciembre de 1965, Asunto 44/65, *Hessische Knappschaft c. Singer et Fils*, Rec., 1965, pp. 1191 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 16 de mayo de 1973, *L'Étoile-Syndicat Générale c. W. E. de Waal*, Rec., 1973, pp. 499 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 14 de octubre de 1976, Asunto 29/76, *Luftransportunternehmen c. Eurocontrol*, Rec., 1976, pp. 1541 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 16 de diciembre de 1980, Asunto 814/79, *Staat der Nederlanden c. R. Rüffer*, Rec., 1980, pp. 3807 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 9 de febrero de 1984, Asunto 344/82, *Gambetta c. BCF*, Rec., 1984, pp. 591 y ss.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 9 de febrero de 1984, Asunto 64/83, *BCF c. Fonds de garantie automobile et al.*, Rec., 1984, pp. 690 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 19 de junio de 1984, Asunto 71/83, *T. Russ y E. Russ c. NV*, Rec., 1984, pp. 2417 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 21 de junio de 1984, Asunto 116/83, *Bureau belge c. Fantozzi*, Rec., 1984, pp. 2481 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 6 de octubre de 1987, Asunto 152/83, *Demouche et al. c. Fonds de garantie et al.*, Rec., 1987, pp. 3833 y ss.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 8 de diciembre de 1987, Asunto 144/86, *Gubish M. c. G. Palumbo*, Rec., 1987, pp. 4861 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 12 de noviembre de 1992, Asunto C-73/89, *Fournier et al. c. van Werven et al.*, Rec., 1992, pp. I-5621 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 19 de enero de 1993, Asunto C-89/91, *Shearson Lehman Hutton c. TVB*, Rec., 1993, pp. I-139 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 21 de abril de 1993, Asunto C-172/91, *V. Sonntag c. H. Waidmann y otros*, Rec., 1993, pp. I-1963 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 2 de junio de 1994, Asunto C-428/92, *Deutsche Angestellten-Krankenkasse c. Laererstandens Brandforsikring*, Rec., 1994, pp. I-2259 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 28 de marzo de 1996, Asunto C-129/94, *Ruiz Bernáldez*, Rec., 1996, pp. I-1829 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 19 de mayo de 1998, Asunto C-351/96. *Drouot Assurances c. CMI industrial sites y otros*, Rec., 1998, pp. I-3075 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 17 de noviembre de 1998, Asunto C-391/95, *Van Uden c. Deco-Line y otros* Rec., 1998, pp. I-7091 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 16 de marzo de 1999, Asunto C-159/97, *Castelletti c. Trumpy*, Rec., 1999, pp. I-1597 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 27 de abril de 1999, Asunto C-99/06, *Mietz c. Intership Yachting Sneek*, Rec., 1999, pp. I-2277 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 17 de junio de 1999, Asunto C-260/97, *Unibank c. F. G. Christensen*, Rec., 1999, pp. I-3715 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 21 de septiembre de 1999, Asunto C-397/96, *Caisse de pension c. Kordel y Frankfurter Allianz*, Rec., 1999, pp. I-5959 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 28 de septiembre de 1999, Asunto C-440/97, *GIE Groupe Concorde y otros c. Capitán del buque «Suhadiwarno Panjan» y otros*, Rec., 1999, pp. I-6307 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 27 de enero de 2000, Asunto C-8/98, *Dansommer A/S c. Götz*, Rec., 2000, pp. I-393 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 14 de septiembre de 2000, Asunto C-348/98, *Mendes Ferreira c. Companhia de Seguros Mundial Confiança*, Rec., 2000, pp. I-6732 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 9 de noviembre de 2000, Asunto C-387/98, *Coreck Maritime GmbH c. Handelsveem BV y otros*, Rec., 2000, pp. I-9337 y ss.

Auto del T.J.C.E. de 14 de octubre de 2002, Asunto C-158/01, *Withers c. Delaney y MIBI*, Rec., 2002, pp. I. 8303 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 14 de noviembre de 2002, Asunto C-271/00, *Gemeente Steenbergen c. L. Baten*, Rec., 2002, pp. I-10489 y ss.

Auto del Tribunal de Justicia de 24 de julio de 2003, Asunto C-166/02, *Messejana Viegas c. Seguros Zúrich y Mitsubishi Portugal*, Rec., 2003, pp. I-7873 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 4 de diciembre de 2003, Asunto C-63/01, *Evans c. MIB et al.*, Rec., 2003, pp. I-14492 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 15 de febrero de 2004, Asunto C-265/02, *Frahuil c. Assitalia*, Rec., 2004, pp. I-1543 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 15 de enero de 2004, Asunto C-433/01, *Freistaat Bayern c. J. Blijdenstein*, Rec., 2004, pp. I-981 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 28 de abril de 2005, Asunto C-104/03, *St. Paul Dairy c. Unibel Exser*, Rec., 2005, pp. I-3481 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 26 de mayo de 2005, Asunto C-77/04, *GIE Réunion Européenne y otros c. Zúrich España y Soptrans*, Rec., 2005, pp. I-4509 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 30 de junio de 2005, Asunto 537/03, *Candolin et al. c. Pohjola*, Rec., 2005, pp. I-5762 y ss.

Auto del T.J.C.E. de 1 de diciembre de 2005, Asunto C-447/04, *Autohaus Ostermann c. VAV*, Rec., 2005, pp. I-10409 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 19 de abril de 2007, Asunto C-356/05, *Farrel c. Whitty*, Rec., 2007, pp. I-3093 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 3 de mayo de 2007, Asunto C-386/05, *Color Drack c. Lexx International*, Rec., 2007, pp. I-3699 y ss., con “Observaciones” de R. Arenas García, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 919-929

Sentencia del T.J.C.E. de 13 de diciembre de 2007, Asunto C-463/06, *FBTO c. J. Odenbreit*, Rec., 2007, pp. I-11321 y ss., con “Nota” de R. Arenas García, *AEDIPr.*, t. VIII, 2008, pp. 871-875

Sentencia del T.J.C.E. de 22 de mayo de 2008, Asunto C-462/06, *Glaxosmithkline c. Rouard*, Rec., 2008, pp. I-3965 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 28 de abril de 2009, Asunto C-518/06, *Comisión c. Italia*, Rec., 2009, pp. I-3491 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 9 de julio de 2009, Asunto C-204/08, *P. Rehder c. Air Baltic*, Rec., 2009, pp. I-6073 y ss.

Sentencia del T.J.C.E. de 17 de septiembre de 2009, Asunto C-347/08, *Vorarlberger G. c. WGV*, Rec., 2009, pp. I-8661 y ss.; con “Nota” de A. Espiniella Menéndez, *AEDIPr.*, t. IX, 2009, pp. 1004-1007.

Sentencia del T.J.U.E. de 11 de marzo de 2010, Asunto C-19/09, *Wood Floor Solutions c. Silva Trade*, Rec., 2010, pp. I-2121 y ss.

Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Civil de la Comarca de Oporto de 10 de mayo de 2010, Asunto C-229/10, *Lapa Costa Ferreira et al. c. Seguros Tranquilidade*

Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Judicial de Amares de 17 de junio de 2010, Asunto C-299/10, *Marques Vieira c. Seguros*

*Tranquilidade* (archivada por Auto del Presidente del Tribunal de 15 de junio de 2011)

Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal de Apelación de Guimaraes de 17 de junio de 2010, Asunto C-300/10, *Marques Almeida c. Fidelidade-Mundial et al.*

Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Judicial de Póvoa de Lanhoso de 21 de julio de 2010, Asunto C-363/10, *Barbosa Rodriguez c. Zúrich* (archivada por Auto del Presidente del Tribunal de 6 de junio de 2011)

Petición de cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Judicial de Vieira do Minho de 13 de septiembre de 2010, Asunto C-437/10, *Afonso Esteves c. Axa* (archivada por Auto del Presidente del Tribunal de 20 de mayo de 2011)

Auto del T.J.U.E. de 28 de octubre de 2010, Asunto C-102/10, *Bejan c. Musat, Rec.*, 2010, pp. I-139 y ss.

Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal de Apelación de Guimaraes de 11 de enero de 2011, Asunto C-13/11, *Meira da Silva c. Zúrich SA* (archivada por Auto del Presidente del Tribunal de 25 de noviembre de 2011)

Sentencia del T.J.U.E. 17 de marzo de 2011, Asunto C-484/09, *Ferreira c. Companhia Europeia de Seguros*, disponible en <http://curia.europa.eu/>

Sentencia del T.J.U.E. de 9 de junio de 2011, Asunto C-409/09, *Ambrosio Lavrador et al. c. Fidelidade Mundial*, disponible en <http://curia.europa.eu/>

Sentencia del T.J.U.E. de 1 de diciembre de 2011, Asunto C-442/10, *Churchill c. Wilkinson et al.*, disponible en <http://curia.europa.eu/>

## **2. Alemania**

Sentencia del Tribunal Federal de 28 de marzo de 1961, *VersR.*, vol. 12,1961, pp. 518-519

Sentencia del Tribunal Superior de Hamm de 21 de septiembre de 1970, *Juris*, núm. 13 U 142/69

Sentencia del Tribunal Federal de 23 de noviembre de 1971, *Juris*, núm. VI ZR 97/70

Sentencia del Tribunal de Distrito de Kempen de 27 de mayo de 1982, *Juris*, núm. 11 C 229/82

Sentencia del Tribunal Federal alemán de 8 de marzo de 1983, *Juris*, núm. VI ZR 116/81

Sentencia del Tribunal Federal de 13 de marzo de 1984, *Juris*, núm. VI ZR 23/82

Sentencia del Tribunal Federal de 8 de enero de 1985, *Juris*, núm. VI ZR 22/83

Sentencia del Tribunal Federal de 7 de julio de 1992, *Juris*, núm. VI ZR 1/92

Sentencia del Tribunal Regional de Offenburg de 3 de febrero de 1997, *Juris*, núm. 2 O 61/96

Sentencia del Tribunal Regional de Hamburgo de 28 de abril de 2006, *BeckRS*, núm. 11826, 2006

Sentencia del Tribunal Regional de Trier de 14 de agosto de 2006, *S.V.R.*, núm. 10, 2006, p. 387

Sentencia del Tribunal de Distrito de Bremen de 6 de febrero de 2007, *N.Z.V.*, 2007, p. 476

Sentencia del Tribunal Superior de Celle de 27 de febrero de 2008, *VersR.*, 2009, pp. 61-62

Sentencia del Tribunal de Apelación de Berlín de 5 de marzo de 2008, *Juris*, núm. 22 W 6/08

Sentencia del Tribunal Federal de 1 de julio de 2008, *Juris*, núm. VI ZR 188/07

Sentencia del Tribunal Federal de 9 de julio de 2009, *Juris*, núm. Xa ZR 19/08

Sentencia del Juez de Distrito de Borken de 21 de enero de 2010, *Juris*, núm. 12 C 164/08

Sentencia del Tribunal Superior de Saarbrücken de 9 de febrero de 2010, *Juris*, núm. 4 U 449/09-129

### 3. Australia

Sentencia de la Corte Suprema de New South Wales de 1 de diciembre de 1965, *Anderson v. Anderson et al.*, *WL. (Int'l.)*, núm. 77425, 1965

Sentencia de la Corte Suprema de Victoria de 18 de agosto de 1988, *Breavington v. Godleman*, *WL. (Int'l.)*, núm. 898452, 1988

Sentencia de la Corte de Distrito Sur de 14 de diciembre de 1995, *Nalpantidis v. Stark*, *WL. (Int'l.)*, núm. 1690836, 1995

Sentencia de la Alta Corte de 19 de marzo de 1996, *Nalpantidis v. Stark*, *WL. (Int'l.)*, núm. 33417294, 1996

Sentencia de la Corte de Distrito Oeste de 30 de enero de 2006, *Villet v. Bosch*, *WL. (Int'l.)*, núm. 1087177, 2006

Sentencia de la Corte Suprema de Victoria (Australia) de 9 de marzo de 2006, *Sweedman v. Transport Accident Commission*, WL. (Int'l.), núm. 552641, 2006

#### 4. Austria

Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 1962, *VersR.*, núm. 34, vol. 13, 1962, pp. 819-820

Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 1975, *VersR.* (anexo de jurisprudencia extranjera), vol. 28, 1977, p. 76

Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de junio de 1978, *Lexisnexis*, núm. 7Ob15/78

Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 1982, *Lexisnexis*, núm. 8Ob291/81

Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 1986, *Lexisnexis*, núm. 8Ob45/85

Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 1987, *Lexisnexis*, núm. 14ObA24/87

Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 1988, *ZfRV.*, vol. 30, 1989, pp. 294-297

Sentencia del Tribunal Superior de Viena de 26 de junio de 1991, *Juris*, núm. 2 Ob 25/91

Sentencia del Tribunal Superior de Viena de 18 de septiembre de 1991, *Juris*, núm. 2 Ob 24/91

Sentencia del Tribunal Superior de Viena de 10 de octubre de 1991, *Juris*, núm. 7 Ob 27/91

Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de septiembre de 1993, *Lexisnexis*, núm. 2Ob48/93

Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 1996, *Lexisnexis*, núm. 2Ob2421/96k

Sentencia del Tribunal Superior de Viena de 20 de noviembre de 1997, *Juris*, núm. 2 Ob 317/97z

Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de abril de 2001, *Lexisnexis*, núm. 2Ob78/01m

Sentencia del Tribunal Superior de Viena de 29 de marzo de 2001, *Juris*, núm. 2 Ob 82/01z

Sentencia del Tribunal Superior de Viena de 14 de marzo de 2001, *Juris*, núm. 7 Ob 281/00z

Sentencia del Tribunal Superior de Viena de 28 de mayo de 2003, *Lexisnexis*, núm. 7Ob103/03b

Sentencia del Tribunal Superior de Viena de 28 de julio de 2006, *Juris*, núm. 15 R 117/06w

Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 2006, *Lexisnexis*, núm. 2Ob258/06i

Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de agosto de 2007, *Lexisnexis*, núm. 7Ob162/07k

Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de noviembre de 2007, *Lexisnexis*, núm. 2Ob216/07i

Sentencia de la Audiencia Territorial de Feldkirch de 14 de julio de 2008, *Lexisnexis*, núm. 4R169/08w

Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de mayo de 2010, *Lexisnexis*, núm. 7Ob11/10h

## 5. Argentina

Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 11 de diciembre de 1929, publicada en A. Boggiano, *Derecho Internacional Público y Privado y Derecho del Mercosur en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina*, t. II, Buenos Aires, La Ley, 1998, pp. 1805-1806

Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 23 de septiembre de 1966, publicada en A. Boggiano, *Derecho Internacional Público y Privado y Derecho del Mercosur en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina*, t. II, Buenos Aires, La Ley, 1998, p. 2421

Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 4 de octubre de 1972, publicada en A. Boggiano, *Derecho Internacional Público y Privado y Derecho del Mercosur en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina*, t. II, Buenos Aires, La Ley, 1998, pp. 2553-2554

Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 8 de noviembre de 1972, publicada en A. Boggiano, *Derecho Internacional Público y Privado y Derecho del Mercosur en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina*, t. II, Buenos Aires, La Ley, 1998, p. 2552

## 6. Bélgica

Sentencia de la Corte de Casación de 13 de septiembre de 1991, *Strad@*, núm. 7050, 1991

Sentencia de la Corte de Casación de 31 de octubre de 1997, *Strad@*, núm. C960461F, 1997

Sentencia de la Corte de Casación de 19 de marzo de 2004, *Strad@*, núm. C030037F, 2004

Sentencia de la Corte de Casación de 12 de octubre de 2006, *Strad@*, C050365F/1, 2006

Sentencia de la Corte de Casación de 18 de junio de 2009, *Strad@*, núm. C070621F, 2009

Sentencia de la Corte de Casación de 23 de octubre de 2009, *Strad@*, C080139F/1, 2009

## 7. Brasil

Sentencia de la Corte de Apelación de Sao Paulo de 10 de noviembre de 1987, *Jurisprudência brasileira Cível e Comércio*, núm. 174, 1995, pp. 253-255

Sentencia de la Corte de Apelación de Santa Catarina de 16 de mayo de 1989, *Jurisprudência brasileira Cível e Comércio*, núm. 174, 1995, pp. 219-220

Sentencia de la Corte Apelación de Sao Paulo de 17 de julio de 1990, *Jurisprudência brasileira Cível e Comércio*, núm. 174, 1995, p. 267

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 23 de noviembre de 1993, en *Jurisprudência brasileira Cível e Comércio*, núm. 174, 1995, pp. 133-134

## 8. Canadá

Sentencia de la Corte de Apelación de la Columbia Británica de 20 de diciembre de 1984, *Mathieu v. Insurance of British Columbia, CarswellBC*, núm. 462, 1984

Sentencia de la Corte Suprema de Ontario de 24 de marzo de 1987, *CarswellOnt*, 38, 1987

Sentencia de la Corte Suprema de Canadá de 15 de diciembre de 1994, *Tolofson v. Jensen, CarswellBC*, núm. 1, 1994

Sentencia de la Corte de Justicia de Ontario de 4 de junio de 1997, *Hudon v. Geos, CarswellOnt*, núm. 1882, 1997

Sentencia de la Corte de Justicia de Ontario de 18 de agosto de 1997, *Hanlan v. Sernesky*, *CarswellOnt*, núm. 3611, 1997

Sentencia de la Corte de Apelación de Ontario de 10 de noviembre de 1997, *Leonard v. Houle*, *CarswellOnt*, núm. 4123, 1997

Sentencia del *Master* de Manitoba de 17 de noviembre de 1997, *Reimer v. Alvarez*, *CarswellMan*, 585, 1997

Sentencia de la Corte Suprema de Ontario de 10 de octubre de 2000, *Wong v. Lee*, *CarswellOnt*, núm. 3409, 2000

Sentencia de la Corte Suprema de Ontario de 29 de junio de 2001, *CarswellOnt*, 2365, 2001

Sentencia de la Corte Superior de Justicia de Ontario de 4 de enero de 2002, *Britton v. O'Callaghan*, *CarswellOnt*, núm. 14, 2002

Sentencia de la Corte de Justicia de Alberta de 11 de abril de 2002, *Castillo v. Castillo*, *CarswellAlta*, núm. 543, 2002

Sentencia de la Corte de Justicia de Ontario de 4 de mayo de 2002, *Gotch v. Ramirez*, *CarswellOnt*, núm. 1464, 2002

## **9. China (Hong-Kong)**

Sentencia de la Corte de Primera Instancia de 9 de septiembre de 2005, *Keung v. Cheung et al.*, *WL. (Int'l)*, núm. 1687112, 2005

Sentencia de la Corte de Distrito de 4 de junio de 2009, *Quan v. Sang*, *WL. (Int'l.)*, núm. 1503516, 2009

Sentencia de la Corte de Distrito de 27 de agosto de 2009, *Quan v. Sang*, *WL. (Int'l.)*, núm. 2627213, 2009

## **10. España**

### **10.1. Tribunal Supremo**

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 8 de julio de 2003, *RJ*, 2003, núm. 4338

Sentencias del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 22 de diciembre de 2006, *R.J.*, 2007, núm. 300

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 20 de noviembre de 2007, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 1129-1131, con "Observaciones" de V. Fuentes Camacho, *ibid.*, t. VII, 2007, pp. 1131-1132.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 15 de enero de 2008, *La Ley*, núm. 6895, 3-III-2008, pp. 4-7 (núm. 231/2008)

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Cuarta, de lo Social) de 13 de marzo de 2008, *La Ley*, núm. 7029, 8-X-2008, p. 14 (núm. 61927/2008)

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 30 de abril de 2008, *R.J.*, 2008, núm. 1839

Sentencias del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 8 de mayo de 2008, *R.J.*, 2008, núm. 2830

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 30 de julio de 2008, *La Ley*, núm. 7077, 16-XII-2008, p. 12 (núm. 132372/2008)

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo), de 23 de abril de 2008, *La Ley*, núm. 7059, 19-XI-2008, p. 14 (núm. 39146/2008)

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 4 de diciembre de 2008, *R.J.*, 2008, núm. 6952

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil) de 23 de marzo de 2010, *R.E.D.I.*, vol. LXIII, 2011-2, pp. 273-274, con "Nota" de L. Garau Juaneda, *ibid.*, vol. LXIII, 2011-2, pp. 274-277

## **10.2. Tribunales y Audiencias Provinciales**

Sentencia de la Audiencia Provincial de Cuenca de 13 de febrero de 1997, *AC*, núm. 298, 1997

Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca de 7 de noviembre de 1997, *AC*, núm. 2259, 1997

Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de 15 de enero de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, p. 1029

Sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 24 de enero de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1029-1031

Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 7 de febrero de 2000, *AC*, núm. 4408, 2000

Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 15 de febrero de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1031-1032

Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 8 de marzo de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, p. 1032

Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de 20 de marzo de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1033-1035

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 10 de abril de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1035-1036

Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 24 de abril de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1036-1037

Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 20 de octubre de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1039-1040

Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz de 25 de octubre de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1040-1041

Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 29 de noviembre de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1041-1042

Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 31 de diciembre de 2000, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1042-1043

Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 11 de enero de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, pp. 989-991

Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón de 15 de enero de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, pp. 991-992

Sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 8 de marzo de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, p. 992

Sent. de la Audiencia Provincial de Málaga de 2 de mayo de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, pp. 993-994

Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz de 20 de junio de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, p. 992

Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca de 4 de julio de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, pp. 845-846

Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 5 de julio de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, p. 996

Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca de 14 de julio de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, pp. 996-997

Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz de 19 de julio de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, pp. 994-995, con "Nota" de K. Fach Gómez, *R.E.D.I.*, vol. LIV, 2002-1, pp. 432-434

Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 14 de septiembre de 2001, *AEDIPr.*, t. III, 2003, pp. 998-999

Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 2ª) de 9 de enero de 2002, *AEDIPr.*, t. IV, 2004, pp. 1083-1084

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 2 de abril de 2002, A.S. núm. 899, 2002

Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón (Sección 3ª) de 4 de abril de 2002, *AEDIPr.*, t. IV, 2004, pp. 1085-1086

Sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos de 29 de abril de 2002, *AEDIPr.*, t. IV, 2004, pp. 1086-1088

Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 9 de septiembre de 2002, *AEDIPr.*, t. IV, 2004, p. 1088

Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 12 de marzo de 2002, *AEDIPr.*, t. II, 2002, pp. 1084-1085

Sentencias de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 20 de diciembre de 2002, *AEDIPr.*, t. IV, 2004, pp. 1088-1090

Sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa de 31 de diciembre de 2002, *AEDIPr.*, t. IV, 2004, pp. 1090-1092

Sentencia de la Audiencia Provincial de Cuenca de 25 de julio de 2003, *AEDIPr.*, t. V, 2005, pp. 1091-1092

Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 19 de febrero de 2004, *AEDIPr.*, t. V, 2005, p. 1092

Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 29 de octubre de 2004, *AEDIPr.*, t. V, 2005, pp. 1093-1094

Sentencia de la Audiencia Provincial de Almería de 9 de noviembre de 2004, *AEDIPr.*, t. V, 2005, pp. 1094-1095

Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de 18 de enero de 2005, *AEDIPr.*, t. V, 2005, pp. 1098-1099

Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 3 de marzo de 2006, *AEDIPr.*, t. VI, 2006, pp. 1028-1029

Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 5ª) de 28 de abril de 2006, *AEDIPr.*, t. VI, 2006, pp. 1030-1031

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 18 de diciembre de 2007, *AEDIPr.*, t. VIII, 2008, p. 1099

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 28 de enero de 2008, *AEDIPr.*, t. VIII, 2008, pp. 1100-1101

Sentencia de la Audiencia Provincial de Segovia de 21 de febrero de 2011, *AEDIPr.*, t. VIII, 2008, pp. 1101-1104

Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 30 de junio de 2008, *AEDIPr.*, t. VIII, 2008, pp. 1104-1106

## 11. Estados Unidos

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 2 de julio de 1962, *Babcock v. Jackson*, 230 N.Y.S. 2d 114

Sentencia de la Corte de Apelación de Nueva York de 9 de mayo de 1963, *Babcock v. Jackson*, 191 N.E. 2d 279

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 7 de junio de 1963, *White v. Motor-Vehicle Accident Indemnification C.*, 241 N.Y.S. 2d 566

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 19 de octubre de 1964, *Fornaro v. Jill Bros*, 253 N.Y.S. 2d. 771

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 20 de octubre de 1965, *Kell v. Henderson*, 263 N.Y.S. 2d. 647

Sentencia de la Corte Suprema de Minnesota de 1 de abril de 1966, *Balts v. Balts v. Minnesota Mining and Manufacturing Company*, 142 N.W. 2d. 66

Sentencia de la Corte Suprema de Minnesota de 1 de abril de 1966, *Kopp v. Rechtzigel*, 141 N.Y.S. 2d. 526

Sentencia de la Corte de Causas Comunes de Pennsylvania de 5 de julio de 1966, *Markiewicz v. Needham*, 1966 WL. 5970

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 6 de julio de 1966, *Farber v. Smolack*, 272 N.Y.S. 2d. 525

Sentencia de la Corte de Apelación de Nueva York de 20 de octubre de 1966, *Macey v. Rozbicki*, 221 N.E. 2d. 380

Sentencia de la Corte de Apelación de Maryland de 11 de noviembre de 1966, *White v. King*, 223 A. 2d 763

Sentencia de la Corte Suprema de Arkansas de 5 de diciembre de 1966, *McGinty v. Ballentine Produce*, 408 S.W. 2d 891

Sentencia de la Corte Suprema de Mississippi de 13 de marzo de 1967, *Browning v. Shackelford*, 196 So. 2d 365

Sentencia de la Corte Suprema de New Jersey de 24 de abril de 1967, *Melk v. Sarahson*, 229 A. 2d 625

Sentencia de la Corte de Apelación de Nueva York de 7 de julio de 1967, *Farber v. Smolack*, 229 N.E. 2d. 36

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 13 de julio de 1967, *Paris v. General Electric Co.*, 282 N.Y.S. 2d. 348

Sentencia de la Corte de Apelaciones del Distrito de Columbia de 10 de agosto de 1967, *Myers v. Gaither*, 232 A. 2d 577

Sentencia de la Corte Suprema de Wisconsin de 27 de febrero de 1968, *Zelinger v. State Sand and Gravel Co.*, 156 N.W. 2d 466.

Sentencia de la Corte Superior de Nueva Jersey de 15 de marzo de 1968, *Maffatone v. Woodson*, 240 A. 2d. 693

Sentencia de la Corte Suprema de Wisconsin de 9 de abril de 1968, *Conklin v. Thurlby v. Horner*, 157 N.W. 2d 579

Sentencia de la Corte de Apelaciones de Nueva York de 18 de abril de 1968, *Miller v. Miller*, 237 N.E. 2d 877

Sentencia de la Corte Suprema de Minnesota de 19 de abril de 1968, *Schneider v. Nichols*, 158 N.W. 2d 254

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva Jersey de 15 de mayo de 1968, *Mullane v. Stavola*, 243 A. 2d 842

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 16 de mayo de 1968, *Askey v. General Accident Fire and Life Assurance*, 290 N.Y.S. 2 d. 759

Sentencia de la Corte Suprema de Mississippi de 10 de junio de 1968, *Mitchell v. Craft*, 211 So. 2d 509

Sentencia de la Corte de Apelación de Michigan de 20 de julio de 1968, *E. Abendschein v. R. Farrel*, 162 N.W. 2d 165

Sentencia de la Corte de Apelación de Illinois de 24 de julio de 1968, *Graham v. U.S. Grant Post*, 239 N.E. 2d. 856

Sentencia de la Corte de Apelación de Nueva York de 23 de abril de 1969, *Tooker v. Lopez*, 249 N.E. 2d. 394

Sentencia de la Corte Superior de Nueva Jersey de 3 de julio de 1969, *Pfau v. Trent Aluminum*, 255 A. 2d.792

Sentencia de la Corte Suprema de Michigan de 3 de septiembre de 1969, *E. Abendschein v. R. Farrel*, 170 N.W. 2d. 137

Sentencia de la Corte Superior de Nueva Jersey de 30 de octubre de 1969, *van Dyke v. Bolves*, 258 A. 2d. 372

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva Jersey de 17 de marzo de 1970, *Pfau v. Trent Aluminum*, 263 A. 2d. 129

Sentencia de la Corte Suprema de Maine de 27 de mayo de 1970, *Beaulieu v. Beaulieu*, 265 A. 2d 610

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 4 de agosto de 1970, *Neumeier v. Kuehner*, 313 N.E. 2d 468

Sentencia de la Corte Suprema de Ohio de 3 de marzo de 1971, *Fox v. Morrison Motor Freight*, 267 N.E. 2d., 405

Sentencia de la Corte de Sucesiones de Nueva York de 12 de abril de 1971, *In Re Robinson's State*, 319 N.Y.S. 2d. 932

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 12 de abril de 1971, *Pahmer v. Hert et al.*, 319 N.Y.S. 2d. 949

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 1 de julio de 1971, *Neumeier v. Kuehner*, 322 N.E. 2d 867

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 27 de septiembre de 1971, *Rogers v. U-Haul*, 325 N.Y.S. 2d. 195

Sentencia de la Corte de Apelación de Nueva York de 7 de julio de 1972, *Neumeier v. Kuehner*, 286 N.E. 2d 454

Sentencia de la Corte Suprema de Minnesota de 5 de enero de 1973, *Milkovich v. Saari*, 203 N.W. 2d 408

Sentencia de la Corte Suprema de Nebraska de 6 de abril de 1973, *Brakhage v. Graff*, 206 N.W. 2d 45

Sentencia de la Corte Suprema de Rhode Island de 22 de junio de 1973, *Labree v. Major*, 306 A. 2d. 808

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 20 de septiembre de 1973, *Martin v. Mieth*, 347 N.Y.S. 2d. 590

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 26 de octubre de 1973, *Allstate Insurance v. Sullam*, 349 N.Y.S.2d. 550

Sentencia de la Corte de Apelación de Nueva York de 27 de diciembre de 1973, *Kalechman v. Drew Auto Rental*, 308 N.Y.S. 2d. 886

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 10 de julio de 1975, *Belisario v. Manhattam Motor Rental*, 370 N.Y.S. 2d 574

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 10 de julio de 1975, *Cunningham v. McNair*, 370 N.Y.S. 2d. 577

Sentencia de la Corte Suprema de Massachusetts de 18 de noviembre de 1976, *Pevoski v. Pevoski*, 358 N.E. 2d. 416

Sentencia de la Corte Suprema de Arkansas de 16 de mayo de 1977, *Wallis v. Smith*, 550 S.W. 2d. 453

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 11 de mayo de 1979, *Hilmes v. Stalker*, 416 N.Y.S. 2d., 986

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 9 de diciembre de 1980, *American Home Assurance v. Employers Mutual of Wasau*, 434 N.Y.S. 2d. 7

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 14 de octubre de 1982, *McCarthy v. Coldway Food Express Co.*, 454 N.Y.S. 2d 837

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 4 de junio de 1985, *Thomas v. Hanmer*, 489 N.E. 2d. 802

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 7 de junio de 1988, *Viera v. Uniroyal and others*, 541 N.Y.S. 2d. 668

Sentencia de la Corte Superior de Nueva Jersey de 30 de abril de 1993, *Hagerty v. Cedeno*, 630 A. 2d. 848

Sentencia de la Corte de Apelaciones de Nueva York de 4 de mayo de 1993, *Allstate Insurance v. Stolarz*, 613 N.E. 2d 936

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 29 de mayo de 2001, *Elson v. Defren*, 726 N.Y.S. 2d. 407

Sentencia de la Corte Civil de Nueva York de 29 de mayo de 2002, *Talron v. García*, 743 N.Y.S. 2d 833

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 2 de mayo de 2005, *Santiago v. State Farm Indemnity Co.*, 801 N.Y.S. 2d 229

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 7 de febrero de 2006, *Ropper v. Team Fleet Financing*, 814 N.Y.S. 2d. 892

Sentencia de la Corte Suprema de Nueva York de 28 de marzo de 2006, *King v. Car Rentals*, 813 N.Y.S. 2d. 448

Sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos de 27 de junio de 2011, *Goodyear Dunlop et al. v. E. D. Brown et al.*, Lexis, núm. 4801, 2011

## 12. Francia

Sentencia de la Corte de Casación de 22 de mayo de 1970, *Rev. crit. dr. int. pr.*, vol. LX, 1971, pp. 274-275, con "Note" de J. Bigot, *ibid.*, vol. LX, 1971, pp. 275-280

Sentencia de la Corte de Casación de 19 de mayo de 1976, *Bulletin*, núm. 182, 1976

Sentencia de la Corte de Casación de 27 de marzo de 1979, *Lexbase*, núm. A1742CKQ

Sentencia de la Corte de Casación de 6 de mayo de 1981, *Bulletin*, núm. 146, 1981

Sentencia de la Corte de Casación de 12 de mayo de 1981, *Bulletin*, núm. 157, 1981-I

Sentencia de la Corte de Casación de 2 de octubre de 1984, *Bulletin*, núm. 244, 1984-I

Sentencia de la Corte de Casación de 11 de diciembre de 1984, *Bulletin*, núm. 330, 1984-I

Sentencia de la Corte de Casación de 18 de diciembre de 1985, *Bulletin*, núm. 356, 1985

Sentencia de la Corte de Casación de 24 de marzo de 1987, *Bulletin*, núm. 108, 1987-I

Sentencia de la Corte de Casación de 17 de diciembre de 1987, *Bulletin Criminel*, núm. 472, 1987

Sentencia de la Corte de Casación francesa de 13 de abril de 1988, *Bulletin*, núm. 93, 1988-I

Sentencia de la Corte de Casación de 6 de diciembre de 1988, *Bulletin*, núm. 346, 1988-I

Sentencias de la Corte de Casación de 6 de junio de 1990, *Bulletin*, núm. 135, 1990-I

Sentencia de la Corte de Casación de 4 de diciembre de 1990, *Bulletin*, núm. 280, 1990-I

Sentencia de la Corte de Casación de 22 de enero de 1991, *Bulletin*, núm. 26, 1991-I

Sentencia de la Corte de Casación de 4 de abril de 1991, *Bulletin*, núm. 113, 1991-I

Sentencia de la Corte de Casación de 4 de febrero de 1992, *Bulletin*, núm. 39, 1992-I

Sentencia de la Corte de Casación de 23 de abril de 1992, *Bulletin Criminel*, núm. 175, 1992

Sentencia de la Corte de Casación francesa de 30 de junio de 1992, *Bulletin*, núm. 205, 1992-I

Sentencia de la Corte de Casación de 10 de noviembre de 1992, *Dalloz Jurisprudence*, núm. 91-82.377

Sentencia de la Corte de Casación de 24 de noviembre de 1993, *Lexbase*, núm. A8049CZ7

Sentencia de la Corte de Casación de 6 de abril de 1994, *Bulletin*, núm. 136, 1994-I

Sentencia de la Corte de Casación francesa de 15 de junio de 1994, *Dalloz Jurisprudence*, núm. 92-18932, 1994

Sentencia de la Corte de Casación de 5 de diciembre de 1995, *Bulletin*, núm. 447, 1995-I

Sentencia de la Corte de Casación de 19 de febrero de 1997, *Bulletin*, núm. 43, 1997-II

Sentencia de la Corte de Casación de 13 de abril de 1999, *Rec. Dalloz*, 2000, p. 268

Sentencia de la Corte de Casación francesa de 18 de mayo de 1999, *Lexbase*, núm. A4535CWU

Sentencia de la Corte de Casación de 8 de diciembre de 1999, *Bulletin*, núm. 182, 1999-II

Sentencia de la Corte de Casación de 14 de marzo de 2000, *Bulletin Criminel*, núm. 111, 2000

Sentencia de la Corte de Casación de 12 de julio de 2001, *Bulletin*, núm. 219, 2001-I

Sentencia de la Corte de Casación de 30 de septiembre de 2003, *Bulletin*, núm. 191, 2003-I

Sentencia de la Corte de Casación de 30 de septiembre de 2003, *Bulletin*, núm. 192, 2003-I

Sentencia de la Corte de Casación de 30 de septiembre de 2003, *Dalloz Jurisprudence*, núm. 00-19950, 2003

Sentencia de la Corte de Casación de 9 de diciembre de 2003, *Rev. crit. dr. int. pr.*, vol. XCIV, 2005, pp. 660 y ss.

Sentencia de la Corte de Apelación de París de 10 de marzo de 2004, *Rép. Gén.*, 2003/18450

Sentencia de la Corte de Apelación de *Aix-en-Provence* de 16 de septiembre de 2004, *Dalloz Jurisprudence*, núm. 02/04941, 2004

Sentencia de la Corte de Apelación de París de 10 de octubre de 2005, *Juris Classeur*, núm. 04/00419

Sentencia del Tribunal de Gran Instancia de Bobigny de 10 de octubre de 2005, *LexisNexis*, núm. 293256, 2005 (resumen)

Sentencia de la Corte de Casación de 28 de marzo de 2006, *Bulletin*, núm. 181, 2006-I

Sentencia de la Corte de Apelación de París de 18 de febrero de 2008, *Dalloz Jurisprudence*, núm. 05/21084, 2008

Sentencia de la Corte de Apelación de Montpellier de 20 de febrero de 2008, *Dalloz Jurisprudence*, núm. n° 07/1862, 2008

Sentencia de la Corte de Apelación de París de 25 de febrero de 2008, *Rép. Gén.*, 06/05359

Sentencia de la Corte de Apelación de París de 21 de septiembre de 2009, *Dalloz Jurisprudence*, núm. 08/23776, 2009

### 13. Países Bajos

Tribunal de Arrondissement de Utrecht de 7 de mayo de 1952, *Rev. crit. dr. int. pr.*, vol. XLIII, 1954, pp. 784-785

### 14. Reino Unido

Sentencia de la Corte de Apelación de 17 de diciembre de 2004, *Hardings v. Wealands, E.W.C.A.*, núm. 241, 2004

Sentencia de la *House of Lords* de 5 de julio de 2006, *Hardings v. Wealands, U.K.H.L.*, núm. 422, 2006

Sentencia de la Alta Corte de Justicia (Queen's Bench Division) de 23 de enero de 2009, *Maher v. Groupama Grand, I.L.Pr.*, núm. 45, 2009

Sentencia de la Alta Corte de Justicia (Queen's Bench Division) de 24 de julio de 2009, *Knight v. Axa, WL. (UK)*, núm. 2207424, 2009

Sentencia de la Corte de la Ciudad de Londres de 31 de julio de 2009, *Jones v. AGF, I.L.Pr.*, núm. 4, 2010

Sentencia de la Corte de Apelación de 12 de noviembre de 2009, *Maher v. Groupama Grand, E.W.C.A.*, núm. 106, 2009

Sentencia de la Alta Corte de Justicia (Queen's Bench Division) de 16 de febrero de 2010, *D. Jacobs v. MIB, WL. (UK)*, núm. 516982, 2010

Sentencia de la Alta Corte de Justicia (Queen's Bench Division) de 27 de julio de 2010, *Homawoo v. GMF Assurance et al., WL. (UK)*, núm. 2888056, 2010

Sentencia de la Alta Corte de Justicia (Queen's Bench Division) de 30 de julio de 2010, *R. Bacon c. Nacional Suiza, WL. (UK)*, núm. 2937512, 2010

### 15. Suiza

Sentencia del Tribunal Federal de 22 de septiembre de 1959, *Rev. crit. dr. int. pr.*, vol. XLIX, 1960, pp. 345-348, con "Note" de J. F. Aubert, *ibid.*, vol. XLIX, 1960, pp. 348-354

Sentencia del Tribunal Federal de 2 de diciembre de 1969, *A.T.F.*, vol. 95, 1969 (II), pp. 630-639

Sentencia del Tribunal Cantonal de Ginebra de 28 de septiembre de 1994, *R.V.J.*, 1994, pp. 302-307

Sentencia del Tribunal Superior de Zúrich de 5 de octubre de 1995, *SwissLex*, núm. 79, 1995

Sentencia del Juez de Distrito de Zúrich de 29 de febrero de 1996, *SwissLex*, núm. 4318, 1996 (extracto)

Sentencia del Tribunal Federal de 19 de diciembre de 1996, *SwissLex*, núm. 1209, 1996

Sentencia del Tribunal Cantonal de Ginebra de 10 de octubre de 1997, *SwissLex*, núm. 1319, 1997

Sentencia del Juez de Distrito de Lucerna de 9 de junio de 1999, *SwissLex*, núm. 1501, 1999

Sentencia del Tribunal Superior de Zúrich de 12 de febrero de 2002, *SwissLex*, núm. 1520, 2002

Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Zúrich de 4 de julio de 2003, *SwissLex*, núm. 1555, 2003

Sentencia del Tribunal Federal de 20 de septiembre de 2005, *SwissLex*, núm. 4c.143, 2005

Sentencia del Tribunal Federal de 8 de marzo de 2007, *SwissLex*, núm. 4p.324, 2006

Sentencia del Tribunal Federal de 30 de mayo de 2008, *SwissLex*, núm. 4a.76, 2008

Sentencia del Tribunal Federal de 11 de noviembre de 2008, *SwissLex*, núm. 4a.372, 2008

## **16. Uruguay**

Sentencia de Tribunal de Apelaciones Civil 6º uruguayo de 18 de marzo de 1991, *La Justicia Uruguaya*, caso núm. 12108, t. 105, 1992

Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 16 de diciembre de 1991, *La Justicia Uruguaya*, caso núm. 12108, t. 105, 1992

Sentencia del Tribunal de Apelación Civil 4º de 5 de octubre de 2005, *UY/JUR*, núm.462, 2005

Sentencia del Tribunal de Apelación Civil 7º de 1 de febrero de 2006, *UY/JUR*, núm. 241, 2006

Sentencia del Tribunal de Apelación Penal 1º uruguayo de 12 de octubre de 2007, *UY/JUR*, núm. 734, 2007

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAVANEL-JOLLY, S.: “Fonds de garantie”, *Rép. Civ. Dalloz.*, 2006, §§ 1-385

AGUILAR NAVARRO, M.: “La Convención sobre la ley aplicable en materia de accidentes de circulación por carretera”, *R.E.D.I.*, vol. XXII, 1969, pp. 522-524

AHREN, J. y BINCHY, W. (Eds.): *The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, Leiden, M. Nijhoff, 2009

ALCOVER GARAU, G.: *La responsabilidad civil del fabricante*, Madrid, Civitas, 1990

ALLEN, F. W.: “Product Liability Law and Motor Vehicle Design”, *U. Tol. L. Rev.*, vol. 14, 1982-1983, pp. 301-328

ALONSO PRIETO, R.: “Responsabilidad civil y seguro”, *A.F.D.U.A.M.*, vol. 4, 2000, pp. 193-204

ALTENKIRCH, M.: “Article 19. Subrogation”, en P. Huber (ed.), *Rome II Regulation*, Múnich, European Law Publishers, 2011, pp. 384-388

AMORES CONRADI, M. A.: “Artículo 10. Apartado 9”, en M. Albaladejo y S. Díaz Alabart (dirs.), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, t. I, vol. 2, 2ª ed., Madrid, Ed. Revista de Derecho privado/Ed. de Derecho Reunidas, 1995, pp. 729-769

AMORES CONRADI, M. A. y TORRALBA MENDIOLA, E.: “XI Tesis sobre el estatuto delictual”, *R.E.E.I.*, núm. 8, 2004, pp. 1-34

ANCEL, B.: “El Reglamento Roma II: apreciación de conjunto”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 607-624

ARENAS GARCÍA, R.: “La distinción entre obligaciones contractuales y obligaciones extracontractuales en los instrumentos comunitarios de Derecho internacional privado”, *AEDIPr.*, t. VI, 2006, pp. 403-425

ARMSTRONG, C. S.: "The Hague Convention on the Law Applicable to Traffic Accidents: Search for Uniformity Amidst Doctrinal Diversity", *Col. J. Transnat'l. L.*, vol. 11, 1972, pp. 74-103

AUDIT, B.: "Le caractère fonctionnel de la règle de conflit (Sur la «crise» des conflits de lois)", *R. des C.*, t. 186, 1984 (III), pp. 219-398

AUSUBEL, M. V.: "Conflict of Laws Trends-Torts", *De Paul L. Rev.*, vol. 19, 1969-1970, pp. 684-698

BACH, I.: "Article 4. General Rule", en P. Huber (ed.), *Rome II Regulation*, München, European Law Publishers, 2011, pp. 64-113

*Id.*: "Article 14. Freedom of Choice", en P. Huber (ed.), *Rome II Regulation*, München, European Law Publishers, 2011, pp. 324-342

*Id.*: "Article 15. Scope of the Law Applicable", en P. Huber (ed.), *Rome II Regulation*, München, European Law Publishers, 2011, pp. 342-352

*Id.*: "Article 20. Multiple Liability", en P. Huber (ed.), *Rome II Regulation*, München, European Law Publishers, 2011, pp. 389-400

BAER, M. G.: "Limited Automobile Accident Insurance and Choice of Law", *McGill L. J.*, vol. 19, 1973, pp. 284-293

BALL, S. N.: "Changes in Tort Conflict of Laws in Missouri", *Mo. L. Rev.*, vol. 37, 1972, 268-294

BARIATTI, S.: "La futura disciplina delle obbligazioni non contrattuali nel quadro della comunitarizzazione del Diritto internazionale privato", *Riv. dir. int. priv. proc.*, vol. XLI, 2005, pp. 5-24

BEITZKE, G.: "Les obligations délictuelles en droit international privé", *R. des C.*, t. 115, 1965 (II), pp. 67-141

*Id.*: "Die 11. Haager Konferenz und das Kollisionsrecht der Strassenverkehrsunfälle", *RabelsZ.*, vol. 33, 1969, pp. 204-234

*Id.*: "Schadensersatz aus Straßenverkehrsunfällen, Haftpflichtrecht, Internationales Privatrecht, Versicherungsrecht", en G. Beitzke y otros, *Ausländerim Straßenverkehr*, Frankfurt a. M., A. Metzner, 1972, pp. 9-36

BESSON, A.: "La carte internationale d'assurance automobile. L'action directe de les victimes en France", *R.G.A.T.*, t. 39, 1968, pp. 153-181

BIEHLER, G.: "The Limits of Rome II", en J. Ahren y W. Binchy (Eds.), *The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, Leiden, M. Nijhoff, 2009, pp. 277-288

- BINDER, H.: “Zur Auflockerung des Deliktstatus”, *RebelsZ.*, vol. 20, 1955, pp. 401-499
- BINON, J. M.: “Chronique de droit européen – assurance et responsabilité”, *R.G.A.R.*, núm. 7, 2009, pp. 14540-1 a 14540-13
- BISSET-JOHNSON, A.: “Personal Injuries in Canadian Motor Vehicle Insurance Policies and the Conflict of Laws: An Introductory Foray”, *Dalhousie L. J.*, vol. 11, 1987-1988, pp. 21-46
- BLANCO-MORALES LIMONES, P.: *El seguro español en el Derecho internacional privado*, Madrid, Caser, 1989
- Id.*: “Artículo 12”, en A. L. Calvo Caravaca (Ed.), *Comentario al Convenio de Bruselas relativo a la competencia judicial internacional y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil*, Madrid, Universidad Carlos III/BOE, 1994, pp. 247-259
- BLANCO-MORALES LIMONES, P. y CARBONELL PUIG, J.: *La actividad aseguradora en el espacio económico europeo*, Madrid, Colex, 2002
- BLACK, V.: “Interprovincial Inter-Insurer Interactions: Unifund v. ICBC”, *Can. Bus. L. J.*, vol. 36, 2002, pp. 436-452
- BOER, T. M. (DE): “Party Autonomy and Its Limitations in the Rome II Regulation”, *Yearb. Priv. Int'l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 19-29
- BOGDAN, M.: “General Aspects of the Future Regulation”, en A. Malatesta (Ed.), *The Unification of Choice of Law Rules on Torts and Other Non-Contractual Obligations in Europe*, Milán, Cedam, 2006, pp. 33-44
- BOGGIANO, A.: *Derecho Internacional Público y Privado y Derecho del Mercosur en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina*, t. II, Buenos Aires, La Ley, 1998
- BORRÁS RODRÍGUEZ, A.: “La aplicación del Reglamento Bruselas I a domiciliados en terceros Estados: los trabajos del Grupo Europeo de Derecho Internacional Privado”, *AEDIPr.*, t. X, 2010, pp. 795-814
- BOSKOVIC, O.: *La réparation du préjudice en Droit Internactional Privé*, París, LGDJ, 2003
- BOUREL, P.: “Responsabilité civile”, *Rép. Int. Dalloz*, 1998, §§ 1-165
- BOURKE, M. T. W.: “Birth of an International Convention- Hague Conference on Private International Law: Special Commission on Torts”, *Harv. Int'l. L. J.*, vol. 9, 1968, pp. 277-285

BRIÈRE, C.: “Le règlement (CE) n° 864/2007 du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non-contractuelles”, *Jour. dr. int.*, vol. 135, 2008, pp. 31-74

BURT, R. A.; KUNZEL, F. K.; y LYNCH, D. B.: “The California Used Car Dealer and the Foreign Lien – A Study in the Conflict of Laws”, *Cal. L. Rev.*, vol. 47, 1959, pp. 543-589

CAIN, P.: *Claims against Uninsured and Untraced Drivers*, Londres, Sweet & Maxwell, 2002

CAILLÉ, C.: “Assurance automobile”, *Rép. Civ. Dalloz.*, 2008, §§ 1-100

CALVO CARAVACA, A. L. (ed.): *Comentario al Convenio de Bruselas relativo a la competencia judicial internacional y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil*, Madrid, Universidad Carlos III/BOE, 1994

CALVO CARAVACA, A. L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: *Las obligaciones extracontractuales en Derecho internacional privado*, Granada, Comares, 2008

*Id.*: “El Reglamento Roma II: Reglas generales sobre determinación de la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 712, 2009, pp. 835-908

CALVO CARAVACA, A. L. y CASTELLANOS RUIZ, E. (dirs.), *La Unión Europea ante el Derecho de la globalización*, Madrid, Colex, 2008

CAMPEIS, G. y PAULI, A. (DE): *Il Diritto internazionale della circolazione stradale*, Milán, Giuffré Ed., 1997

CARPENTER, R. V.: “New Trends in Conflict Rules Affecting Torts: A Chronological Review”, *Loy. U. L. J.*, vol. 1, 1970, pp. 187-234

CARRILLO SALCEDO, J. A.: “Artículo 10. Apartado 9”, en M. Albaladejo (dir.), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, t. I, 1ª ed., Madrid, Ed. Revista de Derecho privado/Ed. de Derecho Reunidas, 1978, pp. 360-369

CARRUTHERS, J. M.: “Substance and Procedure in the Conflict of Laws: A Continuing Debate in Relation to Damages”, *I.C.L.Q.*, vol. 53, 2004, pp. 691-711

CASTEL, J. G. y CRÉPEAU, P. A.: “International Developments in Choice of Law Governing Torts: Views from Canada”, *Am. J. Comp. L.*, vol. 18, 1971, pp. 17-35

CASTEJÓN, F.: “Tratamiento penal, civil y procesal del accidente de automóvil causado por conductor extranjero en territorio o aguas territoriales nacionales”, *R.D.C.*, vol. 2, 1965, pp. 103-110

CAVALLO, R. B.: "Spunti ricostruttivi del sistema della carta verde nel quadro della normativa comunitaria", *Assicurazioni*, núm. 1, vol. XLI, 1974, pp. 152-188

CHABAS, F.: *Les accidents de la circulation*, París, Dalloz, 1995

CHILDRES, R. D.: "Toward the Proper Law of the Tort", *Tex. L. Rev.*, vol. 40, 1961-1962, pp. 336-355

COLLINS, L.: "Interaction between Contract and Tort in the Conflict of Laws", *I.C.L.Q.*, vol. 16, 1967, pp. 103-144

COLLISON, P. D. y TATUM, F. M.: "Most Significant Contacts Method: An Empirical Analysis", *Vand. L. Rev.*, vol. 25, 1972, pp. 575-612

CONSEJO DE BUREAUX: Memorándum explicativo del Reglamento general del Consejo de Bureaux, disponible en la web oficial <http://www.cobx.org>

COOKE, R.: "The Condition of the Law of Tort", en P. Birks (ed.), *The Frontiers of Liability*, Universidad de Oxford, 1994, pp. 49-63

CROSS, J. T.: "The Conduct-Regulating Exception in Modern United States Choice-of-Law", *Creighton L. Rev.*, vol. 36, 2002-2003, pp. 425-478

CUPIS, A. (DE): "Convenzione europea di Strasburgo sulla responsabilità civile automobilistica: aspetti privatistici", *Assicurazioni*, núm. 1, vol. XLI, 1974, pp. 189-196

CURTI, C. "L'assicurazione di responsabilità civile della circolazione internazionale dei veicoli a motore", *Assicurazioni*, núm. 1, vol. XLI, 1974, pp. 548-573

CURTI-GIALDINO, A.: "La volonté des parties en droit international privé", *R. des C.*, t. 137, 1972 (III), pp. 743-914

DAM, M. (VAN): *Verkeersongevallen*, La Haya, BJU, 2001

DAVÌ, A.: *La responsabilità extracontrattuale nel nuovo diritto internazionale privato italiano*, Turín, Utet, 1997

DEDOMINICIS, G. M.: "No Duty at Any Speed? Determining the Responsibility of the Automobile Manufacturer in Speed-Related Accidents", *Hofstra L. Rev.*, vol. 14, 1985-1986, pp. 403-432

DESANTES REAL, M.: *Las obligaciones contractuales internacionales en moneda extranjera*, Madrid, La Ley, 1994

DICKINSON, A.: "European Private International Law: Embracing New Horizons or Mourning The Past?", *J. Priv. Int. Law*, vol. 1, 2005, pp. 197-236

*Id.*: *The Rome II Regulation. The Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, Oxford University Press, 2008

DÍEZ-PICAZO, L.: *Derecho de daños*, Madrid, Civitas, 1999

DOMÍNGUEZ LOZANO, P.: "Las concepciones publicista y privatista del objeto del Derecho internacional privado en la doctrina europea: reconstrucción histórica", *R.E.D.I.*, vol. XLVI, 1994-1, pp. 99-135

DRIBBEN, D. A.: "US Army Claim Services. Damage to rental cars", *The Army Lawyer*, junio, 2009, pp. 43-49

DROZ, G. A. L. y DYER, A.: "The Hague Conference and The Main Issues of Private International Law for The Eighties", *Nw. J. Int'l. L. & Bus.*, vol. 3, 1981, pp. 155-210

EHRENZWEIG, A. A.: "Full Aid Insurance for the Traffic Victim-A Voluntary Compensation Plan", *Cal. L. Rev.*, vol. 43, 1945, pp. 1-48

ENGLARD, I.: "The Law of Torts in Israel: The Problems of Common Law Codification in a Mixed Legal System", *Am. J. Comp. L.*, vol. 22, 1974, pp. 302-329

ESPINELLA MENÉNDEZ, A.: "Cobertura de daños causados en accidentes de circulación por carretera de ámbito internacional", *AEDIPr.*, t. IV, 2004, pp. 1078-1083

*Id.*: "Accidentes de circulación por carretera: del Convenio de La Haya de 4 de mayo de 1971 al Reglamento (CE) número 864/2007 (Roma II)", *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 505-532

*Id.*: "Ley aplicable en materia de accidentes de circulación por carretera", *R.E.S.*, vol. 140, 2009, pp. 727-740

ESSÉN, E. W.: "Informe explicativo al Convenio sobre la ley aplicable en materia de accidentes de circulación por carretera, hecho en La Haya, el 4 de mayo de 1971", *Actas y Documentos de la XI Sesión de la Conferencia de La Haya*, t. III, 1968 (también disponible en <http://www.hcch.net>)

FACH GÓMEZ, K.: "Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales («Roma II»)", en A. L. Calvo Caravaca y S. Areal Ludeña (Dirs.), *Cuestiones actuales del Derecho mercantil internacional*, Madrid, Colex, 2005, pp. 519-534

FALLON, M.: "La relación del Reglamento Roma II con otras normas de conflicto de leyes", *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 187-217

FEDTKE, J.: "Strict Liability for Car Drivers in Accidents Involving «Bycicle Guerrillas»? Some Comments on the Proposed Fifth Motor Directive of the European Commission", *Am. J. Comp. L.*, vol. 51, 2003, pp. 941-958

FELIX, R. L.: "Interspousal Immunity in the Conflict of Laws: Automobile Accident Claims", *Cornell L. Rev.*, vol. 53, 1967-1968, pp. 406-445

FERNÁNDEZ MARTÍN, M. J.: "La competencia judicial internacional en materia de responsabilidad civil y seguros de conformidad con el Reglamento Bruselas I", *R.E.S.*, vol. 140, 2009, pp. 651-680

FERNÁNDEZ MARTÍN, M. J.; BACKU, H.; y NAUMANN, C.: "Competencia judicial en el país del perjudicado durante la tramitación de siniestros de acuerdo con la 4ª Directiva", *R.C.*, núm. 6, 2007, pp. 4-21

FERNÁNDEZ MASIÁ, E.: "Primeras consideraciones sobre el Anteproyecto de Reglamento sobre la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (Roma II)", *A.C.*, núm. 34, 15 al 21 de septiembre, 2003-3, pp. 907-929

FERNÁNDEZ ROZAS, J. C.: "El arbitraje comercial internacional entre la autonomía, la anacionalidad y la deslocalización", *R.E.D.I.*, vol. LVII, 2005-2, pp. 605-637

*Id.*: *Tratado del arbitraje comercial en América Latina*, Madrid, Iustel, 2008

*Id.*: "Comunitarización del Derecho internacional privado y Derecho aplicable a las obligaciones contractuales", *R.E.S.*, núm. 140, 2009, pp. 595-616

FERNÁNDEZ ROZAS, J. C. y FUENTES CAMACHO, V.: "Normas de Derecho internacional privado", en F. Sánchez Calero (dir.), *Ley de Contrato de Seguro. Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones*, 4ª ed., Cizur Menor, Aranzadi/Thomson Reuters, 2010, pp. 2721-2779

FERRARI-BRAVO, L.: *Responsabilità civile e diritto internazionale privato*, Napolés, Jovene Napoli, 1973

FISCHER, H.: "The Convention on the Law Applicable to Traffic Accidents", *Can. Yearb. Int'l. L.*, t. IX, 1971, pp. 189-216

FORGET, L.: *Les conflits de lois en matière d'accidents de la circulation routière*, París, Dalloz, 1973

FRANCO, S.: "Le règlement «Rome II» concernant la loi applicable aux obligations non contractuelles", *J.D.E.*, núm. 154, 2008, pp. 289-296

FRANZINA, P.: "Il Regolamento Roma II sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali", en A. L. Calvo Caravaca y E. Castellanos Ruiz (dirs.), *La Unión Europea ante el Derecho de la globalización*, Madrid, Colex, 2008, pp. 299-370

FRESNEDO DE AGUIRRE, C. y FERNÁNDEZ ARROYO, D. P.: "A Quick Latin American Look at The Rome II Regulation", *Yearb. Priv. Int'l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 193-201

FRÖHLICH, C. W.: *The Private International Law of Non-Contractual Obligations According to the Rome-II Regulation*, Hamburgo, Dr. Kovač, 2008

FUENTES CAMACHO, V.: *Los contratos de seguro y el Derecho internacional privado en la Unión Europea*, Madrid, Fundación Universidad Empresa/Civitas, 1999

*Id.*: "Los contratos internacionales de seguro antes y a partir del Reglamento Roma I", *R.E.S.*, núm. 140, 2009, pp. 617-634

*Id.*: "Los problemas de jurisdicción y ley en los accidentes de circulación transfronterizos", *R.C.*, núm. 2, vol. 46, 2010, pp. 6-21

GARAU JUANEDA, L.: *El seguro de responsabilidad civil por el uso de automóviles en derecho internacional privado*, Madrid, ILA, 1977

*Id.*: "La conveniencia de una denuncia por parte de España del Convenio de La Haya de 1971 sobre responsabilidad civil derivada de los accidentes de circulación", *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 497-504

GARAU SOBRINO, F. F.: "¿Puede el perjudicado en un accidente de circulación ejercer la acción directa en el Estado miembro de la UE de su domicilio? Un enigma rodeado de un misterio", *AEDIPr.*, t. VI, 2006, pp. 209-218

*Id.*, "El TJCE nuevo legislador comunitario (o cómo crear por vía de hecho un nuevo foro para las víctimas de los accidentes de circulación)", *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 643-659

*Id.*: "El ejercicio de la acción directa ante los tribunales del domicilio del perjudicado. Un foro *contra legem* inventado por el tribunal comunitario", *R.E.S.*, vol. 140, 2009, pp. 681-693

GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J.: "La unificación del Derecho conflictual en Europa: el Reglamento sobre ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (Roma II)", *La Ley*, núm. 6798, 11-XI-07, pp. 1-18

*Id.*: "Un apunte sobre la llamada regla general en el Reglamento Roma II", *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 241-250

GARRIGA, G.: "Relationships between Rome II and Other International Instruments: A Commentary on Article 28 of the Rome II Regulation", *Yearb. Priv. Int'l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 137-148

GEK SIAN, D. C.: "Cross-border Motor Accidents and The Motors Vehicles (Third Party Risks and Compensation) Act", *S. Ac. L. J.*, vol. 10, 1998, pp. 370-390

GLENNON, J. C. y HILL, P. F., *Roadway Safety and Tort Liability*, 2ª ed., Tucson, Lawyers & Judges, 2004

GIL NIEVAS, R.: "El proceso negociador del Reglamento "Roma II": obstáculos y resultados", *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 109-185

GOMARD, B.: "Compensation for Automobile Accident in the Nordic Countries", *Am. J. Comp. L.*, vol. 18, 1970, pp. 80-107

GONZÁLEZ CAMPOS, J. D.: "Diversification, spécialisation, flexibilisation et matérialisation des règles de droit international privé", *R. des C.*, t. 287, 2000, pp. 9-426

GOTANDA, J. Y.: *Supplemental Damages in Private International Law*, La Haya/Londres/Boston, Kluwer Law International, 1998

GRAY, A.: "Flexibility in Conflict of Laws Multistate Tort Cases: The Way Forward in Australia", *Queensland L. J.*, vol. 23, 2004, pp. 435-463

GREENE, J.: "Inflexibly Inflexible: Why Choice of Law in Tort Questions still won't Go Away", *Monash U. L. Rev.*, vol. 33, 2007, pp. 247-263

GUIJARRO HERNÁNDEZ, J. J.: *La responsabilidad civil en el ámbito del seguro obligatorio del automóvil: El Consorcio de compensación de Seguros y Ofesauto*, Madrid, La Ley, 2010

HAFTTEL, B.: "Entre Rome II et Bruxelles I: l'interprétation communautaire uniforme du règlement Rome I", *Journ. dr. int.*, t. 137, 2010, pp. 761-788

HAFFTER, A.: *Die Motorfahrzeughaftpflichtim Schweizerischen, Deutschen, Italienischen und Französischen Recht*, Winterthur, P. G Keller, 1956

HAMMITT, J. K.: *Automobile Accident Compensation. Payments by Auto Insurers*, vol. II, Santa Mónica, Rand/The Institute for Civil Justice, 1985

HAMMITT, J. K. y otros: *Automobile Accident Compensation. State Rules*, vol. IV, Santa Mónica, Rand/The Institute for Civil Justice, 1985

HANCOCK, M.: "Torts Problems in Conflict of Laws Resolved by Statutory Construction: The Halley and other Older Cases Revisited", *U. Toronto L. J.*, vol. 18, 1968, pp. 331-350

*Id.*: “Some Choice-of-Law Problems Posed by Antiquiest Statutes: Realism in Wisconsin and Rule-Fetishism in New York”, *Stan. L. Rev.*, vol. 27, 1974-1975, pp. 775-789

*Id.*: *Torts in the Conflict of Laws*, Búfalo/Nueva York, W. S. Hein, 1982

HANOTIAU, B.: “The American Conflicts Revolution and European Tort Choice-of-Law Thinking”, *Am. J. Comp. L.*, vol. 30, 1982, pp. 73-98

HEIN, J. (VON): *Das Günstigkeitsprinzip im Internationalen Deliktsrecht*, Tubinga, Mohr Siebeck, 1999

*Id.*: “Rechtswahlfreiheit im Internationalen Deliktsrecht”, *RabelsZ.*, vol. 64, 2000, pp. 595-613

*Id.*: “Die Kodifikation des europäischen IPR der außervertraglichen Schuldverhältnisse vor dem Abschluss?”, *VersR.*, núm. 10, 2007, pp. 440-452

*Id.*: “Something Old and Something Borrowed, But Nothing New? Rome II and the Choice-of-Law Evolution”, *Tul. L. Rev.*, vol. 82, 2007-2008, pp. 1663-1707

HEREDIA CERVANTES, I.: *Proceso internacional y pluralidad de partes*, Granada, Comares, 2002

*Id.*: “El nuevo foro contractual del Reglamento 44/2001”, *Rev. Esp. Der. Eur.*, núm. 9, 2004, pp. 55-84

*Id.*: “Las deficiencias de la regla de responsabilidad múltiple del Reglamento Roma II”, *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 277-285

HEUZÉ, V.: “Assurances terrestres”, *Rép. Intenat. Dalloz*, 2004, §§ 1-64

HOGUE, L. L.: “Arkansas’ New Choice of Law Rule for Interstate Torts: A Critique of Wallis, Williams and the Better Rule of Law”, *Wash. U. L. Q.*, 1978, pp. 713-731

HÖHLOCH, G.: *Das Deliktsstatut. Grundlagen und Grundlinien des internationalen Deliktsrechts*, Frankfurt a. M., A. Metzner, 1984

*Id.*: “Place of Injury, Habitual Residence, Closer Connection and Substantive Scope: The Basic Principles”, *Yearb. Priv. Int’l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 1-18

*Id.*: “Die Bereichsausnahmen der Rom II-VO – Zum Internationalen Privatrecht in um Art. 1 Abs. 2 Rom II-VO”, *IPRax.*, vol. 32, 2012, pp. 110-119

HOUCHEMS, R. L.: *Automobile Accident Compensation. Payments from All Sources*, vol. III, Santa Mónica, Rand/TheInstitute for Civil Justice, 1985

HOYER, H.: "Haager Straßenverkehrsübereinkommen und Rechtswahl der Parteien", *ZfRV.*, vol. 32, 1991, pp. 341-348

HUALDE MANSO, T.: *El Transporte de Viajeros por Carretera*, Pamplona, Aranzadi, 1995

HUBER, P. (ed.): *Rome II Regulation*, Múnich, European Law Publishers, 2011

HUBER, P. e ILLMER, M.: "International Product Liability: A Commentary on Article 5 of the Rome II Regulation", *Yearb. Priv. Int'l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 31-47

IGLESIAS BUHIGUES, J. L.: "El largo camino del Reglamento "Roma II", *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 97-108

ILIĆ, M.: "Verkehrsdelikte von Ausländern. Verfahrens- und internationalrechtliche Aspekte", en G. Beitzke y otros, *Ausländerim Straßenverkehr*, Frankfurt a. M., A. Metzner, 1972, pp. 97-106

ILLMER, M.: "The New European Private International Law of Product Liability – Steering Through Troubled Waters", *RabelsZ.*, vol. 73, 2009, pp. 269-313

INFANTINO, M.: "Making European Tort Law: The Game and its Players", *Cardozo J. of Int'l. & Comp. Law*, vol. 18, 2010, pp. 45-88

JAFFERALI, R.: "Rome II ou la loi applicable aux obligations non contractuelles (1re partie)", *R.G.A.R.*, núm. 5, 2008, pp. 14386-1 a 14386-9

JAKOB, D. y PICT, P.: "Artikel 15. Geltungsbereich des anzuwendenden Rechts", en T. Rauscher (dir.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht. Kommentar*, Múnich, Sellier, 2011, pp. 956-964

JAUFFRET, C.: *La responsabilité civile en matière d'accidents d'automobiles*, París, L.G.D.J., 1965

JAYME, E.: "Interspousal Immunity: Revolution and Counterrevolution in American Tort Conflicts", *S. Cal. L. Rev.*, vol. 40, 1966-1967, pp. 307-350

JENARD, P.: "Informe sobre el Convenio relativo a la competencia judicial y al reconocimiento y ejecución de decisiones en materia civil y mercantil, hecho en Bruselas, el 27 de septiembre de 1968", *D.O.C.E.* núm. C 59, 5-III-1979 (versión inglesa)

JIMÉNEZ BLANCO, P.: *El contrato internacional a favor de tercero*, Universidad de Santiago de Compostela, De conflictu Legum, 2002

*Id.*: "El régimen de las acciones directas en el Reglamento de Roma II", *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 287-313

*Id.*: “Acción directa y protección del perjudicado en el Reglamento Roma II”, *R.E.S.*, vol. 140, 2009, pp. 741-765

JOOST, R. H.: “Choosing the Best Auto Insurance Choice System”, *San Diego L. Rev.*, vol. 26, 1989, pp. 1033-1064

JUNGER, R. M.: “A Proposed Choice of Law Methodology for Tort in Canada: Comparative Evaluation of British and American Approaches”, *Ottawa L. Rev.*, vol. 26, 1994, pp. 75-124

JUNKER, A.: “Das Internationale Unfallrecht nach der IPR-Reform 1999”, *J.Z.*, vol. 55, 2000, pp. 477-486

*Id.*: “Das Internationale Privatrecht der Strassenverkehrsunfälle nach der Rom II-Verordnung”, *J.Z.*, vol. 63, 2008, pp. 169-178

KADNER-GRAZIANO, T.: *La responsabilité délictuelle en droit international privé européen*, Ginebra y otros, Helbing & Lichtenhahn y otros, 2004

*Id.*: “Das auf ausservertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht nach Inkrafttreten der Rom II-Verordnung”, *RabelsZ.*, vol. 73, 2009, pp. 1-77

*Id.*: “Freedom to Choose the Applicable Law in Tort – Articles 14 and 4(3) of the Rome II Regulation”, en J. Ahren y W. Binchy (Eds.), *The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, Leiden, M. Nijhoff, 2009, pp. 113-133

KAHN-FREUND, M. O.: “Les obligations délictuelles en droit international privé”, *Annuaire de l’Institut de Droit International*, vol. 53, 1969 (II), pp. 180-254

KARSTEN, J.: “Droit communautaire des passagers et droit privé européen”, *European Consumer Law Journal*, num. 4, 2006, pp. 257-272

KING, J. Y.: *No Fault Automobile Accident Law*, Nueva York y otros, Wiley & Sons, 1987

KOZUSKO, D. D.: “No-Fault Insurance and the Federal Driver: Collision of Liabilities”, *Jag. J.*, vol. 27, 1972-1973, pp. 204-247

KOZYRIS, P. J.: “No-Fault Automobile Insurance and the Conflict of Laws-Cutting the Gordian Knot Home-Style”, *Duke L. J.*, 1972, pp. 331-406

*Id.*: “No-Fault Automobile Insurance and the Conflict of Laws-An Interim Update”, *Duke L. J.*, 1973, pp. 1009-1034

*Id.*: “Rome II: Tort Conflicts on the Right Track! A Postscript to Symeon Symeonides’ Missed Opportunity”, *Am. J. Comp. L.*, vol. 56, 2008, pp. 471-498

KREIMER, S. F.: "The Law of Choice and Choice of Law: Abortion, the Right to Travel, and Extraterritorial Regulation in American Federalism", *N.Y.U.L.Rev.*, vol. 67, 1992, pp. 451-519

KREUZER, K.: "Tort Liability in General", en A. Malatesta (Ed.), *The Unification of Choice of Law Rules on Torts and Other Non-Contractual Obligations in Europe*, Milán, Cedam, 2006, pp. 45-72

KROPHOLLER, J.: "Ein Anknüpfungssystem für das Deliktsstatut", *RabelsZ.*, vol. 33, 1969, pp. 601-653

KURATOWSKI, R. K.: "Torts in Private International Law", *Int'l. L. Q.*, vol. 1, 1947, pp. 172-191

LABRUM, J. H.: "Jurisdiction and Conflict of Laws in Torts and Other Cases", *Ins. Counsel J.*, vol. 34, 1967, pp. 374-386

LACKNER, K.: "Das Strafrecht und das Strafprozeßrecht auf dem Gebiet des Straßenverkehrs in der Bundesrepublik Deutschland", en G. Beitzke y otros, *Ausländerim Straßenverkehr*, Frankfurt a. M., A. Metzner, 1972, pp. 37-56

LAMBERT-PIÉRI, M. C., y OUDOT, P.: "Responsabilité – régime des accidents de la circulation", *Rép. Civ. Dalloz*, 2010, §§ 1-515

LANDO O., HOFFMANN, B. VON, y SIEHR, K. (eds.): *European Private International Law of Obligations*, Tubinga, J. C. B. Mohr (P. Siebeck), 1975

LAWALL, F.: "Comment: In United Farm Bureau Mutual Insurance v. United States Fidelity & Guaranty", *Temp. L. Q.*, vol. 57, 1984, pp. 275-289

LEAR, E. T.: "National Interests, Foreign Injuries, and Federal Forum Non Conveniens", *U. C. Davis L. Rev.*, vol. 41, 2007-2008, pp. 559-603

LEFLAR, R. A.: "Conflict of Laws", *Ann. Surv. Am. L.*, 1974-1975, pp. 1-26

LEIBLE, L.: "El alcance de la autonomía de la voluntad en la determinación de la ley aplicable a las obligaciones contractuales en el Reglamento Roma II", *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 219-239

LEICHT, S.: *Die Qualifikation der Haftung von Angehörigenrechts- und wirtschaftsberatender Berufeimgrenzüberschreitenden Dienstleistungsverkehr*, Tubinga, Mohr Siebeck, 2002

LORENZ, W.: "Das ausservertragliche Haftungsrecht der Haager Konventionen", *RabelsZ.*, vol. 57, 1993, pp. 175-206

LOUIS-LUCAS, P.: "Portée de la distinction entre droit privé interne et droit international privé", *Jour. dr. int.*, t. 89, 1962, pp. 858-973

LOUSSOUARN, Y.: "La Convention de La Haye sur la loi applicable en matière d'accidents de la circulation routière", *Journ. dr. int.*, vol. 96, 1969, pp. 5-21

MALATESTA, A.: "La legge applicabile agli incidente stradali nella proposta di Regolamento (CE) Roma II", *Riv. dir. int. priv. proc.*, vol. XLII, 2006, pp. 47-66

*Id.*: "The Law Applicable to Traffic Accidents", en *id.* (Ed.), *The Unification of Choice of Law Rules on Torts and Other Non-Contractual Obligations in Europe*, Milán, Cedam, 2006, pp. 85-106

MARI, L.: "La subrogación en el Reglamento (CE) nº 864/2007: aspectos problemáticos", *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 267-276

MARMITT, A.: *A responsabilidade civil nos acidentes de automóvel*, Copacabana, Aide, 1986

MATIĆ, Ž.: "Verkehrsdelikte von Ausländern. Internationales Privat- und Prozeßrecht", en G. Beitzke y otros, *Ausländerim Straßenverkehr*, Frankfurt a. M., A. Metzner, 1972, pp. 107-112

McEVOY, J. P.: "Choice of Law in Torts: The New Rule", *U.N.B.L.J.*, vol. 44, 1995, pp. 211-228

MELNBRENCIS, V. A.: "Federal Motor Safety Legislation", *Ohio St. L. J.*, vol. 29, 1968, pp. 177-216

MELO DA SILVA, W.: *Da responsabilidade civil automobilística*, 5ª ed., São Paulo, Saraiva, 1988

MERRETT, L.: "The Scope of the Conflict of Laws Provisions in the European Insurances Directives", *J. Priv. Int. L.*, vol. 2, 2006, pp. 409-424

MIGUEL ASENSIO, P. A. (DE): "El régimen comunitario relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales", *R.E.S.*, vol. 140, 2009, pp. 695-725

MILLS, A.: "The Application of Multiple Laws under the Rome II Regulation", en J. Ahren y W. Binchy (Eds.), *The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, Leiden, M. Nijhoff, 2009, pp. 133-152

MIN, Y. T.: "Tort Choice of Law Beyond the Red Sea: Wither the Lex Fori?", *Sing. J. Int'l. Comp. L.*, vol. 1, 1997, pp. 91-116

MIQUEL SALA, R.: "El nuevo Derecho internacional privado de los seguros en el Reglamento Roma I", *AEDIPr.*, t. VIII, 2008, pp. 425-444

MORSE, C. G. J.: *Torts in Private International Law*, Ámsterdam/Nueva York, Oxford, North Holland Publ., 1978

*Id.*: “Choice of Law in Tort: A Comparative Survey”, *Am. J. Comp. L.*, vol. 32, 1984, pp. 51-97

*Id.*: “Torts in Private International Law: A New Statutory Framework”, *I.C.L.Q.*, vol. 45, 1996, pp. 888-902

MORTENSEN, R.: “A Common Law Cocoon: Australia and The Rome II Regulation”, *Yearb. Priv. Int'l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 203-222

NADER, R. y PAGE, J. A.: “Automobile-Design Liability and Compliance with Federal Standards”, *Geo. Wash. L. Rev.*, vol. 64, 1995-1996, pp. 415-459

NAGY, C. I.: “The Rome II Regulation and Traffic Accidents: Uniform Conflict Rules with Some Room for Forum Shopping – How so?”, *J. Priv. Int. Law*, núm. 1, vol. 6, pp. 96-108

NAVARRO CONTRERAS, E.: *El nuevo régimen de los contratos de seguro en el comercio internacional*, Granada, Alhulia, 2000

*Id.*: “Reglamento Roma II, Quinta Directiva de automóviles y accidentes de circulación por carretera”, *R.C.*, núm. 10, 2007, pp. 64-66

NEWMAN, K. M. H.: “Commision II: The Law Applicable to Traffic Accidents”, *I.C.L.Q.*, vol. 18, 1969, pp. 643-646

NISHITANI, Y.: “The Rome II Regulation from a Japanese Point of View”, *Yearb. Priv. Int'l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 175-192

NORTH, P. M.: “Contributory Negligence and the Conflict of Laws”, *I.C.L.Q.*, vol. 16, 1967, pp. 379-392

NOURISSAT, C. y TREPPOZ, E.: “Quelques observations sur l'avant-projet de proposition de règlement du Conseil sur la loi applicable aux obligations non contractuelles”, *Journ. dr. int.*, t. 180, 2003, pp. 7-38

NUYTS, A.: “La règle générale de conflit de lois en matière non contractuelle dans le Règlement Rome II”, *R.D.C./T.B.H.*, núm. 6, 2008, pp. 489-501

OLBOURNE, B.: “International Torts and Choice of Law in Australia”, *Cambridge L. J.*, vol. 61, 2002, pp. 537-540

OVERBECK, A. E. y VOLKEN, P.: “Les actes illicites dans l'avant-projet de la CEE”, en O. Lando, B. von Hoffmann y K. Siehr (eds.), *European Private International Law of Obligations*, Tubinga, J. C. B. Mohr (P. Siebeck), 1975, pp. 165-180

PAGE, W. H.: "Conflict of Law Problems in Automobile Accidents", *Wis. L. Rev.*, 1943, pp. 145-179

PALAO MORENO, G.: *Aspectos internacionales de la responsabilidad civil por servicios*, Granada, Comares, 1995

*Id.*: "Hacia la unificación de las normas de conflicto en materia de obligaciones extracontractuales en Europa (una visión crítica del Anteproyecto de Propuesta de Reglamento de Roma II)", en G. Palao Moreno, L. Prats Albentosa y M. J. Reyes López (Coords.), *Derecho Patrimonial Europeo*, Cizur Menor, Aranzadi, 2003

*Id.*: "Las reglas generales relativas a la determinación de la ley aplicable a los hechos dañosos, a la vista de los objetivos del Reglamento europeo sobre ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (Roma II)", en M. Filippo y otros (Coords.), *Hacia un Derecho conflictual europeo: realizaciones y perspectivas*, Universidad de Sevilla, 2008, pp. 65-80

*Id.*: *Responsabilidad civil extracontractual en el derecho europeo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2008

*Id.*: "El Reglamento Roma II y el sistema español de Derecho internacional privado: primeras impresiones y algunas reflexiones para el debate", en *El agua como factor de cooperación y de conflicto en las relaciones internacionales contemporáneas. XXII Jornadas AEPDRI*, Murcia, Instituto Euromediterráneo del Agua, 2009, pp. 411-434

PAMBOUKIS, C. P.: "Droit international privé hollistique: droit uniforme et droit international privé", *R. des C.*, t. 330, 2007, pp. 9-474

PANTALEÓN PRIETO, F.: "Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual", *A.F.D.U.A.M.*, vol. 4, 2000, pp. 167-191

PAPETTAS, J.: "Direct Actions against Insurers of Intra-Community Cross-Border Traffic Accidents: Rome II and the Motor Insurance Directives", *J. Priv. Int. Law*, vol. 8, 2012, pp. 297-321

PARRA ARANGUREN, G.: "Las obligaciones extra-contractuales en Derecho Internacional Privado", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello*, núm. 20, 1974-1975, pp. 9-65

PEPE, J. E.: "Kansas' Conflict of Laws Rules for Insurance Contract Cases: It's Time to Change Policies", *U. Kan. L. Rev.*, vol. 46, 1997-1998, pp. 819-855

POGLIANI, M.: "L'azione del danneggiato da autoveicolo estero", *Assicurazioni*, núm. 1, vol. XLI, 1974, pp. 574-610

POOL, W. E., "Assurance", *Rép. Commun. Dalloz*, 1994, §§ 1-167

PRINCI, J.: "Private International Law in Pursuit of Justice for Tort Choice of Law", *Aust. Int'l. L. J.*, 2002, pp. 237-259

RAUSCHER, T. (dir.): *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht. Kommentar*, München, Sellier, 2011

REAVLEY, T. M., y WESEVICH, J. W.: "An Old Rule for New Reasons: Place of Injury as a Federal Solution to Choice of Law in Single-Accident Mass-Tort Cases", *Tex. L. Rev.*, vol. 71, 1992-1993, pp. 1-50

REED, A.: "The Anglo-American Revolution in Tort Choice of Law Principles: Paradigm Shift or Pandora's Box?", *Ariz. J. Int'l. & Comp. L.*, vol. 18, 2001, pp. 867-939

REESE, W. L. M.: "Choice of Law in Torts and Contracts and Directions for the Future", *Col. J. Transnat'l. Law*, vol. 16, 1977, pp. 1-44

REGLERO CAMPOS, L. F.: *Accidentes de Circulación: Responsabilidad Civil y Seguro*, 2ª ed., Cizur Menor, Thomson/Aranzadi, 2007

REILLY, J. B.: "Tort Choice-of-Law in New York: The Fuldian Guest Statute Rules v. Professor Cavers' Principles in a Hypothetical Case", *Syracuse L. Rev.*, vol. 25, 1974, pp. 1005-1036

REIMANN, M.: "Codifying Torts Conflicts: The 1999 German Legislation in Comparative Perspective", *La. L. Rev.*, vol. 60, 1999-2000, pp. 1297-1319

RENNER, C.: *Die deliktische Haftung für Hilfspersonen in Europa*, Berlín, Duncker&Humblot, 2002

RHEINGOLD, P. D. (Ed.): *Automobile Products Liability and Accident Reconstruction*, Nueva York, Practising Law Institute, 1969

RIZZARDO, A.: *A reparação nos acidentes de trânsito*, 2ª ed., São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1986

ROBB, S. D.: "The Tort Rule of Private International Law- The Chimera Incarnate", *Sydney L. Rev.*, vol. 8, 1977-1979, pp. 146-186

ROHE, M.: *Zu den Geltungsgründen des Deliktsstatuts*, Tubinga, Mohr Siebeck, 1994

ROLPH, J. E. y otros: *Automobile Accident Compensation. Who pays How Much How soon?*, vol. I, Santa Mónica, Rand/The Institute for Civil Justice, 1985

RUSS, A. A. (JR.): "The American Motorist in Canada", *Buff. L. Rev.*, vol. 15, 1966-1967, pp. 626-645

SAGGERSON, A.: "All Change for Rome II: Assessment of Damages for Overseas Accidents", *Int'l. Travel L. J.*, 2008, pp. 161-166

SALVADOR CORDERCH, P. y CASTIÑEIRA PALOU, M. T.: *Prevenir y castigar*, Madrid, Marcial Pons, 1997

SÁNCHEZ CALERO, F.: "Consideraciones preliminares sobre el régimen comunitario de los contratos de seguro", *R.E.S.*, núm. 140, 2009, pp. 567-576

*Id.* (dir.): *Ley de Contrato de Seguro. Comentarios a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones*, 4ª ed., Cizur Menor, Aranzadi/Thomson Reuters, 2010

SÁNCHEZ DE BUSTAMANTE Y SIRVÉN, A.: *La autarquía personal. Estudio de Derecho internacional privado*, La Habana, El siglo XX, 1914

SÁNCHEZ LORENZO, S. A.: "Postmodernismo y Derecho internacional privado", *R.E.D.I.*, vol. XLVI, 1994-2, pp. 556-585

*Id.*: *Derecho Privado Europeo*, Granada, Comares, 2002

*Id.*: "La actividad aseguradora en el contexto de las libertades comunitarias de establecimiento y de prestación de servicios", *R.E.S.*, vol. 140, 2009, pp. 577-594

SANCHO VILLA, D.: "Exclusión de la responsabilidad del Estado por actos *iure imperii* en Roma II: consideraciones sobre la aplicación del Reglamento a la responsabilidad del Estado por actos *iure gestiones*", *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 353-368

SANDROCK, O.: "German and European Drafts on Choice of Law Rules Applicable to Delictual Liability", *T.S.A.R.*, 1999, pp. 734-753

SANTOS BRIZ, J.: "Los accidentes de circulación en el Derecho internacional privado", *R.D.C.*, vol. IX, 1972, pp. 321-339

SCHNEIDER, F. R.: "Lex Loci Delicti: A Dying Choice of Law Approach in Ohio Tort Cases", *Ohio ST. L. J.*, vol. 32, 1971, pp. 790-816

SCHUERMANS, L. y LAVRYSEN-VAN EUPEN, P.: "Les accidents de la circulation en droit international privé belge", *Rev. dr. int. et dr. comp.*, t. LI, 1974, pp. 7-49

SCHWARTZ, B.: "Choice of Law in Torts: One More Time for the Road", *Man. L. J.*, vol. 12, 1982-1983, pp. 175-212

SEDLER, R. A.: "Babcock v. Jackson in Kentucky: Judicial Method and the Policy-Centered Conflict of Laws", *Ky. L. J.*, vol. 56, 1967-1968, pp. 27-138

*Id.*: “Interstate Accidents and the Unprovided for Case: Reflections on Neumeier v. Kuehner”, *Hofstra L. Rev.*, vol. 1, 1973, pp. 125-149

SENDMEYER, S.: “Die Rückabwicklung nichtiger Verträge im Spannungsfeld zwischen Rom II-VO und Internationalem Vertragsrecht”, *IPRax.*, vol. 30, 2010, pp. 500-503

SHAPIRA, G.: “New Zealand Accident Compensation and the Foreign Plaintiff: Some Conflict of Laws Problems”, *Ottawa L. Rev.*, vol. 12, 1980, pp. 413-438

SHUMAN, S. I, y PREVEZER, S.: “Torts in English and American Conflict of Laws”, *Mich. L. Rev.*, vol 56, 1957-1958, pp. 1067-1130

SIEGHÖRTNER, R.: *Internationales Straßenverkehrsunfallrecht*, Tubinga, Mohr Siebeck, 2002

SIEHR, K.: “General Report on Non-Contractual Obligations and Final Provisions”, en O. Lando, B. von Hoffmann y K. Siehr (eds.), *European Private International Law of Obligations*, Tubinga, J. C. B. Mohr (P. Siebeck), 1975, pp. 42-79

*Id.*: “Traffic Accidents”, en C. McLachlan y P. Nygh (Ed.), *Transnational Tort Litigation: Jurisdictional Principles*, Oxford, Clarendon Press, 1996, pp. 189-199

*Id.*: “Revolution and Evolution in Conflicts Law”, *La. L. Rev.*, vol. 60, 2000, pp. 1353-1360

STAUDINGER, A.: “Rome II and Traffic Accidents”, *E. L. F.*, núm. 2, 2005, pp. 61-66

STONE, P.: “Der Vorschlag für die Rom II-Verordnung über das auf ausservertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht”, *E.L.F.*, núm. 4, 2004, pp. 213-229

*Id.*: “Product Liability under the Rome II Regulation”, en J. Ahren y W. Binchy (Eds.), *The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations*, Leiden, M. Nijhoff, 2009, pp. 175-197

STRAUGHAM, J. M.: “Developments on European Road Traffic Law”, *Int’l. Travel L. J.*, 2007, pp. 24-26

SWAN, J.: “Choice of Law in Torts: a Nineteenth Century Approach to Twentieth Century Problems”, *Advoc. Q.*, vol. 10, 1988-1989, pp. 57-88

*Id.*: “The New Choice of Law in Torts: The Aftermath of *Tolofson v. Jensen; Lucas v. Gagnon*”, *Rev. québécoise de droit int’l.*, vol. 12, 1999, pp. 47-72

SYMEONIDES, S. C.: "Rome II: A Centrist Critique", *Yearb. Priv. Int'l. Law*, vol. IX, 2007, pp. 149-173

*Id.*: "Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity", *Am. J. Comp. L.*, vol. 56, 2008, pp. 173-222

TETLEY, W.: "New Development in Private International Law: *Tolofson v. Jensen* and *Gagnon v. Lucas*", *Am. J. Comp. L.*, vol. 44, 1996, pp. 647-668

THATCHER, C. M.: "Choice of Law in Multi-State Tort Actions after *Owen v. Owen*: the Less Things Change...", *S. D. L. Rev.*, vol. 35, 1990, pp. 372-401

TIRADO SUÁREZ, F. J.: "El seguro obligatorio de automóviles y la Comunidad Económica Europea. La perspectiva española", *R.I.E.*, vol. 10, pp. 835-862

TORRALBA MENDIOLA, E.: *La responsabilidad del fabricante*, Madrid, Marcial Pons, 1997

TOURNEAU, P. (le): "Responsabilité (en général)", *Rép. Civ. Dalloz*, 2009, §§ 1-269

TRAUTMAN, D. T. "Rule or Reason in Choice of Law: A Comment on *Neumeier*", *Vt. L. Rev.*, vol. 1, 1976, pp. 1-22

TRENEN II STRAN PROJECT: *Policy analysis for externalities in road transport: models and results*, Bruselas, Comisión Europea, 1999

TROPIC PROJECT, *Traffic optimisation by the integration of information and control*, Bruselas, Comisión Europea, 1999

TRUTMANN, V.: *Das internationale Privatrecht der Deliktsobligationen*, Basilea/Stuttgart, Helbing & Lichtenhahn, 1973

UNBERATH, H. y CZIUPKA, J.: "Artikel 1. Anwendungsbereich", en T. Rauscher (dir.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht. Kommentar*, Múnich, Sellier, 2011, pp. 656-676

*Id.*: "Artikel 4. Allgemeine Kollisionsnorm", en T. Rauscher (dir.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht. Kommentar*, Múnich, Sellier, 2011, pp. 681-745

URIONDO DE MARTINOLI, A.: "Accidentes de circulación por carretera en el Derecho internacional privado argentino", *AEDIPr.*, t. VII, 2007, pp. 533-551

VICKREY, W.: "Automobile Accidents, Tort Law, Externalities, and Insurance: An Economist's Critique", *Law & Contemp. Probs.*, vol. 33, 1968, pp. 464-487

- VINEY, G.: *L'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation*, París, L.G.D.J., 1992
- VITALLINO, G.: "Rome II from an Internal Market Perspective", en A. Malatesta (Ed.), *The Unification of Choice of Law Rules on Torts and Other Non-Contractual Obligations in Europe*, Milán, Cedam, 2006, pp. 271-300
- VIRGÓS SORIANO, M. y GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J.: "Estado de origen vs. estado de destino: las diferentes lógicas del Derecho internacional privado", en *Pacis Artes. Obra homenaje al Profesor Julio D. González Campos*, t. II, Madrid, UAM/Eurolex, 2005, pp. 1787-1813
- Id.*: *Derecho Procesal Civil Internacional. Litigación Internacional*, 2ª ed., Cizur Menor, Thomson/Civitas, 2007
- VIRGÓS SORIANO, M.; HEREDIA CERVANTES, I.; GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. J.; y DÍAZ FRAILE, J. M.: "Propuesta de Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil", *B.I.M.J.*, núm. 2143, 2012, pp. 1-47
- WAGNER, E.: *Statutenwechsel und dépeçage im internationalen Deliktsrecht*, Heidelberg, C. Winter, 1988
- WAGNER, G.: "Die neue Rom II-Verordnung", *IPRax.*, vol. 28, 2008, pp. 1-17
- WAHLE, K.: "Die Rechte des Verkehrsopfers und seines Sozialversicherers gegen den österreichischen Haftpflichtversicherer bei Unfällen in Ländern ohne obligatorische Autohaftpflichtversicherung", *VersR.*, núm. 41, vol. 13, 1962, pp. 1021-1032
- WALSH, M.: "Heads: Lex Loci Delicti; Tails: Lex Loci Domicile -The Conflict of Laws Coin on Edge-", *Denv. L. J.*, vol. 51, 1974, pp. 567-586
- WALTER, C. (VON): *Die Konkurrenz vertraglicher und deliktischer Schadensersatznormen im deutschen, ausländischen und internationalen Privatrecht*, Tesis Doctoral, Universidad de Regensburg, 1977
- WALTER, G. y DALSGAARD, R.: "The Civil Law Approach", en C. McLachlan y P. Nygh (Ed.), *Transnational Tort Litigation: Jurisdictional Principles*, Oxford, Clarendon Press, 1996, pp. 41-58
- WEINSTEIN, J. B.: "The Restatement of Torts and the Courts", *Vand. L. Rev.*, vol. 54, 2001, pp. 1439-1446
- WEINTRAUB, R. J.: "An Approach to Choice of Law that Focuses on Consequences", *Alb. L. Rev.*, vol. 56, 1992-1993, pp. 701-726

*Id.*: “Rome II and the Tension Between Predictability and Flexibility”, en H. E. Rasmussen-Bonne y otros, *Balancing of Interests. Liber Amicorum Peter Hay zum 70. Geburtstag*, Frankfurt a. M., RIW, 2005, pp. 451-461

*Id.*: “The Choice-of-Law Rules of the European Community Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: Simple and Predictable, Consequences-Based, or Neither?”, *Tex. Int'l. L. J.*, vol. 43, 2007-2008, pp. 401-427

WHINCOP, M. y KEYES, M.: “Economic Analysis of Conflict of Laws in Tort Cases: Discrete and Relational Torts”, *Melb. U. L. Rev.*, vol. 22, 1998, pp. 370-395

WILDE, C. L.: “Depeçage in the Choice of Law Tort”, *S. Cal. L. Rev.*, vol. 41, 1967-1968, pp. 329-365

WÜRDINGER, M.: “Das Prinzip der Einheit der Schuldrechtsverordnungen im Europäischen Internationalen Privat- und Verfahrensrecht”, *RabelsZ.*, vol. 75, 2011, pp. 102-126

XU, D.: *Le droit international privé de la responsabilité délictuelle*, Universidad de Friburgo (Suiza), 1992

**COLECCIÓN “CUADERNOS DE LA FUNDACIÓN”**  
Instituto de Ciencias del Seguro

**Para cualquier información o para adquirir nuestras publicaciones puede encontrarnos en:**

FUNDACIÓN MAPFRE  
Publicaciones  
Paseo de Recoletos 23 – 28004 Madrid – (España)  
[www.fundacionmapfre.com/cienciasdelseguro](http://www.fundacionmapfre.com/cienciasdelseguro)

- 185. Las reclamaciones derivadas de accidentes de circulación por carretera transfronterizos. 2012
- 184. Efecto disuasorio del tipo de contrato sobre el fraude. 2012
- 183. Claves del Seguro Español: una aproximación a la Historia del Seguro en España. 2012
- 182. La responsabilidad civil del asegurador de asistencia sanitaria. 2012
- 181. Colaboración en el contrato de Reaseguro. 2012
- 180. Origen, situación actual y futuro del seguro de Protección Jurídica. 2012
- 179. Experiencias de microseguros en Colombia, Perú y Brasil. Modelo socio agente. 2012
- 178. El agente de seguros y su Responsabilidad Civil. 2012
- 177. Riesgo operacional en el marco de Solvencia II. 2012
- 176. Un siglo de seguros marítimos barceloneses en el comercio con América. (1770-1870). 2012
- 175. El seguro de Caución. 2012
- 174. La contabilidad de los corredores de seguros y los planes y fondos de pensiones. 2012
- 173. El seguro de Vida en América Latina. 2011

172. Gerencia de riesgos sostenibles y Responsabilidad Social Empresarial en la entidad aseguradora. 2011
171. Investigaciones en Seguros y Gerencia de Riesgos. 2011
170. Introdução ao Resseguro. 2011
169. La salud y su aseguramiento en Argentina, Chile, Colombia y España. 2011
168. Diferencias de sexo en conductas de riesgo y tasa de mortalidad diferencial entre hombres y mujeres. 2011
167. Movilización y rescate de los compromisos por pensiones garantizados mediante contrato de seguros. 2011
166. Embedded Value aplicado al ramo No Vida. 2011
165. Las sociedades cautivas de Reaseguro. 2011
164. Daños del amianto: litigación, aseguramiento de riesgos,y fondos de compensación.. 2011
163. El riesgo de tipo de interés: experiencia española y Solvencia II. 2011
162. I Congreso sobre las Nuevas Tecnologías y sus repercusiones en el Seguro: Internet, Biotecnología y Nanotecnología. 2011
161. La incertidumbre bioactuarial en el riesgo de la longevidad. Reflexiones bioéticas. 2011
160. Actividad aseguradora y defensa de la competencia. La exención antitrust del sector asegurador. 2011
159. Estudio empírico sobre la tributación de los seguros de vida. 2010
158. Métodos estocásticos de estimación de las provisiones técnicas en el marco de Solvencia II. 2010
157. Introducción al Reaseguro. 2010
156. Encuentro Internacional sobre la Historia del Seguro. 2010
155. Los sistemas de salud en Latinoamérica y el papel del seguro privado. 2010
154. El Seguro de Crédito en Chile. 2010

153. El análisis financiero dinámico como herramienta para el desarrollo de modelos internos en el marco de Solvencia II. 2010
152. Características sociodemográficas de las personas con doble cobertura sanitaria. Un estudio empírico. 2010
151. Solidaridad impropia y seguro de Responsabilidad Civil. 2010
150. La prevención del blanqueo de capitales en las entidades aseguradoras, las gestoras y los corredores de seguros 2010
149. Fondos de aseguramiento agropecuario y rural: la experiencia mexicana en el mutualismo agropecuario y sus organizaciones superiores. 2010
148. Avaliação das Provisões de Sinistro sob o Enfoque das Novas Regras de Solvência do Brasil. 2010
147. El principio de igualdad sexual en el Seguro de Salud: análisis actuarial de su impacto y alcance. 2010
146. Investigaciones históricas sobre el Seguro español. 2010
145. Perspectivas y análisis económico de la futura reforma del sistema español de valoración del daño corporal. 2009
144. Contabilidad y Análisis de Cuentas Anuales de Entidades Aseguradoras (Plan contable 24 de julio de 2008). 2009
143. Mudanças Climáticas e Análise de Risco da Indústria de Petróleo no Litoral Brasileiro. 2009
142. Bases técnicas dinámicas del Seguro de Dependencia en España. Una aproximación en campo discreto. 2009
141. Transferencia Alternativa de Riesgos en el Seguro de Vida: Titulización de Riesgos Aseguradores. 2009
140. Riesgo de negocio ante asegurados con múltiples contratos. 2009
139. Optimización económica del Reaseguro cedido: modelos de decisión. 2009
138. Inversiones en el Seguro de Vida en la actualidad y perspectivas de futuro. 2009
137. El Seguro de Vida en España. Factores que influyen en su progreso. 2009

136. Investigaciones en Seguros y Gestión de Riesgos. RIESGO 2009.
135. Análisis e interpretación de la gestión del fondo de maniobra en entidades aseguradoras de incendio y lucro cesante en grandes riesgos industriales. 2009
134. Gestión integral de Riesgos Corporativos como fuente de ventaja competitiva: cultura positiva del riesgo y reorganización estructural. 2009
133. La designación de la pareja de hecho como beneficiaria en los seguros de vida. 2009
132. Aproximación a la Responsabilidad Social de la empresa: reflexiones y propuesta de un modelo. 2009
131. La cobertura pública en el seguro de crédito a la exportación en España: cuestiones prácticas-jurídicas. 2009
130. La mediación en seguros privados: análisis de un complejo proceso de cambio legislativo. 2009
129. Temas relevantes del Derecho de Seguros contemporáneo. 2009
128. Cuestiones sobre la cláusula cut through. Transferencia y reconstrucción. 2008
127. La responsabilidad derivada de la utilización de organismos genéticamente modificados y la redistribución del riesgo a través del seguro. 2008
126. Ponencias de las Jornadas Internacionales sobre Catástrofes Naturales. 2008
125. La seguridad jurídica de las tecnologías de la información en el sector asegurador. 2008
124. Predicción de tablas de mortalidad dinámicas mediante un procedimiento bootstrap. 2008
123. Las compañías aseguradoras en los procesos penal y contencioso-administrativo. 2008
122. Factores de riesgo y cálculo de primas mediante técnicas de aprendizaje. 2008
121. La solicitud de seguro en la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro. 2008

120. Propuestas para un sistema de cobertura de enfermedades catastróficas en Argentina. 2008
119. Análisis del riesgo en seguros en el marco de Solvencia II: Técnicas estadísticas avanzadas Monte Carlo y Bootstrapping. 2008
118. Los planes de pensiones y los planes de previsión asegurados: su inclusión en el caudal hereditario. 2007
117. Evolução de resultados técnicos e financeiros no mercado segurador iberoamericano. 2007
116. Análisis de la Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados. 2007
115. Sistemas de cofinanciación de la dependencia: seguro privado frente a hipoteca inversa. 2007
114. El sector asegurador ante el cambio climático: riesgos y oportunidades. 2007
113. Responsabilidade social empresarial no mercado de seguros brasileiro influências culturais e implicações relacionais. 2007
112. Contabilidad y análisis de cuentas anuales de entidades aseguradoras. 2007
111. Fundamentos actuariales de primas y reservas de fianzas. 2007
110. El Fair Value de las provisiones técnicas de los seguros de Vida. 2007
109. El Seguro como instrumento de gestión de los M.E.R. (Materiales Especificados de Riesgo). 2006
108. Mercados de absorción de riesgos. 2006
107. La exteriorización de los compromisos por pensiones en la negociación colectiva. 2006
106. La utilización de datos médicos y genéticos en el ámbito de las compañías aseguradoras. 2006
105. Los seguros contra incendios forestales y su aplicación en Galicia. 2006
104. Fiscalidad del seguro en América Latina. 2006
103. Las NIC y su relación con el Plan Contable de Entidades Aseguradoras. 2006

102. Naturaleza jurídica del Seguro de Asistencia en Viaje. 2006
101. El Seguro de Automóviles en Iberoamérica. 2006
100. El nuevo perfil productivo y los seguros agropecuarios en Argentina. 2006
99. Modelos alternativos de transferencia y financiación de riesgos "ART": situación actual y perspectivas futuras. 2005
98. Disciplina de mercado en la industria de seguros en América Latina. 2005
97. Aplicación de métodos de inteligencia artificial para el análisis de la solvencia en entidades aseguradoras. 2005
96. El Sistema ABC-ABM: su aplicación en las entidades aseguradoras. 2005
95. Papel del docente universitario: ¿enseñar o ayudar a aprender?. 2005
94. La renovación del Pacto de Toledo y la reforma del sistema de pensiones: ¿es suficiente el pacto político?. 2005
92. Medición de la esperanza de vida residual según niveles de dependencia en España y costes de cuidados de larga duración. 2005
91. Problemática de la reforma de la Ley de Contrato de Seguro. 2005
90. Centros de atención telefónica del sector asegurador. 2005
89. Mercados aseguradores en el área mediterránea y cooperación para su desarrollo. 2005
88. Análisis multivariante aplicado a la selección de factores de riesgo en la tarificación. 2004
87. Dependencia en el modelo individual, aplicación al riesgo de crédito. 2004
86. El margen de solvencia de las entidades aseguradoras en Iberoamérica. 2004
85. La matriz valor-fidelidad en el análisis de los asegurados en el ramo del automóvil. 2004
84. Estudio de la estructura de una cartera de pólizas y de la eficacia de un Bonus-Malus. 2004

83. La teoría del valor extremo: fundamentos y aplicación al seguro, ramo de responsabilidad civil autos. 2004
81. El Seguro de Dependencia: una visión general. 2004
80. Los planes y fondos de pensiones en el contexto europeo: la necesidad de una armonización. 2004
79. La actividad de las compañías aseguradoras de vida en el marco de la gestión integral de activos y pasivos. 2003
78. Nuevas perspectivas de la educación universitaria a distancia. 2003
77. El coste de los riesgos en la empresa española: 2001.
76. La incorporación de los sistemas privados de pensiones en las pequeñas y medianas empresas. 2003
75. Incidencia de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil en los procesos de responsabilidad civil derivada del uso de vehículos a motor. 2002
74. Estructuras de propiedad, organización y canales de distribución de las empresas aseguradoras en el mercado español. 2002
73. Financiación del capital-riesgo mediante el seguro. 2002
72. Análisis del proceso de exteriorización de los compromisos por pensiones. 2002
71. Gestión de activos y pasivos en la cartera de un fondo de pensiones. 2002
70. El cuadro de mando integral para las entidades aseguradoras. 2002
69. Provisiones para prestaciones a la luz del Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados; métodos estadísticos de cálculo. 2002
68. Los seguros de crédito y de caución en Iberoamérica. 2001
67. Gestión directiva en la internacionalización de la empresa. 2001
65. Ética empresarial y globalización. 2001
64. Fundamentos técnicos de la regulación del margen de solvencia. 2001

63. Análisis de la repercusión fiscal del seguro de vida y los planes de pensiones. Instrumentos de previsión social individual y empresarial. 2001
62. Seguridad Social: temas generales y régimen de clases pasivas del Estado. 2001
61. Sistemas Bonus-Malus generalizados con inclusión de los costes de los siniestros. 2001
60. Análisis técnico y económico del conjunto de las empresas aseguradoras de la Unión Europea. 2001
59. Estudio sobre el euro y el seguro. 2000
58. Problemática contable de las operaciones de reaseguro. 2000
56. Análisis económico y estadístico de los factores determinantes de la demanda de los seguros privados en España. 2000
54. El corredor de reaseguros y su legislación específica en América y Europa. 2000
53. Habilidades directivas: estudio de sesgo de género en instrumentos de evaluación. 2000
52. La estructura financiera de las entidades de seguros, S.A. 2000
51. Seguridades y riesgos del joven en los grupos de edad. 2000
50. Mixturas de distribuciones: aplicación a las variables más relevantes que modelan la siniestralidad en la empresa aseguradora. 1999
49. Solvencia y estabilidad financiera en la empresa de seguros: metodología y evaluación empírica mediante análisis multivariante. 1999
48. Matemática Actuarial no vida con MapleV. 1999
47. El fraude en el Seguro de Automóvil: cómo detectarlo. 1999
46. Evolución y predicción de las tablas de mortalidad dinámicas para la población española. 1999
45. Los Impuestos en una economía global. 1999
42. La Responsabilidad Civil por contaminación del entorno y su aseguramiento. 1998

41. De Maastricht a Amsterdam: un paso más en la integración europea. 1998
39. Perspectiva histórica de los documentos estadístico-contables del órgano de control: aspectos jurídicos, formalización y explotación. 1997
38. Legislación y estadísticas del mercado de seguros en la comunidad iberoamericana. 1997
37. La responsabilidad civil por accidente de circulación. Puntual comparación de los derechos francés y español. 1997
36. Cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados y cláusulas delimitadoras del riesgo cubierto: las cláusulas de limitación temporal de la cobertura en el Seguro de Responsabilidad Civil. 1997
35. El control de riesgos en fraudes informáticos. 1997
34. El coste de los riesgos en la empresa española: 1995
33. La función del derecho en la economía. 1997
32. Decisiones racionales en reaseguro. 1996
31. Tipos estratégicos, orientación al mercado y resultados económicos: análisis empírico del sector asegurador español. 1996
30. El tiempo del directivo. 1996
29. Ruina y Seguro de Responsabilidad Civil Decenal. 1996
28. La naturaleza jurídica del Seguro de Responsabilidad Civil. 1995
27. La calidad total como factor para elevar la cuota de mercado en empresas de seguros. 1995
26. El coste de los riesgos en la empresa española: 1993
25. El reaseguro financiero. 1995
24. El seguro: expresión de solidaridad desde la perspectiva del derecho. 1995
23. Análisis de la demanda del seguro sanitario privado. 1993
22. Rentabilidad y productividad de entidades aseguradoras. 1994

21. La nueva regulación de las provisiones técnicas en la Directiva de Cuentas de la C.E.E. 1994
20. El Reaseguro en los procesos de integración económica. 1994
19. Una teoría de la educación. 1994
18. El Seguro de Crédito a la exportación en los países de la OCDE (evaluación de los resultados de los aseguradores públicos). 1994
16. La legislación española de seguros y su adaptación a la normativa comunitaria. 1993
15. El coste de los riesgos en la empresa española: 1991
14. El Reaseguro de exceso de pérdidas 1993
12. Los seguros de salud y la sanidad privada. 1993
10. Desarrollo directivo: una inversión estratégica. 1992
9. Técnicas de trabajo intelectual. 1992
8. La implantación de un sistema de controlling estratégico en la empresa. 1992
7. Los seguros de responsabilidad civil y su obligatoriedad de aseguramiento. 1992
6. Elementos de dirección estratégica de la empresa. 1992
5. La distribución comercial del seguro: sus estrategias y riesgos. 1991
4. Los seguros en una Europa cambiante: 1990-95. 1991
2. Resultados de la encuesta sobre la formación superior para los profesionales de entidades aseguradoras (A.P.S.). 1991
1. Filosofía empresarial: selección de artículos y ejemplos prácticos. 1991

## ÚLTIMOS LIBROS PUBLICADOS

La historia del seguro en Chile (1810-2010). 2012

Modelo de proyección de carteras de seguros para el ramo de decesos. 2011

Desarrollo comercial del seguro colectivo de dependencia en España. 2010

La mediación de seguros en España: análisis de la Ley 26/2006, de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados. 2010

Museo del Seguro. Catálogo. 2010

Diccionario MAPFRE de Seguros. 2008

Teoría de la credibilidad: desarrollo y aplicaciones en primas de seguros y riesgos operacionales. 2008

El seguro de caución: una aproximación práctica. 2007

El seguro de pensiones. 2007

Las cargas del acreedor en el seguro de responsabilidad civil. 2006

Diccionario bilingüe de expresiones y términos de seguros: inglés-español, español-inglés. 2006

El seguro de riesgos catastróficos: reaseguro tradicional y transferencia alternativa de riesgos. 2005

La liquidación administrativa de entidades aseguradoras. 2005

## **INFORMES Y RANKINGS**

Desde 1994 se publican anualmente estudios que presentan una panorámica concreta de los mercados aseguradores europeos, de España e Iberoamérica y que pueden consultarse en formato electrónico desde la página Web: [www.fundacionmapfre.com/cienciasdelseguro](http://www.fundacionmapfre.com/cienciasdelseguro)

- Mercado español de seguros
- Mercado asegurador de Iberoamérica
- Ranking de grupos aseguradores europeos
- Ranking de grupos aseguradores iberoamericanos
  
- La percepción social del seguro en España. 2012
- Emprender en momentos de crisis. Riesgos y factores de éxito. 2012