Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. JEAN RICHARD DE LA TOUR
presentadas el 5 de septiembre de 2024[1]

Asunto C-526/23

VariusSystems digital solutions GmbH
contra
GR Inhaberin B & G

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria)]

«Procedimiento prejudicial — Cooperación judicial en materia civil — Reglamento (UE) n.º 1215/2012 — Competencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales — Competencia especial en materia contractual — Artículo 7, punto 1, letra b) — Prestación de servicios — Programa informático desarrollado y explotado en un Estado miembro y orientado a las necesidades individuales de un usuario residente en otro Estado miembro — Lugar de cumplimiento»

I. Introducción

1. En la actualidad, el uso de programas informáticos[2] y de Internet tanto por los profesionales como por los particulares es permanente. El servicio de desarrollo de programas informáticos adaptados a necesidades profesionales específicas también es muy frecuente en la práctica. En este ámbito, hay mucho en juego desde el punto de vista económico.

2. Por tanto, es sorprendente que, hasta la fecha, el Tribunal de Justicia no haya tenido que pronunciarse sobre una cuestión prejudicial relativa a la opción de competencia internacional en materia contractual, prevista en el artículo 7, punto 1, letra b), del Reglamento (UE) n.º 1215/2012,[3] en el contexto de un litigio internacional que tenga por objeto la prestación de servicios informáticos en línea.

[1] Lengua original: francés.

[2] Según el sitio de Internet https://www.culture.fr/franceterme, dedicado a los términos recomendados por la Commission d'enrichissement de la langue française (Comisión de Enriquecimiento de la Lengua Francesa) y publicados en el *Journal officiel de la République française* (Diario Oficial de la República Francesa; en lo sucesivo, «JORF»), la expresión «programa informático» designa el «conjunto de programas, procedimientos y reglas, así como, en su caso, la documentación, relativos al funcionamiento de un sistema de tratamiento de datos». Este sitio precisa que el equivalente de «programa informático» en lengua inglesa es «software». Véase el anexo del JORF n.º 220, de 22 de septiembre de 2000 (p. 42063).

[3] Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO 2012, L 351, p. 1).

3. A mi parecer, ello se debe a la existencia de cláusulas atributivas de competencia o de elección de la ley aplicable, según los usos contractuales en este ámbito de actividad. [4]

4. Por consiguiente, la inexistencia de pacto en el litigio principal brinda al Tribunal de Justicia la oportunidad de precisar los criterios de conexión con el órgano jurisdiccional competente y de resolver el dilema de cómo interpretar la opción de competencia internacional basada en la localización concreta de la prestación de servicios cuando esta se realiza por Internet. Dicho en otras palabras, ¿cómo debe determinarse el criterio material elegido por el legislador de la Unión en un contexto inmaterial?

5. Ciertamente, este problema no es nuevo para el Tribunal de Justicia, como se desprende de su jurisprudencia relativa a la opción de competencia en materia delictual. Sin embargo, tal jurisprudencia se basa en criterios que no son extrapolables al ámbito contractual. De este modo, el debate versa sobre la disyuntiva concreta, que el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria), órgano jurisdiccional remitente, plantea en estos términos: a falta de estipulaciones contractuales, ¿es preciso tener en cuenta el lugar donde se diseñó el programa informático o el lugar donde se utiliza?

6. Voy a exponer las razones por las que, en este contexto particular de prestación de servicios informáticos en una red abierta como Internet, considero que el criterio que debe adoptarse es el del lugar en el que el servicio se concreta para el usuario. [5]

II. Marco jurídico

7. Los considerandos 15 y 16 del Reglamento n.º 1215/2012 disponen:

«(15) Las normas de competencia judicial deben presentar un alto grado de previsibilidad y deben fundamentarse en el principio de que la competencia judicial se basa generalmente en el domicilio del demandado. La competencia judicial debe regirse siempre por este principio, excepto en algunos casos muy concretos en los que el objeto del litigio o la autonomía de las partes justifique otro criterio de conexión. […]

(16) El foro del domicilio del demandado debe completarse con otros foros alternativos a causa de la estrecha conexión existente entre el órgano jurisdiccional y el litigio o para facilitar una buena administración de justicia. La existencia de una estrecha conexión debe garantizar la seguridad jurídica y evitar la posibilidad de que una persona sea demandada ante un órgano jurisdiccional de un Estado miembro que no hubiera podido prever razonablemente. […]»

8. De conformidad con el artículo 4, apartado 1, de dicho Reglamento:

«Salvo lo dispuesto en el presente Reglamento, las personas domiciliadas en un Estado miembro estarán sometidas, sea cual sea su nacionalidad, a los órganos jurisdiccionales de dicho Estado.»

[4] Véase, a este respecto, El Hage, Y., *Le droit international privé à l'épreuve de l'internet*, Bibliothèque de droit privé, tomo 617, Librairie générale de droit et de jurisprudence, París, 2022, apartados 123, párrafo segundo (p. 102), 170 (p. 138) y 515 (p. 427). Sobre el impacto relativo de la futura decisión que debe tomarse en consideración, véase el apartado 614, párrafo tercero (p. 500).

[5] He de precisar, antes de nada, que esta postura se basa en gran medida en el análisis en profundidad de las cuestiones de Derecho internacional privado relativas a los contratos por medios electrónicos realizado por El Hage, Y., *op. cit.*, y en su demostración de la pertinencia de la solución propuesta, apoyada por numerosas referencias doctrinales o jurisprudenciales en diferentes versiones lingüísticas. Véase, en particular, el apartado 616 (pp. 500 a 502).

9. El artículo 7, punto 1, del citado Reglamento establece:

«Una persona domiciliada en un Estado miembro podrá ser demandada en otro Estado miembro:

a) en materia contractual, ante el órgano jurisdiccional del lugar en el que se haya cumplido o deba cumplirse la obligación que sirva de base a la demanda;

b) a efectos de la presente disposición, y salvo pacto en contrario, dicho lugar será:

– cuando se trate de una compraventa de mercaderías, el lugar del Estado miembro en el que, según el contrato, hayan sido o deban ser entregadas las mercaderías,

– cuando se trate de una prestación de servicios, el lugar del Estado miembro en el que, según el contrato, hayan sido o deban ser prestados los servicios;

c) cuando la letra b) no sea aplicable, se aplicará la letra a)».

III. Hechos del procedimiento principal y cuestión prejudicial

10. VariusSystems digital solutions GmbH,[6] con domicilio social en Viena (Austria), ejerce su actividad en el sector de los servicios informáticos. Desarrolló para GR, propietaria de la empresa B & G, establecida en Alemania, un programa informático que permitía la evaluación de pruebas de COVID-19 conforme a las exigencias del legislador alemán y estaba destinado a ser utilizado en centros de prueba alemanes.[7] El contrato tenía por objeto el desarrollo[8] y la explotación[9] del programa informático en Alemania. Las partes del litigio principal no celebraron un contrato por escrito, no designaron los tribunales competentes en caso de controversia y no acordaron el lugar de cumplimiento.

11. VariusSystems reclama a GR el pago de las facturas de todas las pruebas de COVID-19 realizadas, por un importe total de 101 587,68 euros, más intereses, correspondiente al período comprendido entre el 1 de enero y el 3 de junio de 2022. Basa la competencia de los órganos jurisdiccionales austriacos en el artículo 7, punto 1, letra b), segundo guion, del Reglamento n.º 1215/2012, por considerar que, aunque el programa informático había sido especialmente adaptado y desarrollado atendiendo a las necesidades individuales de la empresa de GR para ser utilizado en Alemania, todos esos trabajos se realizaron en Viena.

12. De los autos remitidos por el órgano jurisdiccional remitente resulta que el litigio entre las partes tiene su origen en ciertas deficiencias del programa informático suministrado, alegadas por GR, en particular en lo que atañe al cumplimiento de las exigencias del legislador alemán y de la Kassenärztliche Bundesvereinigung (Asociación Federal de Médicos Adscritos a las

6 En lo sucesivo, «VariusSystems».

7 De los autos remitidos por el órgano jurisdiccional remitente se desprende que el programa informático que GR utilizaba por Internet permitía registrar y tratar las pruebas de detección. Dicho órgano jurisdiccional se refiere a «servicios a distancia». Véase el punto 19 de las presentes conclusiones.

8 Según la terminología informática (véanse, por ejemplo, las definiciones disponibles en la dirección de Internet siguiente: https://vitrinelinguistique.oqlf.gouv.qc.ca/), este término comprende, en particular, las actividades de diseño, programación, prueba, desarrollo y mantenimiento del programa informático. Al responsable del desarrollo se le denomina «desarrollador».

9 Este término comprende la actividad destinada a garantizar el buen funcionamiento del programa informático, distinta del desarrollo.

Mutualidades del Seguro Obligatorio de Enfermedad, Alemania) relativas a la facturación de las pruebas de detección y a las modalidades de registro de los certificados de prueba en la aplicación «Corona-Warn-App».

13. GR impugna la competencia internacional del órgano jurisdiccional ante el que se presentó la demanda. Alega que la prestación característica del contrato en cuestión era la utilización del programa informático conforme a las exigencias impuestas por el legislador alemán, para personas físicas alemanas y en Alemania, y deduce de ello que el lugar de cumplimiento es el de su domicilio social.

14. El Landesgericht Wien (Tribunal Regional de Viena, Austria) desestimó la demanda por falta de competencia internacional. Calificó el contrato celebrado por las partes de «contrato de compraventa» y señaló que el lugar de cumplimiento es el del domicilio de la empresa de GR en Alemania.

15. El Oberlandesgericht Wien (Tribunal Superior Regional de Viena, Austria) confirmó esta resolución, si bien aceptó la calificación de «prestación de servicios», en el sentido del artículo 7, punto 1, letra b), segundo guion, del Reglamento n.º 1215/2012, debido, en particular, a que el programa informático tuvo que adaptarse y desarrollarse especialmente atendiendo a las necesidades individuales de la empresa de GR, habida cuenta de las exigencias del legislador alemán. Tras señalar que los servicios que no presentan un vínculo con un lugar determinado se consideran prestados allí donde llegan al destinatario, dicho órgano jurisdiccional declaró que, en el presente asunto, ese lugar se ubica en Alemania, donde está disponible el programa informático que debe adaptarse específicamente a la situación alemana, lo que constituye la prestación característica del contrato.

16. VariusSystems interpuso recurso de casación ante el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal), que considera asimismo que procede aplicar el artículo 7, punto 1, letra b), segundo guion, del Reglamento n.º 1215/2012 al desarrollo de programas individualizados.

17. Según dicho órgano jurisdiccional, es preciso determinar el lugar en el que se ha desarrollado de manera preponderante la prestación de servicios,[10] lo que llevaría a considerar el lugar de cumplimiento de los contratos de desarrollo de programas informáticos el lugar de suministro de la prestación intelectual, y no el lugar de acceso y utilización del programa informático.

18. No obstante, dicho órgano jurisdiccional se pregunta sobre la pertinencia de tal solución debido a que una parte de la doctrina afirma que, cuando un servicio no presenta un vínculo con un lugar determinado, se considera prestado allí donde llega al destinatario.

19. Destaca que, en el presente asunto, la prestación intelectual realizada en Austria carece de valor autónomo si no se accede a ella y se usa en Alemania, máxime cuando VariusSystems subraya que debía ser remunerada por cada prueba realizada con éxito. Añade que los órganos jurisdiccionales del lugar de utilización del programa informático, debido a la proximidad material y probatoria, probablemente están en mejores condiciones para resolver cuestiones sustantivas relacionadas con la ejecución del contrato. Así pues, se pregunta si, para determinar

[10] El órgano jurisdiccional remitente se refiere, a este respecto, a la sentencia de 11 de marzo de 2010, Wood Floor Solutions Andreas Domberger (C-19/09, en lo sucesivo, «sentencia Wood Floor», EU:C:2010:137), apartados 38 y 40.

el lugar de cumplimiento de los servicios a distancia, como los del presente asunto, lo decisivo es el lugar en el que el prestador de servicios realizó el trabajo o bien el lugar que se tuvo en cuenta para realizar la prestación de servicios y donde esta llegó al cliente.

20. En estas circunstancias, el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Debe interpretarse el artículo 7, punto 1, letra b), del Reglamento [n.º 1215/2012] en el sentido de que, en el marco de una demanda contractual, el lugar de cumplimiento para el desarrollo y la explotación continuada de un programa informático orientado a las necesidades individuales de un cliente establecido en el Estado miembro A (en el presente caso, Alemania) se encuentra en el lugar

a) en el que se produce la creación intelectual que da origen al programa informático ("programación") por parte de la empresa establecida en el Estado miembro B (en el presente caso, Austria) o

b) en el que el programa informático llega al cliente, es decir, allí donde se accede a él y se utiliza?»

21. VariusSystems, GR y la Comisión Europea han presentado observaciones escritas.

IV. Análisis

22. Se plantea al Tribunal de Justicia una cuestión inédita relativa a la interpretación del artículo 7, punto 1, letra b), del Reglamento n.º 1215/2012 en el contexto del suministro de un programa informático desarrollado y explotado por un desarrollador en un Estado miembro para responder a las necesidades específicas de un usuario sito en otro Estado miembro.

23. Con carácter preliminar, procede examinar la calificación del contrato. Dadas las características de las obligaciones contractuales en cuestión,[11] comparto la opinión de las partes y del órgano jurisdiccional remitente de que el contrato en cuestión está comprendido en el concepto de «prestación de servicios».

24. En efecto, procede remitirse a los principios recordados en la sentencia de 14 de septiembre de 2023, EXTÉRIA,[12] y a los criterios establecidos en la sentencia de 25 de febrero de 2010, Car Trim.[13] Unos y otros permiten optar por calificar el contrato de «compraventa de mercaderías» o de «prestación de servicios».[14] En este sentido, según la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, es preciso determinar cuál es la obligación característica del contrato de que se trate y cuál es la contrapartida de su ejecución. En el presente asunto, la actividad de VariusSystems consistió en desarrollar un programa informático adaptado a las necesidades de la empresa de

[11] Sobre la necesidad de identificar una obligación contractual cuando no existe un contrato escrito, véase la sentencia de 14 de julio de 2016, Granarolo (C-196/15, EU:C:2016:559), apartado 24.

[12] C-393/22, EU:C:2023:675, apartados 23 a 25 y 34 y jurisprudencia citada.

[13] C-381/08, en lo sucesivo, «sentencia Car Trim», EU:C:2010:90, apartados 31 y 32 y jurisprudencia citada.

[14] He de recordar que el Tribunal de Justicia ha declarado que deben rechazarse los argumentos relativos al concepto de «servicios» basados en el artículo 57 TFUE, en las directivas de la Unión en materia de IVA o en otros instrumentos de Derecho derivado distintos del Reglamento n.º 1215/2012, aplicable en materia de cooperación civil. Véase, en este sentido, la sentencia de 23 de abril de 2009, Falco Privatstiftung y Rabitsch (C-533/07, EU:C:2009:257), apartados 33 a 40. En lo que atañe a las normas de conflicto de leyes, véase la sentencia de 25 de octubre de 2011, eDate Advertising y otros (C-509/09 y C-161/10, EU:C:2011:685), apartados 62 y 63.

GR y garantizar su explotación. Se trata de prestaciones de servicios que fueron efectuadas como contrapartida de una remuneración que GR debía pagar por cada uso. [15] Así pues, se cumplen los criterios de la «prestación de servicios», en el sentido del artículo 7, punto 1, letra b), segundo guion, del Reglamento n.º 1215/2012. [16]

25. Por consiguiente, procede examinar la respuesta que debe darse a la única cuestión prejudicial mediante la cual el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, al Tribunal de Justicia si debe considerarse que el lugar de cumplimiento de un contrato de «prestación de servicios», en el sentido del artículo 7, punto 1, letra b), segundo guion, del Reglamento n.º 1215/2012, en caso de suministro en línea [17] de un programa informático, es aquel en el que dicho programa informático ha sido desarrollado [18] por una sociedad de servicios informáticos o, por el contrario, aquel en el que ha sido utilizado por su cliente.

26. Cuando las cláusulas contractuales no contienen elementos que permitan determinar el lugar de cumplimiento del contrato, a falta de pacto o de cualquier otro documento, [19] la respuesta a esta cuestión debe basarse en las dos consideraciones principales siguientes, recordadas recientemente por el Tribunal de Justicia: [20]

– la regla de competencia especial en materia contractual, establecida en el artículo 7, punto 1, del Reglamento n.º 1215/2012, justificada por la existencia de un estrecho vínculo de conexión entre el contrato y el tribunal que debe conocer del mismo, completa la regla general de competencia de los órganos jurisdiccionales del domicilio del demandado, y

– el criterio de conexión respecto a este contrato, definido de forma autónoma como el lugar de un Estado miembro en el que, según el contrato, hubieran sido o debieran ser prestados los servicios, se ha elegido a fin de reforzar los objetivos de unificación y de previsibilidad de las reglas de competencia judicial y, en consecuencia, de seguridad jurídica.

15 Véase el punto 11 de las presentes conclusiones.

16 Más allá del presente asunto, en el que no se cuestiona la prestación de servicios (véase, en este sentido, El Hage, Y., *op. cit.*, apartado 56, p. 59), considero que la personalización del programa informático no constituye en todos los casos un criterio determinante. El suministro de un programa informático estandarizado puede ir acompañado de un servicio de mantenimiento o de explotación o incluso de acceso a través de una red, como Internet. Con carácter general, lo que caracteriza el servicio prestado es la puesta a disposición de las funcionalidades del programa informático. Véase, respecto del «suministro de contenidos digitales a través de un soporte material», El Hage, Y., *op. cit.*, apartado 55 (p. 56). En este sentido, mi análisis no contradice las sentencias de 3 de julio de 2012, UsedSoft (C-128/11, EU:C:2012:407), apartado 61, y de 16 de septiembre de 2021, The Software Incubator (C-410/19, EU:C:2021:742), apartado 38. En efecto, el Tribunal de Justicia precisó en esta última sentencia, remitiéndose a la primera, que, «desde un punto de vista económico, la venta de un programa de ordenador en CD-ROM o DVD y la venta de un programa de ordenador mediante descarga de Internet son similares, pues la modalidad de transmisión en línea es el equivalente funcional de la entrega de un soporte material». Sin embargo, aparte del hecho de que este análisis se inscribe en el marco de situaciones reguladas por el Derecho derivado relativo, respectivamente, a la protección jurídica de los programas de ordenador y a los agentes comerciales independientes, debe considerarse, en mi opinión, que se refiere únicamente al objeto de la venta, sin tomar en consideración eventuales servicios indispensables para su utilización.

17 Utilizaré este término a la luz de las consideraciones expuestas en la nota 7 de las presentes conclusiones.

18 Este término se corresponde con el sentido de la letra a) de la cuestión prejudicial planteada por el órgano jurisdiccional remitente. Véanse la definición recordada en la nota 8 de las presentes conclusiones y, sobre las consecuencias que deben extraerse, el punto 44 de estas.

19 A este respecto, véanse las sentencias Car Trim, apartado 54, y Wood Floor, apartado 38, así como la sentencia de 10 de septiembre de 2015, Holterman Ferho Exploitatie y otros (C-47/14, EU:C:2015:574), apartados 60 a 62.

20 Véase la sentencia de 14 de septiembre de 2023, EXTÉRIA (C-393/22, EU:C:2023:675), apartados 29 y 30 y jurisprudencia citada.

27. En otras palabras, esta regla de competencia especial, que pretende distinguirse de la regla de competencia general, se basa en un criterio puramente factual que lleva a designar a un órgano jurisdiccional que presenta un vínculo directo con el asunto a fin de cumplir las exigencias de una buena administración de justicia. [21]

28. Esta lógica y esta finalidad me llevan a considerar, por lo que respecta a la prestación de servicios en línea por una sociedad de servicios informáticos, y a falta de elección por parte del legislador de la Unión en tal ámbito inmaterial, que el criterio de conexión adecuado es el del lugar de cumplimiento efectivo de dicho contrato, [22] a saber, el lugar desde el que el cliente accede concretamente a la prestación en línea o, dicho de otro modo, el «lugar donde la actividad en línea produce el impacto más significativo», [23] o incluso el «lugar de prestación final de los servicios». [24]

29. Cuatro tipos de argumentos, de orden literal, jurisprudencial, práctico y relativo a la ley aplicable, abogan en favor de la elección del criterio de la utilización del servicio en detrimento del de su origen.

30. En primer lugar, cabe invocar un argumento literal basado en la expresión «el lugar […] en el que, según el contrato, hayan sido o deban ser prestados los servicios». [25] Así pues, la prestación de un servicio [26] debe distinguirse de su concepción.

31. En segundo lugar, en el supuesto de que no se establezcan criterios en el contrato, que no está previsto en al artículo 7, punto 1, letra b), del Reglamento n.º 1215/2012, el Tribunal de Justicia ha optado, en lo que atañe a la compraventa a distancia de mercaderías, por el criterio del «destino final» de dicha operación. [27] En cuanto a la prestación de servicios, en caso de una pluralidad de lugares de cumplimiento de la obligación característica del contrato, cuando no puede identificarse, sobre la base de dicho contrato, el lugar de prestación principal de los servicios, [28] se ha determinado, con carácter subsidiario, el lugar en el que se hayan desarrollado, de manera preponderante, las actividades en cumplimiento del contrato. [29] El Tribunal de Justicia ha confirmado la elección del criterio de cumplimiento efectivo del contrato [30] en la sentencia Saey

[21] Véanse, en este sentido, las sentencias de 3 de mayo de 2007, Color Drack (C-386/05, en lo sucesivo, «sentencia Color Drack», EU:C:2007:262), apartado 40, y Car Trim, apartados 52 y 53, para recordar los antecedentes legislativos de las disposiciones equivalentes a las del artículo 7 del Reglamento n.º 1215/2012, así como la exclusión de la posibilidad de recurrir, en particular, a las normas de Derecho internacional privado del Estado miembro del foro.

[22] Véase, en este sentido, la sentencia de 8 de marzo de 2018, Saey Home & Garden (C-64/17, en lo sucesivo, «sentencia Saey Home & Garden», EU:C:2018:173), apartado 45.

[23] Véase El Hage, Y., *op. cit.*, apartado 502 (p. 417). En el apartado 517 (p. 428), este lugar se define como aquel «desde el cual el cliente se beneficia efectivamente del resultado de la prestación». Véase, asimismo, el apartado 715 (p. 592) de la misma obra, que resume el criterio válido tanto para los contratos por medios electrónicos como para los delitos informáticos.

[24] Véase Sindres, D., «Compétence judiciaire, reconnaissance et exécution des décisions en matière civile et commerciale. — Compétence. — Règles ordinaires de compétence. — Option de compétence en matière contractuelle. — Article 7, [sect] 1, du règlement (UE) n.º 1215/2012», *JurisClasseur Droit international*, LexisNexis, París, 1 de enero de 2022, vol. 584-130, apartado 71, párrafos primero y segundo, en el que también se utiliza la expresión «destino final» de los servicios o de la prestación.

[25] Véase Sindres, D., *op. cit.*, apartado 71, párrafo tercero.

[26] El término «prestación» se entiende en este contexto como suministrar algo a alguien, en el sentido de entregar, procurar, dar o suministrar, y no, por ejemplo, en el sentido de «realizar un esfuerzo».

[27] Véase la sentencia Car Trim, apartado 62.

[28] Véase la sentencia Wood Floor, apartado 38.

[29] Véase la sentencia Wood Floor, apartado 40. Véase, en el mismo sentido, la sentencia de 10 de septiembre de 2015, Holterman Ferho Exploitatie y otros (C-47/14, EU:C:2015:574), apartado 64.

[30] Véase la anterior sentencia Wood Floor, apartado 41.

Home & Garden.[31] En este sentido, la elección del criterio de la utilización final del servicio en línea es acorde a esta jurisprudencia,[32] que en mi opinión no debe limitarse únicamente a los casos en los que la prestación de servicios se realiza en varios Estados miembros.[33]

32. No obstante, debo observar que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia también respalda opiniones en sentido contrario.

33. En primer término, como se desprende de la petición de decisión prejudicial y de la información obrante en autos, la discusión versa sobre el criterio establecido en la sentencia Wood Floor para determinar el lugar en el que el prestador desempeña principalmente su trabajo, lo que llevaría a dar preferencia, en el presente asunto, al lugar donde se realizó la prestación intelectual.

34. En mi opinión, tanto de la sentencia Wood Floor como de la sentencia Saey Home & Garden, basadas en el criterio del cumplimiento efectivo del contrato, resulta que, a falta de cláusulas contractuales, debe determinarse el lugar donde se materializa la prestación de servicios. De este modo, tanto en la relación entre un empresario y un agente comercial como en la existente, en virtud de un contrato de concesión mercantil, entre un proveedor y un distribuidor, el foro elegido es el que corresponde a la parte esencial de la actividad, que consiste, en el primer caso, en la realización, por el agente, de distintas prestaciones para preparar, negociar y, en su caso, concluir las operaciones comerciales por cuenta del empresario[34] y, en el segundo caso, en la distribución de los productos del proveedor.[35]

35. Además, es preciso señalar que estas resoluciones fueron adoptadas habida cuenta de circunstancias particulares, resultantes de la localización de las actividades en varios Estados miembros, y que, por tanto, están en línea[36] con las sentencias Color Drack, relativa a una compraventa de mercaderías entregadas en distintos lugares de un mismo Estado miembro,[37] y de 9 de julio de 2009, Rehder,[38] que tenía por objeto una prestación de servicios realizada en dos Estados miembros.[39]

36. El alcance de esta jurisprudencia sería demasiado amplio si de ella se dedujera que, *en todos los casos*, el lugar de prestación del servicio es aquel en el que el proveedor la realiza. En efecto, por un lado, el Tribunal de Justicia ha precisado algunos elementos concretos útiles para identificar el lugar de cumplimiento de la prestación que corresponde determinar al juez nacional habida cuenta de las situaciones sometidas a su apreciación.[40]

31 Véase la sentencia Saey Home & Garden, apartado 45.

32 Sobre esta analogía, véase Fawcett, J., Harris, J., y Bridge, M., *International Sale of Goods in the Conflict of Laws*, Oxford University Press, Oxford, 2005, citado por El Hage, Y., *op. cit.*, apartado 528 (pp. 436 y 437).

33 Véase también, en el mismo sentido, Sindres, D., *op. cit.*, apartado 76, párrafo sexto.

34 Véase, en este sentido, la sentencia Wood Floor, apartados 35 y 38.

35 Véase, en este sentido, la sentencia Saey Home & Garden, apartados 43 y 45.

36 Véase la sentencia Wood Floor, apartados 22, 25 y 26.

37 Véase la sentencia Color Drack, apartado 8.

38 C-204/08, EU:C:2009:439.

39 Véase la sentencia de 9 de julio de 2009, Rehder (C-204/08, EU:C:2009:439), apartado 2.

40 Véase, en este sentido, la sentencia Wood Floor, apartado 40 y jurisprudencia citada.

37. Por otro lado, dicha jurisprudencia refleja, en mi opinión, el interés en la búsqueda de la localización de la actividad según un enfoque económico, con el objetivo de satisfacer de la mejor forma posible las exigencias de proximidad y de previsibilidad. Este enfoque me parece especialmente adaptado a las prestaciones de servicios informáticos realizadas en línea, debido a su carácter inmaterial, mientras su destinatario no haya tenido acceso a ellas.

38. En segundo término, también cabe afirmar, a la vista de este carácter inmaterial,[41] que el Tribunal de Justicia ya ha tenido ocasión de examinar una situación análoga, a saber, la concesión de un préstamo por una entidad bancaria.[42] Tras declarar que la obligación característica de dicho contrato es la entrega de la cantidad prestada, mientras que la obligación del prestatario consistente en reembolsar esa suma no es más que la consecuencia del cumplimiento de la prestación del prestamista, el Tribunal de Justicia precisó que el lugar en que se prestaron los servicios, a efectos del artículo 7, punto 1, letra b), segundo guion, del Reglamento n.º 1215/2012 —en caso de concesión de un préstamo por una entidad de crédito— es el lugar en que está situado el domicilio de dicha entidad.[43]

39. He de observar, a este respecto, que el Tribunal de Justicia tomó en consideración las características de la prestación de servicios de un banco que no presentaba una conexión con un lugar determinado y que no debía pronunciarse sobre la transferencia bancaria a una cuenta situada en un Estado miembro distinto al del domicilio social de dicha entidad.[44]

40. Por estos motivos, la solución adoptada en la sentencia Kareda no me parece extrapolable al caso del suministro de programas informáticos en línea y, menos aún, en un contexto transfronterizo.

41. En tercer lugar, por lo que respecta a las consideraciones prácticas que sirven también de base a la discusión, considero que debe rechazarse la alegación según la cual, en esencia, la obligación característica de un contrato de prestación de servicios en línea solo puede ser la de la carga («upload» en inglés) por parte del proveedor de contenidos digitales, debido a que la localización de dicho suministro no puede depender de la intervención del cliente.[45] En este supuesto, debería elegirse el lugar desde el cual el proveedor desarrolla concretamente su actividad.

41 Mailhé, F., subraya este aspecto en su comentario a la sentencia de 15 de junio de 2017, Kareda (C-249/16, en lo sucesivo, «sentencia Kareda», EU:C:2017:472), en Payan, G., *Espace judiciaire civil européen: Arrêts de la CJUE et commentaires*, Collection «Droit de l'Union européenne», Bruylant, Bruselas, 2020, apartado 372 (p. 315).

42 Véase un análisis de este supuesto en Sindres, D., *op. cit.*, apartado 71, párrafo undécimo.

43 Véase la sentencia Kareda, apartado 42.

44 Véase la sentencia Kareda, apartados 18, 41 y 42.

45 Véase, en este sentido, Mankowski, P., «Article 7», en Magnus, U., y Mankowski, P., *European Commentaries on Private International Law, Brussels Ibis Regulation*, 2.ª ed., Otto Schmidt, Colonia, 2023, pp. 222 y 223, en particular, apartado 184 (p. 222).

42. Si bien comparto el análisis en el que se basa en parte esta alegación, a saber, que las actividades desarrolladas en línea siempre pueden vincularse a lugares concretos, [46] considero que la solución propuesta no toma en consideración la diversidad de estas actividades en función tanto de su naturaleza [47] como de su posible localización. [48]

43. En efecto, una sociedad de servicios informáticos puede realizar una prestación en distintas fases, total o parcialmente: desarrollo del programa informático (o fase de creación), implantación (o fase de puesta en servicio al cliente) y explotación (o fase de garantía del buen funcionamiento). Estas diferentes actividades no se efectúan necesariamente en el domicilio de la empresa que presta el servicio o los servicios de que se trate.

44. De ello deduzco, de entrada, al igual que la Comisión, que el diseño y la programación de un programa informático no constituyen la obligación característica del contrato de suministro de dicho programa, dado que, sin la implantación, el servicio no sería efectivo para el cliente. [49] A partir de esta fase, el programa informático puede utilizarse, tras haber sido sometido a pruebas, y puede someterse a un control de calidad. Tal operación se lleva a cabo en el lugar en el que el usuario tiene acceso al programa informático. Así pues, considero que esa fase del servicio debe distinguirse de la de explotación. Dado que esta no impone nuevos desarrollos informáticos, solo constituye una obligación accesoria que no puede servir de base a un criterio de conexión.

45. A continuación, como observa acertadamente la Comisión, la actividad del desarrollador puede llevarse a cabo en una ubicación distinta del domicilio de la empresa. [50] Lo mismo ocurre con la actividad de implantación del programa informático. Además, el desarrollador o cualquier otro proveedor de contenidos digitales puede realizarla directamente en línea en los equipos del cliente, ya sea mediante la puesta a disposición en línea, por ejemplo, a través del sitio del

[46] Véanse Mankowski, P., *op. cit.*, apartado 184, y, en el mismo sentido, Sindres, D., *op. cit.*, apartado 70. Véase, a este respecto, para una distinción, que considero fundada, entre el mero asesoramiento y una prestación vinculada a un lugar determinado, Gottwald, P., «Art. 7 [Besondere Gerichtsstände]», en Rauscher, T., y Krüger, W., *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung*, 6.ª ed., C. H. Beck, Múnich, 2022, apartado 31, en relación con Simotta, D.-A., «Art 7 EuGVVO 2012», en Fasching, H. W., y Konecny, A., *Zivilprozessgesetze*, 2.ª ed., Manz, Viena, 2022, apartado 203, artículos citados por el órgano jurisdiccional remitente. Esta distinción justifica que no se asimilen dos tipos de prestaciones que han sido objeto de precedentes, a saber, los servicios de un abogado y de un arquitecto, y, por tanto, los de un desarrollador de programas informáticos. Para una motivación contraria en este ámbito, véase la sentencia 20 U 3515/09 del Oberlandesgericht München (Tribunal Superior Regional de lo Civil y Penal de Múnich, Alemania), de 23 de diciembre de 2009, y su comentario en Mankowski, P., «Internationale Zuständigkeit am Erfüllungsort bei Softwareentwicklungsverträgen», *Computer und Recht*, Otto Schmidt, Colonia, 2010, n.º 137, también citados por el órgano jurisdiccional remitente.

[47] Véase una exposición detallada en El Hage, Y., *op. cit.*, apartados 517 y ss. Véase, también, Reymond, M., «Jurisdiction under Article 7 no. 1 of the Recast Brussels I Regulation: the case of Contracts for the Supply of Software», *Yearbook of Private International Law*, vol. 16 (2014/2015), pp. 219 a 239, en particular, pp. 220 a 224, para las explicaciones técnicas, y, en la p. 224, la síntesis siguiente: «la expresión "suministro de programas informáticos" no permite identificar fácilmente un único tipo de operación. Por el contrario, designa varios tipos distintos de transacciones que, aunque tienen en común la transmisión de un programa informático, se distinguen no solo por sus detalles operativos, sino también por el contenido de los derechos y obligaciones concedidos a la parte a la que se transmite el programa informático» (traducción libre).

[48] Véanse las observaciones de Mankowski, P., «Internationale Zuständigkeit am Erfüllungsort bei Softwareentwicklungsverträgen», *op. cit.*, basadas en la afirmación de que los servicios comprendidos en un contrato de desarrollo de programas informáticos suelen prestarse en el lugar en el que se desarrolla el programa informático, que, por lo general, es el del establecimiento contractual del desarrollador de programas informáticos.

[49] Véase, en el mismo sentido, El Hage, Y., *op. cit.*, apartado 528, párrafo segundo (p. 435). Además, el Tribunal de Justicia ha declarado, en un asunto que tenía por objeto la interpretación del concepto de «venta de mercancías» por un agente comercial que, «en el supuesto particular de la venta de una copia de un software informático, el Tribunal de Justicia ha declarado que la descarga de una copia de un programa de ordenador y la celebración del correspondiente contrato de licencia de uso forman un todo indivisible. En efecto, la descarga de una copia de tal programa carece de utilidad si dicha copia no puede ser utilizada por quien disponga de ella». Véase la sentencia de 16 de septiembre de 2021, The Software Incubator (C-410/19, EU:C:2021:742), apartado 41 y jurisprudencia citada.

[50] Sobre la externalización de los servicios, véase Le Tourneau, P., *Contrats du numérique: informatiques et électroniques*, 12.ª ed., Dalloz, París, 2022, apartado 342.11 (p. 550).

prestador de servicios, a través de Internet, o a través de una plataforma informática, [51] o incluso en el marco de un contrato de prestación de servicios de computación en la nube («cloud computing» en inglés). [52]

46. Por tanto, son múltiples los criterios de localización de la actividad de prestación de servicios que pueden fundamentarse en el artículo 7, punto 1, letra b), del Reglamento n.º 1215/2012, con excepción, no obstante, de toda conexión basada en la localización del servidor. [53] A este respecto, me parece que las dificultades concretas de localización a las que puede enfrentarse el cliente de un servicio en línea se derivan claramente de las circunstancias de hecho descritas por el órgano jurisdiccional remitente y de sus propias preguntas. En el presente asunto, se plantean las cuestiones siguientes: ¿es preciso distinguir el servicio de desarrollo inicial (o diseño) del programa informático del servicio de mantenimiento (o seguimiento), pese a que guardan una relación estrecha debido a la actualización regular de dicho programa? Estos servicios, ¿se prestan desde el mismo lugar? ¿Cómo ha implantado (o puesto a disposición) el desarrollador (VariusSystems) el programa informático? A falta de precisiones en la resolución de remisión o de constataciones en las resoluciones anteriores dictadas en el asunto principal transmitidas al Tribunal de Justicia, ¿cabe presuponer, dado el modo de facturación, que un programa informático de tipo «Software as a Service» [54] se ha implantado en una plataforma y no se ha instalado en los equipos del cliente que lo ha descargado? En efecto, según me consta, por lo que respecta a las prestaciones informáticas en línea, en la última década, en la mayoría de los casos, [55] el cliente accede a los programas informáticos a través de una red (por ejemplo, Internet), desde su ordenador o por cualquier otro medio en el marco de un servicio de computación en la nube («cloud computing»). [56]

[51] Según la definición dada en Beelen, A., Charlier, C., y Vigneron, J., *Guide pratique des plateformes: 20 Legal designs commentés*, Larcier, Bruselas, 2021, pp. 44 y 45, «las plataformas informáticas proponen aplicaciones de todo tipo y permiten la interacción entre los usuarios de dichas aplicaciones y terceros desarrolladores. […] Apple iOS, Google Android y Microsoft Windows son ejemplos de plataformas informáticas».

[52] Véanse la definición y las observaciones que figuran en la nota 56 de las presentes conclusiones. Véase, asimismo, el análisis de Marchadier, F., «Internet et droit international privé», *JurisClasseur Droit international*, LexisNexis, París, 2 de enero de 2023, fascículo 544-60, apartado 23, donde se señala que «dar prioridad al lugar desde el que se desarrolla la actividad del prestador de servicios […] supone determinar si ese lugar depende del establecimiento del prestador de servicios o del alojamiento del sitio de dicho prestador».

[53] Debo precisar, al igual que gran parte de la doctrina, que esta localización es a menudo incierta y fácilmente modificable. Véanse, en particular, El Hage, Y., *op. cit.*, apartados 87, 88 (pp. 78 y 79) y 528, último párrafo (p. 437); Mankowski, P., «Article 7», *op. cit.*, apartado 184, y Gottwald, *op. cit.*, apartado 31. Véase asimismo Marchadier, F., *op. cit.*, apartado 8, en particular, la parte relativa a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en materia de incumplimiento del Derecho de marcas. Véase también la sentencia 20 U 3515/09 del Oberlandesgericht München (Tribunal Superior Regional de lo Civil y Penal de Múnich), de 23 de diciembre de 2009, apartado 48.

[54] Véase una exposición detallada en Le Tourneau, P., *op. cit.*, apartado 342.14 (p. 552), así como el artículo, citado por este autor y escrito por Alterman, H., y Perbost, F., «Les points essentiels du contrat Saas», *Revue de jurisprudence commerciale*, Thomson Reuters, 2010, n.º 1.

[55] Véase la confirmación extraída del análisis de 2015 contenido en Reymond, M., *op. cit.*, p. 231.

[56] La expresión «computación en la nube» se utiliza en ocasiones en el lenguaje corriente. La prestación en cuestión permite almacenar datos en servidores remotos interconectados, pertenecientes, por lo general, a un proveedor externo, tener acceso a ellos y utilizar los recursos de cálculo de los servidores. Véanse, sobre estas características, las conclusiones del Abogado General Szpunar presentadas en el asunto VCAST (C-265/16, EU:C:2017:649), puntos 1 y 2. Le Tourneau, P., *op. cit.*, apartados 342.12 a 342.14 (pp. 550 a 552), señala que, en este contexto, «la informática está descentralizada y […] el cliente desconoce la ubicación de las aplicaciones» y que se trata de «informática a la carta», que presenta la ventaja de que las empresas ya no necesitan invertir en ordenadores de gran capacidad, al igual que los particulares por lo que atañe al almacenamiento de datos. El precio del servicio varía en «función del consumo real del cliente y de la electricidad». El Hage, Y., *op. cit.*, apartado 520 (pp. 429 y 430), precisa que, si bien el cliente puede acceder a ese lugar de almacenamiento de contenidos digitales «desde cualquier lugar gracias a una simple conexión a Internet», el cumplimiento de la prestación no se concentra en el lugar donde se ubican los servidores remotos, puesto que dicho cliente debe transferir sus datos para acceder a ellos, lo que permite determinar el país en el que «se producen principalmente los efectos concretos del contrato».

47. Por último, considero que la diversidad de estos modos de prestación de servicios informáticos y su evolución tecnológica y económica permanente [57] pueden, en mi opinión, bastar para justificar que el único lugar de cumplimiento cierto y, por tanto, previsible de un contrato de prestación de servicios en línea sea aquel donde se disfrutan en concreto tales servicios. [58]

48. Esta preferencia por el lugar de recepción o de uso del servicio o los servicios prestados presenta la ventaja de no modificar los criterios de conexión en función de las distintas etapas de las prestaciones de servicios y de no someter al usuario a la elección del lugar de realización de estas, cuando, además, la tendencia económica es la externalización a terceros países. A la inversa, considerar que, en todos los casos, los programas informáticos se desarrollan en el domicilio social del desarrollador podría constituir una ficción y establecer un *forum actoris*, contrario a los objetivos del artículo 7, punto 1, letra b), del Reglamento n.º 1215/2012. [59]

49. Por otra parte, tal adaptación de los criterios de conexión a la complejidad de la prestación concreta de los servicios no es nueva. En efecto, ya se ha realizado en materia de transporte aéreo, en la que el Tribunal de Justicia ha dado prioridad al lugar de disfrute del servicio, a saber, la salida del primer vuelo y la llegada del último. [60]

50. Ciertamente, adoptar el criterio del destino final del servicio puede presentar dificultades análogas cuando el cliente accede a un servicio en distintos lugares. En el presente asunto, parece ser el caso de Alemania, tal como se desprende de los autos remitidos al Tribunal de Justicia. Según su jurisprudencia reiterada, basta con determinar que la esencia de la actividad se ha desarrollado en el Estado miembro de que se trate. [61] Sucede lo mismo si el servicio en línea se debe utilizar en una pluralidad de Estados miembros. [62] Por último, este lugar es, en mi opinión, previsible para el prestador de servicios informáticos. En efecto, las especificaciones a las que debe adecuarse en caso de desarrollo de un programa informático están sujetas a la ley del Estado

[57] Sobre el principio de neutralidad tecnológica que justifica el silencio de los textos de Derecho internacional privado relativos a las redes como, por ejemplo, Internet, véanse las explicaciones de Azzi, T., «Rapport général: droit international privé et immatériel», en *L'immatériel*, Journées internationales espagnoles de l'Association Henri Capitant des amis de la culture juridique française, 2014, citado por El Hage, Y., *op. cit.*, p. 112, así como el análisis de este último, apartados 135 a 142 (pp. 113 a 119).

[58] Véase, a este respecto, la nota del sitio de Internet https://www.culture.fr/franceterme, según la cual «la computación en la nube es una forma particular de gestión de la informática, en la que el cliente no conoce la ubicación ni el funcionamiento de la nube». Véase JORF n.º 129, de 6 de junio de 2010 (p. 42).

[59] Véase, a modo de comparación, la elección de criterios alternativos —a saber, el lugar en el que el responsable o el encargado del tratamiento tenga un establecimiento o el de la residencia habitual del interesado— hecha por el legislador de la Unión en materia de protección de datos en el artículo 79, apartado 2, del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento General de Protección de Datos) (DO 2016, L 119, p. 1). Véase, asimismo, en la práctica, la elección en las cláusulas atributivas de competencia del foro del Estado miembro en cuya demarcación está situado el prestador, en relación con las condiciones generales aplicables a los contratos de servicios informáticos y a los contratos de mantenimiento de programas individuales aplicables en Suiza, en el ámbito público, a que se refiere Reymond, M., *op. cit.*, p. 238, nota 60. Véase una actualización de las condiciones citadas en https://backend.bkb.admin.ch/fileservice/sdweb-docs-prod-bkbadminch-files/files/2024/08/13/9d43df1a-4ff8-45fe-b530-1ea8d9716399.pdf

[60] Véanse las sentencias de 9 de julio de 2009, Rehder (C-204/08, EU:C:2009:439), apartados 42 y 43, y de 7 de marzo de 2018, flightright y otros (C-274/16, C-447/16 y C-448/16, EU:C:2018:160), apartado 73.

[61] Véase, por analogía, la sentencia Color Drack, apartado 40.

[62] Véase, en particular, la sentencia Wood Floor, apartado 36. Véase también, en este sentido, El Hage, Y., *op. cit.*, apartados 549 (p. 447) y 617 (p. 502). Asimismo, por lo que respecta a la adopción de una solución consistente en determinar el Estado miembro donde se realiza la prestación de servicios más significativa en la Unión, aun cuando la prestación principal se efectúe en un tercer Estado, véase Gaudemet-Tallon, H., y Ancel, M.-E., *Compétence et exécution des jugements en Europe, Règlements 44/2001 et 1215/2012, Conventions de Bruxelles (1968) et de Lugano (1998 et 2007)*, 7.ª ed., Librairie générale de droit et de jurisprudence, collection «Droit des affaires», París, 2024, apartado 221 (p. 340).

de implantación.[63] En estas circunstancias, en el supuesto de uso equivalente en distintos lugares, no me parece útil aplicar la norma de competencia del artículo 7, punto 1, letra b), del Reglamento n.º 1215/2012, puesto que el objetivo de proximidad no lo justifica.[64]

51. En cuarto lugar, queda por examinar una última cuestión accesoria al análisis, relativa a la ley aplicable al contrato. A falta de elección de la ley aplicable, como en el presente asunto, el artículo 4, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) n.º 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I)[65] dispone que «el contrato de prestación de servicios se regirá por la ley del país donde el prestador del servicio tenga su residencia habitual».[66] Así pues, esta disposición respaldaría la elección de ese criterio de conexión con el órgano jurisdiccional competente.[67] Esta argumentación no me parece concluyente. En efecto, por un lado, existe una discordancia legislativa entre el objetivo de proximidad que resulta de la elección de un criterio de competencia especial en materia contractual[68] y los relativos a la determinación de la ley aplicable al contrato. Por el otro, dado que se establece un criterio de competencia en función del lugar de cumplimiento efectivo del contrato respecto del beneficiario, la solución consistente en aplicar el artículo 4, apartado 3, del Reglamento Roma I[69] me parece fundada.[70]

52. Por consiguiente, del examen de los motivos que justificarían adoptar como criterio de competencia el del lugar del domicilio de la sociedad que ha desarrollado un programa informático se desprende que no permiten cuestionar los que he expuesto para considerar que, en el ámbito del suministro de programas informáticos, ya sean estandarizados o personalizados, cuando su uso esté supeditado a una prestación de servicios, como el acceso en línea, es especialmente adecuado elegir como criterio de competencia, sobre la base del artículo 7, punto 1, letra b), del Reglamento n.º 1215/2012, el del lugar en el que, concretamente, el destinatario de dicha prestación disfruta efectivamente de ella.

63 Véase, en este sentido, El Hage, Y., *op. cit.*, apartado 550 (p. 447), en el que también se expone, a título ilustrativo, el ejemplo de una sociedad que suministra un programa informático de contabilidad a una empresa extranjera, que debe ponerse en relación con el asunto principal, en el que debía respetarse la normativa alemana.

64 Véanse, sobre este objetivo, El Hage, Y., *op. cit.*, apartado 617 (pp. 502 y 503), así como, respecto de la solución, Gaudemet-Tallon, H., y Ancel, M.-E., *op. cit.*, nota 257 (p. 340), y, en cuanto a la dificultad o imposibilidad para determinar el lugar de cumplimiento, el apartado 222 (p. 341).

65 DO 2008, L 177, p. 6; en lo sucesivo, «Reglamento Roma I».

66 En lo que atañe a la compatibilidad de esta norma con Internet, véanse las opiniones de Cachard, O., *La régulation internationale du marché électronique*, Bibliothèque de droit privé, tomo 365, Librairie générale de droit et de jurisprudence, París, 2002, y de Usunier, L., «La loi applicable aux contrats électroniques», en Rochfeld, J., *L'acquis communautaire — Le contrat électronique*, Economica, París, 2010, citados por El Hage, Y., *op. cit.*, apartado 132 (p. 111).

67 Véase, en este sentido, Mankowski, P., «Article 7», *op. cit.*, apartado 184, que se refiere al artículo 4, apartado 2, del Reglamento Roma I.

68 Véase la nota 21 de las presentes conclusiones.

69 A tenor de esta disposición, «si del conjunto de circunstancias se desprende claramente que el contrato presenta vínculos manifiestamente más estrechos con otro país distinto del indicado en los apartados 1 o 2, se aplicará la ley de este otro país».

70 Véase El Hage, Y., *op. cit.*, apartado 616 (p. 501). En lo atinente a las justificaciones de la aplicación, en particular, del artículo 4, apartado 3, del Reglamento Roma I, denominada «cláusula de excepción», véanse los apartados 592 (p. 480) y 598 (p. 486). Véanse, además, los ejemplos de los apartados 594 a 596 (pp. 484 a 486).

V. Conclusión

53. A la luz de todas las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a la cuestión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria):

«El artículo 7, punto 1, letra b), del Reglamento (UE) n.º 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil,

debe interpretarse en el sentido de que

el lugar de cumplimiento del suministro en línea de un programa informático es, a falta de cláusulas contractuales que permitan determinarlo, aquel en el que el cliente usa dicho programa informático.»