



# La responsabilidad por daños derivados de los productos en los casos internacionales. Ley aplicable y perspectiva del Tribunal Supremo español

**Isabel Lorente Martínez**

*Abogada colegiada ejerciente. Ilustre Colegio de Abogados de Murcia  
Profesora doctora de Derecho Internacional Privado. Universidad de Murcia  
Miembro de la Red Europa-España de Derecho Internacional Privado*  
[isabel.lorente@um.es](mailto:isabel.lorente@um.es) | <https://orcid.org/0000-0002-8334-8760>

Este trabajo ha sido seleccionado para su publicación por: don Javier Avilés García, don Francisco Javier Arias Varona, doña María Isabel Candelario Macías, doña Iciar Cordero Cutillas, don Fernando Díez Estella, doña Paula Fernández Ramallo y don Antonio Serrano Acitores.

## Extracto

Este trabajo aborda la aplicación del derecho en los casos en los que el daño deriva de un producto. El Tribunal Supremo en su jurisprudencia ha tenido la oportunidad de aplicar instrumentos legales internacionales a complejos asuntos en los que se debía dilucidar la ley aplicable a la responsabilidad que derivaba de daños causados por productos. La globalización mundial es un dato incuestionable, y en muchas ocasiones es la explicación a que las obligaciones extracontractuales derivadas de daños producidos a terceros se produzcan en un plano internacional. Y en este contexto se realiza un estudio de la perspectiva del Tribunal Supremo sobre estas obligaciones extracontractuales.

**Palabras clave:** responsabilidad por daños; productos; casos internacionales; jurisprudencia Tribunal Supremo.

Fecha de entrada: 01-06-2020 / Fecha de aceptación: 18-09-2020

**Cómo citar:** Lorente Martínez, I. (2021). La responsabilidad por daños derivados de los productos en los casos internacionales. Ley aplicable y perspectiva del Tribunal Supremo español. *Revista CEFLegal*, 245, 25-44.



# Liability for damages arising from the products in international cases. Applicable law and perspective of the Spanish Supreme Court

Isabel Lorente Martínez

## Abstract

This paper addresses the application of the law in cases where the damage results from a product. The Supreme Court in its jurisprudence has had the opportunity to apply international legal instruments to complex cases in which the law applicable to liability arising from damage caused by products should be clarified. Global globalization is an unquestionable fact, and is often the explanation for non-contractual obligations arising from damage to third parties occurring at the international level. In this context, a study is being made of the Supreme Court's perspective on these non-contractual obligations.

**Keywords:** liability for damages; products; international cases; Supreme Court jurisprudence.

**Citation:** Lorente Martínez, I. (2021). La responsabilidad por daños derivados de los productos en los casos internacionales. Ley aplicable y perspectiva del Tribunal Supremo español. *Revista CEFLegal*, 245, 25-44.



## Sumario

1. Las obligaciones extracontractuales derivadas de daños causados por los productos y el Tribunal Supremo
2. Derecho aplicable a los casos de daños por productos. Atención a su problemática aplicación por los órganos jurisdiccionales españoles
3. La postura del Tribunal Supremo en la aplicación del derecho norteamericano
4. Conclusiones

Referencias bibliográficas

## 1. Las obligaciones extracontractuales derivadas de daños causados por los productos y el Tribunal Supremo

1. Las obligaciones extracontractuales presentan, con extrema frecuencia, un carácter internacional. Simplemente hay que observar el aumento de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea al respecto de estas obligaciones extracontractuales y por supuesto del Tribunal Supremo español. Nuestro Tribunal Supremo ha debido dictaminar numerosas sentencias en el ámbito del derecho de daños producidos por productos. Así se observa en toda la jurisprudencia que se consulta en la guía *InDret* de jurisprudencia sobre responsabilidad de producto (Salvador Coderch, 2004)<sup>1</sup>.

2. En la actualidad, se detectan con bastante frecuencia obligaciones extracontractuales derivadas de daños producidos a terceros en un plano internacional. Ello se produce porque el mundo está globalizado y el ser humano, para un aumento de su bienestar, intercambia con asiduidad bienes con sujetos ubicados en otros Estados. De esos intercambios pueden surgir distintas obligaciones, pero es una realidad la extrema complejidad que deriva de las obligaciones de tipo extracontractual. El ser humano no solo intercambia, sino que es usuario de los resultados del progreso tecnológico y en ocasiones los productos que resultan de ese progreso pueden provocar accidentes y en consecuencia daños.

3. Los casos de responsabilidad civil extracontractual son muy complejos y esta complejidad deriva de varios factores (Calvo-Caravaca y Carrascosa González, 2018, pp. 1122-1123): a) son casos que presentan «conexiones» con varios países; b) son casos que muestran una enorme complejidad técnica: esto se explica por el enorme progreso de la tecnología y la globalización del mercado. Esto hace que el proceso de producción de un producto pueda estar vinculado a distintos países, cada pieza que sea componente esencial de un producto puede estar fabricada en distintos Estados. Y de ahí deriva en ocasiones la dificultad para determinar la causa técnica concreta que provoca un accidente.

4. Con carácter previo al desarrollo de este trabajo se deben subrayar los siguientes datos en relación con las obligaciones extracontractuales derivadas de daños causados por los productos.

5. En primer lugar, las obligaciones extracontractuales derivadas de daños causados por los productos no se rigen por el Reglamento Roma II ni por el artículo 10.9 del CC, sino por

---

<sup>1</sup> *Vid.*, también, Salvador Coderch *et al.* (2003).

el Convenio de La Haya de 2 de octubre de 1973, sobre la ley aplicable a la responsabilidad por productos, en vigor para España desde el 1 de febrero de 1989, y que en un punto posterior del trabajo se explicará en mayor profundidad.

**6.** En segundo lugar, la Directiva 85/374/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1985<sup>2</sup>, sobre daños causados por los productos, no contiene regla alguna sobre su aplicación en casos internacionales. La finalidad de esta norma es la armonización de las legislaciones nacionales de los Estados miembros sobre estas materias, pero no recoge ninguna regla sobre su «ámbito de aplicación en el espacio». Esta misma directiva es desarrollada por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y está condicionado por políticas expuestas en dos informes de la Comisión sobre la aplicación de la directiva (Primer informe, de 13 de diciembre de 1995, COM[95] 617 final; y Segundo informe, de 31 de enero de 2001, COM[2000] 893 final), así como en el Libro Verde sobre la responsabilidad civil por productos defectuosos, presentado por la Comisión el 28 de julio de 1999 (COM[1999] 396 final).

**7.** Se debe de realizar un exordio en cuanto al papel desarrollado por el Tribunal Supremo español en un asunto cardinal que ha marcado un hito en la materia de daños y el resarcimiento de las víctimas en la jurisprudencia española. Ese caso fue el que dictaminó en sentencia el Tribunal Supremo en fecha 13 de enero de 2015<sup>3</sup>.

**8.** Esta sentencia deriva de un trágico accidente aéreo, con 71 víctimas mortales.

El 1 julio del año 2002 se produjo un accidente aéreo en el espacio aéreo alemán, sobre la localidad germana de Überlingen, al norte del lago Constanza. Un aparato Tupolev de la Bashkirian Airlines y el Boeing 611 de DHL colisionaron en pleno vuelo a las 23,35 horas. Todos los pasajeros y toda la tripulación fallecieron en el accidente. En total, 71 personas perdieron la vida. Las 69 personas (12 tripulantes y 57 pasajeros) que viajaban en el vuelo 2937 de la Bashkirian Airlines realizaban un trayecto desde Moscú a Barcelona. La mayor parte de los pasajeros eran niños y adolescentes que se trasladaban a España en un viaje promovido por la UNESCO con la República de Bashkortostán, integrada actualmente en Rusia. Por otro lado, el Boeing operado por DHL había despegado de Bérgamo (Italia) y se dirigía al aeropuerto de Bruselas (Bélgica), y no transportaba pasajeros, solo mercancías.

**9.** Son diversas las causas que se conjugaron y provocaron este desgraciado accidente. Es claro que se produjo una «sobrecarga de trabajo del controlador aéreo de Skyguide», en Suiza, completamente saturado de tareas. Skyguide era la empresa encargada del control aéreo en Suiza. Dicha sobrecarga hizo que el controlador aéreo que operaba en Suiza, al advertir la po-

<sup>2</sup> Directiva 85/374/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos. Diario Oficial n.º L 210 de 7 de agosto de 1985, p. 0029-0033.

<sup>3</sup> ECLI: ES:TS:2015:181.

sibilidad real de colisión en vuelo de ambos aparatos, enviara la instrucción de «descender» a la tripulación del Tupolev. Pues bien, todos los aviones comerciales deben estar equipados con un mecanismo llamado TCAS<sup>4</sup> (*traffic alert and collision avoidance system* / sistema de alerta de tráfico y aviso de colisión). Este mecanismo advierte a los pilotos de posibles colisiones en el aire y, en caso de probable colisión, dicho sistema TCAS emite unas llamadas «órdenes de evasión» (RA o *resolution advisory*). El propio manual de uso de este aparato exponía que era «la última línea de defensa frente a un fallo del ATC», es decir, que era la salvación final en caso de una peligrosa aproximación entre las aeronaves. Pero a pesar de lo que el manual del TCAS advertía, mientras el controlador suizo ordenaba a los pilotos del Tupolev que debían descender, resulta que el mecanismo TCAS del Tupolev les ordenaba ascender.

**10.** Estas órdenes contradictorias produjeron una total confusión en la tripulación del vuelo de Bashkirian Airlines. Los pilotos del Tupolev decidieron «ascender», como les había indicado el controlador desde Suiza, y no «descender», como les indicaba el TCAS. Las aeronaves colisionaron en vuelo y se precipitaron a tierra. En el manual de uso del sistema TCAS existía una contradicción fatal. Dicho manual indicaba que, ante el peligro de una colisión, deben prevalecer, ante todo, las instrucciones dadas por el controlador aéreo desde tierra por encima de lo que señale o indique el sistema TCAS. Sin embargo, en las páginas siguientes de ese mismo manual aparece la «recomendación» dirigida a los pilotos de no ignorar nunca el TCAS. Esta contradicción entre lo que indicaba el TCAS y lo que ordenó hacer el controlador aéreo desde Suiza, para evitar la colisión, fue la clave que explica por qué pilotos del Tupolev 154 decidieron no ascender a pesar de que el TCAS les indicaba que debían ascender. Obedecieron al controlador aéreo que les enviaba las ordenes desde tierra y no al sistema TCAS. Y sin excluir otras causas concomitantes, los errores del software del sistema TCAS y los defectos de su manual operativo constituyeron la causa principal de la colisión aérea y del accidente (Carrascosa González, 2013, p. 418).

**11.** El TCAS era producido en los Estados Unidos de América. Las empresas fabricantes eran Honeywell International Inc. (en adelante, Honeywell), sociedad estadounidense con domicilio en Nueva Jersey, y Aviation Communications and Surveillance Systems (en lo sucesivo, ACSS), sociedad con domicilio y establecimiento principal en Arizona, ambas con domicilio en los Estados Unidos. Precisamente es en Norteamérica donde terminan demandando a las empresas fabricantes del producto los familiares de las víctimas mortales. Pero el asunto finaliza en España, no entra a conocer del asunto un tribunal estadounidense, sino un tribunal español, y es este tribunal el que finalmente aplica el derecho estadounidense, en concreto el derecho del Estado de Arizona; este punto merece un estudio pormenorizado que a continuación se realiza.

---

<sup>4</sup> Un TCAS o sistema de alerta de tráfico y evasión de colisión (siglas en inglés de *traffic alert and collision avoidance system*) es un sistema embarcado que prevé posibles colisiones entre diferentes aeronaves y funciona independientemente a los servicios de tránsito aéreo. Este dispositivo fue diseñado en los Estados Unidos en la década de los años 80, surgido de las investigaciones desde los años 50 para evitar colisiones entre aeronaves medianas. Se basa en el estándar de OACI llamado ACAS (*airborne collision avoidance system*).

## 2. Derecho aplicable a los casos de daños por productos. Atención a su problemática aplicación por los órganos jurisdiccionales españoles

12. En los tiempos que corren, la sociedad está altamente globalizada, con la consecuencia de que un demandante se encuentra con una gran lista de distintos foros a los que acudir para interponer la demanda. Y en principio, el demandado ante esta situación está desprotegido. Algunos países intentan corregir esta situación, muchos de ellos pertenecen a la familia del *common law*, y entre ellos se encuentra los Estados Unidos<sup>5</sup>, con mecanismos que sirven al demandado para «protegerse» ante la elección de foro hecha por el demandante. La doctrina del *forum non conveniens* surge en este contexto con la finalidad de otorgar al juez un poder discrecional en virtud del cual decide si asume o rechaza el ejercicio de su competencia para entrar a conocer del litigio. En realidad se trata de un expediente que, en principio, sirve para corregir el foro o criterio de competencia judicial internacional en un caso concreto, dada la escasa vinculación de las partes o el litigio con el territorio donde se presenta la demanda. Además del *forum non conveniens*, encontramos otras figuras: el *forum conveniens*, que permite al tribunal extender su competencia para conocer de un asunto aun cuando este no esté muy vinculado con el foro, y las *antisuit injunctions*. Estas últimas son resoluciones judiciales acordadas por jueces anglosajones que contienen una prohibición dirigida a una parte para que no inicie un proceso ante otro tribunal, para la que va aparejada, en caso de incumplimiento de una sanción.

13. Despejada la cuestión de la competencia judicial internacional, se abre otra incógnita: es preciso aclarar cuál va a ser el derecho aplicable para resolver la cuestión de la responsabilidad del fabricante del producto. En el ámbito del derecho internacional privado europeo encontramos múltiples normas que determinan la ley aplicable a estas cuestiones.

14. El primero es el Reglamento Roma II<sup>6</sup>: este reglamento determina la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales, incluida la responsabilidad extracontractual derivada de productos defectuosos<sup>7</sup>. Se deberá comprobar que se cumplen todos los ámbitos de

<sup>5</sup> El origen de la doctrina del *forum non conveniens* en los Estados Unidos se encuentra en la sentencia del Tribunal Supremo en el asunto *Gulf Oil v. Gilbert*, 330 US 501, 506-505 (1947). La aplicación de dicha doctrina a los litigios internacionales se plantea por primera vez en el caso *Piper Aircraft Co. V. Reyno* 454 U.S. 25 (1981), considerado el *leading case* de la doctrina moderna del *forum non conveniens* en los Estados Unidos.

<sup>6</sup> Reglamento (CE) n. 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>7</sup> Artículo 5 del Reglamento Roma II:

Responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos.

1. Sin perjuicio del artículo 4, apartado 2, la ley aplicable a la obligación extracontractual que se derive en caso de daño causado por un producto será: a) la ley del país en el cual la persona perjudicada tuviera su residencia habitual en el momento de producirse el daño, si el producto

aplicación del Reglamento Roma II: ámbito de aplicación material: a) supuestos relativos a obligaciones extracontractuales, y b) supuestos con carácter «internacional». Ámbito de aplicación espacial: se aplica por todas las autoridades de los Estados miembros participantes en el Reglamento Roma II y en el entero territorio de tales Estados miembros. Son Estados miembros participantes todos los Estados miembros de la Unión Europea, excepto Dinamarca. El Reino Unido e Irlanda también son participantes, ya que ejercitaron su derecho de *opting-in*. Ámbito de aplicación personal: carácter *erga omnes* (art. 3 RR-II)<sup>8</sup>. Ámbito de aplicación temporal: es irretroactivo. Se aplica íntegramente a los hechos ocurridos a partir del 11 de enero de 2009 (Calvo Caravaca y Carrascosa González, 2018, pp. 1.094-1.098). Por lo tanto, el Reglamento Roma II no estaba en vigor cuando ocurrió la tragedia. El accidente del lago de Constanza se produjo el 2 de julio del año 2002. En España, la responsabilidad extracontractual por daños derivados de productos defectuosos no se rige ni por el Reglamento Roma II ni por el artículo 10.9 del CC, sino por el Convenio de La Haya de 2 de octubre de 1973 sobre Ley aplicable a la responsabilidad por productos, en vigor desde el 1 de febrero de 1989. Según el artículo 28.1 del Reglamento Roma II<sup>9</sup>, prevalecen sobre el Reglamento los convenios internacionales anteriores al mismo en que sean parte uno o más Estados miembro y que regulen los conflictos de leyes en materia de obligaciones extracontractuales. Tal es el caso del Convenio de La Haya de 1973 (Hernández Rodríguez, 2012).

**15.** Visto esto, debe indicarse que la norma de conflicto aplicable para resolver la incógnita del Derecho aplicable a este supuesto se contiene en el Convenio de La Haya sobre la ley

---

se comercializó en dicho país, o, en su defecto, b) la ley del país en el que se adquirió el producto, si el producto se comercializó en dicho país, o, en su defecto, c) la ley del país en que se produjo el daño, si el producto se comercializó en dicho país. No obstante, la ley aplicable será la del país en el que tenga su residencia habitual la persona cuya responsabilidad se alega si no podía prever razonablemente la comercialización del producto o de un producto del mismo tipo en el país cuya ley sea aplicable con arreglo a las letras a), b) o c).

2. Si del conjunto de circunstancias se desprende que el hecho dañoso presenta vínculos manifiestamente más estrechos con otro país distinto del indicado en el apartado 1, se aplicará la ley de este otro país. Un vínculo manifiestamente más estrecho con otro país podría estar basado en una relación preexistente entre las partes, como por ejemplo un contrato, que esté estrechamente vinculada con el hecho dañoso en cuestión.

<sup>8</sup> Artículo 3 Reglamento Roma II: «La ley designada por el presente Reglamento se aplicará aunque no sea la de un Estado miembro».

<sup>9</sup> Artículo 28 del Reglamento Roma II:

Relación con los convenios internacionales existentes.

1. El presente Reglamento no afectará a la aplicación de los convenios internacionales en que sean parte uno o más Estados miembros en el momento de la adopción del presente Reglamento y que regulen los conflictos de leyes en materia de obligaciones extracontractuales.

2. No obstante, por lo que respecta a las relaciones entre Estados miembros, el presente Reglamento, en la medida en que afecte a las materias reguladas por el mismo, primará frente a los convenios celebrados exclusivamente entre dos o más Estados miembros.



aplicable a la responsabilidad por productos, firmado en La Haya el 2 de octubre de 1973<sup>10</sup>. Las normas de conflicto que contiene son básicamente tres, con aplicación en cascada:

- a) Se aplicará la ley del Estado donde se produjo el daño, si este es también (a) el Estado de residencia habitual de la persona directamente perjudicada, o (b) el Estado en el que se encuentre el establecimiento principal de la persona a quien se le imputa la responsabilidad, o (c) el Estado en cuyo territorio el producto ha sido adquirido por la persona directamente perjudicada (art. 4).
- b) En defecto de lo anterior, se aplicará la ley interna del Estado del Estado de residencia habitual de la persona directamente perjudicada en el caso de que dicho Estado sea también: a) el Estado en el que se encuentra el establecimiento principal de la persona a quien se le imputa la responsabilidad, o b) el Estado en cuyo territorio hubiese sido adquirido el producto por la persona directamente perjudicada (art. 5).
- c) En el caso de que no fuere aplicable alguna de las legislaciones señaladas en los artículos 4 y 5, será aplicable el derecho interno del Estado en que se halle el establecimiento principal de la persona a quien se le imputa la responsabilidad, a menos que el demandante base su reclamación en el derecho interno del Estado en cuyo territorio se hubiere producido el daño (art. 6).

**16.** Los conceptos que contienen estos preceptos son excesivamente vagos y se deberá de interpretar a los mismos para aclarar, por ejemplo, ¿cuál es el Estado donde se ha producido el daño? ¿Y si ese daño se origina en el lugar donde se produce el evento que provoca directamente el daño a la víctima (accidente), o el lugar donde se produce el hecho generador del daño (lugar de diseño o fabricación del producto)? ¿Y la sede principal del fabricante? Si esta sede principal ha variado, ¿hay que considerar para ello el momento de diseño o fabricación del producto, el momento en el que se produce el «accidente» o el momento en el que se interpone la demanda? ¿Y si el producto se fabrica en fases que tienen lugar en Estados diferentes?

**17.** Además se habrá de considerar el tipo de daño: ese daño puede ser material o corporal; el tipo de producto, y sobre todo la estrategia de comercialización desarrollada por la empresa que fabrica los productos: no será lo mismo vender un producto autóctono a turistas que visitan el país (por ejemplo: pequeño comerciante que vende quesos en Menorca, y los turistas que visitan Menorca los compran), que fabricar *flats* y *slats* (dispositivos de las alas que ayudan a elevar el avión) para aviones que vuelan por todo el mundo. En el artículo 2 del Convenio de La Haya de 1973 se contienen las definiciones de «producto»,

<sup>10</sup> Vid. Guzmán Peces (2011), Miláns del Bosch Portolés (1990), Palao Moreno (2010), Rodríguez-Ploss (1989), Torralba Mendiola (1997), Viñas Farré (1990), Zabalo Escudero (1991), Cavers (1978 y 1979), Cavin, (1972), Dutoit, (1989), Fallon, (1982), Fawcett (1993), Illmer (2009), Kozyris (1990), Lorenz (1993), Lupone (1985), Maddox (1985) y Sauveplanne (1985).

«daño» y «persona». Por «producto» se entienden los naturales y los industriales, así como los muebles y los inmuebles. El concepto de «daño» hace referencia tanto a los corporales como los patrimoniales («daño a las personas o bienes, así como la pérdida económica», dice el art. 2.b), quedando excluidos los daños al propio producto. Finalmente, la expresión «persona» alude tanto a las físicas como a las jurídicas (Seuba Torreblanca, 2005). Hay que destacar también que el Convenio de La Haya de 1973 no requiere para su aplicación que el producto sea defectuoso, basta que el producto sea el causante del daño.

**18.** Como puede verse, la aplicación de este o aquel derecho estatal depende, pues, de tres factores principales y, fundamentalmente, según se interpreten estos: 1) lugar de producción del daño, 2) residencia de la víctima directa y 3) sede principal del fabricante. Y la pregunta clave es: ¿a quién corresponde la interpretación de estos conceptos vagos? En principio, a la jurisdicción encargada que tenga que aplicar estos términos. Esto puede dar lugar a diferentes interpretaciones, y no hay apenas ejemplos en derecho comparado de cómo se ha llevado a cabo la aplicación de estos criterios.

**19.** El derecho internacional privado de producción convencional presenta numerosas ventajas, que sin ánimo exhaustivo se exponen a continuación: a) Unifican el derecho internacional privado (DIP) de los Estados parte. b) Son normas con alta calidad técnica. c) Ayudan a modernizar el sistema de DIP estatal. Pero también presentan numerosos inconvenientes: a) Carácter limitado de los resultados, por ser el resultado de un consenso entre distintos Estados. b) Errores de aplicación por parte de las autoridades internas. c) Diferencias de trato jurídico, puesto que la celebración de convenios internacionales de DIP con ciertos Estados, y no con otros, crea una diferencia de tratamiento legal entre sujetos de Estados distintos<sup>11</sup>. Los convenios hechos por la Conferencia de La Haya de DIP carecen de mecanismos para lograr una interpretación uniforme de sus conceptos jurídicos, lo que es un hándicap y, a la vez, un defecto importante de estos convenios.

**20.** Según como se interpreten los tres conceptos antes reseñados, la ley aplicable a la responsabilidad civil de las empresas norteamericanas podrá ser, según los casos, la del Estado de la residencia de la víctima, la del lugar del accidente o la del lugar en el que se diseñó o fabricó la aeronave, que a su vez esta puede ser: la de la sede principal del fabricante en el momento de la fabricación, en el momento del diseño o fabricación, en el momento del accidente o en el momento de la interposición de la demanda. En función de cómo se pronuncien los tribunales españoles al respecto de estos conceptos, se sabrá cuál es la ley aplicable a la acción que se desee ejercer contra las compañías norteamericanas que fabricaron el producto.

**21.** Finalmente, los tribunales españoles terminaron por aplicar el derecho sustantivo de New Jersey y de Arizona, que era el derecho de las empresas que fabricaron el producto TCAS, que fue la causa principal que provocó el trágico accidente aéreo. Por lo tanto, las

<sup>11</sup> Para profundizar más en la cuestión, puede verse Calvo Caravaca y Carrascosa González (2018).

empresas demandadas tuvieron que hacer frente al pago de las fuertes indemnizaciones compensatorias a las que fueron condenadas. Aunque el tribunal español también evaluó la posibilidad de condenar a los responsables del accidente al pago de daños punitivos, las circunstancias del caso no fueron las propicias para aplicarlos y condenar a los responsables a su pago. Las condiciones que exigía el derecho norteamericano para la imposición de los daños punitivos no concurrían en este caso<sup>12</sup>. Y así se expone en la STS (página 33):

La única especialidad del Derecho de los estados de Nueva Jersey y Arizona que se pone de relieve en los motivos en que se alega la infracción de la normativa de estos estados norteamericanos es la que afecta a la «preponderancia de la prueba». En realidad, según nuestros criterios, la regla de la «preponderancia de la prueba» (*«preponderance of the evidence»*) no es propiamente una regla de carga de la prueba (*«burden of proof»*) sino del nivel de prueba exigible (*«standard of proof»*). No obstante, como el concepto de «carga de la prueba» del proceso civil puede ser en otros ordenamientos jurídicos más amplio de lo que en el nuestro se entiende propiamente como tal, habrá de analizarse la infracción de los Derechos de Nueva Jersey y Arizona que se invocan en los recursos por ser aplicables dichos ordenamientos conforme prevé el art. 8.8 del Convenio de La Haya de 1973. Dado que no se ha estimado la acción por daños punitivos (*«punitive damages»*), en la que el nivel de prueba exigible es más alto, pues los hechos que determinan su procedencia han de quedar probados de forma «clara y convincente» (*«clear and convincing evidence»*), y solo se ha estimado la acción por muerte injusta o muerte por negligencia (*«wrongful death action»*), es suficiente con que la probabilidad de que los hechos sucedieran del modo que se alega en la demanda sea mayor que la probabilidad de que no hayan sucedido así (*«more probable than*

<sup>12</sup> La Audiencia Provincial de Barcelona constató, en primer lugar, que «tanto en el derecho del Estado de Arizona como en el derecho del Estado de New Jersey se conciben los daños punitivos como los causados por una "mente malévola", que requiere que el demandado haya actuado con intención de dañar al demandante o con una indiferencia gratuita e intencionada para con las personas que podrían resultar dañadas [...], y no cabe concluir de ningún modo que las demandadas tuvieran ni, por supuesto, intención de dañar ni siquiera indiferencia por la vida de las personas que han resultado dañadas. En consecuencia, no es posible conceder ninguna indemnización por este tipo de daños».

Esta afirmación, ya contenida en la sentencia de instancia, resulta refrendada por la Audiencia Provincial de Barcelona, que añade, al efecto, que «recordando lo explicitado por los peritos, tanto en el derecho de Arizona, como en el de New Jersey, para apreciar este tipo de daños es precisa una "mala intención real", no es suficiente con cualquier grado de negligencia, incluida la negligencia grave, debe existir una maldad en los actos. Y consideramos que, si bien la conducta realizada por las demandadas, hasta el momento del accidente que nos ocupa, fue claramente negligente (revistiendo gravedad diseñar y fabricar defectuosamente un producto que no resuelve uno de los escenarios principales para cuya resolución ha sido diseñado; no intentar reparar estos defectos con mayor celeridad; y no advertir correctamente de los problemas en su manual de uso), resulta difícil encajarla en una intencionalidad malévola. Distinto sería de producirse un accidente en el momento actual en que los informes son claros y contundentes en la identificación del problema y en las soluciones ya existentes».

*not»*). Este nivel de exigencia de prueba ha sido respetado desde el momento en que los razonamientos de la Audiencia Provincial muestran su convicción de que los hechos sucedieron del modo que se expresa en su sentencia.

**22.** Especial mención merece también el caso del accidente aéreo ocurrido en Madrid el 20 de agosto de 2008, y aunque se resolvió el asunto mediante la aseguradora, la causa del accidente fue el mal funcionamiento de un producto. La aeronave siniestrada en el accidente de Spanair en el aeropuerto de Madrid fue diseñada y fabricada por la desaparecida empresa McDonnell Douglas en Long Beach, California, donde esta tenía su sede principal. Posteriormente, en 1997, la empresa fue absorbida por The Boeing Company, cuya sede principal en ese momento se encontraba en Seattle, Washington, y actualmente en Chicago, Illinois.

**23.** Previamente a cualquier accidente, una empresa que fabrica productos que, por definición, van dirigidos a la exportación y que, por lo tanto, se venden y se utilizan en todo el mundo, se cuestiona cuál será la ley estatal que rige su responsabilidad civil en el caso de daños derivados de sus productos. Son empresas de alcance mundial y con mercados de dimensión mundial. El tipo de daño que pueden causar estos productos es un daño de altísimo alcance, con frecuencia, la muerte. Son productos que se comercializan en todo el planeta, y se utilizan en todo el planeta y en zonas y espacios aéreos situados incluso fuera de toda soberanía estatal. En el caso que nos ocupa se intenta despejar esta incógnita en relación con dos instrumentos legales: a) el Convenio de La Haya sobre la Ley aplicable a la responsabilidad por productos, hecho el 2 de octubre de 1973, y b) el Reglamento Roma II. El Convenio de La Haya se aplica en este supuesto y la ley que regiría esta responsabilidad sería la de la sede del fabricante.

**24.** Pero, ¿por qué debe ser aplicable la última conexión de la escalera de puntos de conexión contenida en el Convenio de La Haya de 1973? El artículo 4 del convenio no sería aplicable. Este precepto señala que la legislación aplicable será el derecho interno del Estado en cuyo territorio se haya producido el daño, en el caso de que dicho Estado sea también: a) el Estado de residencia habitual de la persona directamente perjudicada (accidente producido en Madrid y residencia habitual de las víctimas en España, la mayoría) que en este caso, para las víctimas que tuvieran su residencia habitual en España, sería aplicable la ley española; o b) el Estado en el que se encuentre el establecimiento principal de la persona a quien se le imputa la responsabilidad (esta conexión no concurre porque el Estado donde se produjo el daño es España y el establecimiento del presunto responsable se encontraba en los Estados Unidos); o c) el Estado en cuyo territorio el producto ha sido adquirido por la persona directamente perjudicada (esta conexión tampoco concurre, ya que el producto nunca fue adquirido por los perjudicados directos). Por lo tanto, no concurre ningún punto de conexión del artículo 4 del Convenio de La Haya de 1973, salvo que sean sujetos con residencia habitual en España, porque respecto de los mismos sí que es aplicable la ley española.

**25.** Tampoco concurre ningún punto de conexión del artículo 5 del mismo convenio. El artículo 5 establece que: a) si la persona perjudicada reside en el mismo Estado donde se halla el establecimiento principal de la persona a quien se le imputa la responsabilidad,

dicha ley es aplicable (tampoco concurre, puesto que los perjudicados tenían su residencia habitual en España, la mayoría de ellos, y los presuntos responsables tenían su establecimiento principal en Estados Unidos); b) si la persona perjudicada reside en el mismo Estado en cuyo territorio se ha adquirido el producto, dicha ley es aplicable (y volvemos a la conclusión anterior, las víctimas directas nunca adquirieron el producto).

**26.** Finalmente, el juez debería llegar a la conclusión de que sería aplicable para las víctimas sin residencia habitual en España la ley norteamericana, en virtud del artículo 6 del Convenio de La Haya: la cuestión se regula por el derecho interno del Estado en donde se halle el establecimiento principal de la persona a quien se le imputa la responsabilidad, o por el derecho interno del Estado en cuyo territorio se hubiere producido el daño, a elección del demandante, presuponiendo, en este punto, que los familiares de las víctimas elegirían, por las distintas ventajas que comporta, la primera opción que les ofrece el artículo 6 del Convenio de La Haya de 1973.

**27.** Desde un punto de vista económico esta es la opción preferida por las grandes empresas que fabrican productos de comercialización mundial y con alto impacto sobre la salud (fabricantes de aviones, de alimentos, de medicinas, etc.): cuanto más amplio sea el espectro de comercialización internacional de un producto, más posibilidades hay de que se aplique la ley del país del fabricante. Los datos del caso nos indican que sería la ley californiana, que es la ley donde tenía su sede principal la empresa fabricante de la aeronave. En este supuesto se podría dar el mismo razonamiento que llevó al juez español a aplicar la ley norteamericana en el caso *Honeywell*. El juez español llegó a aplicar, finalmente, el artículo 6 del Convenio de La Haya de 1973: le da la opción a los actores de ejercitar sus acciones con arreglo al derecho norteamericano, que es el derecho interno del Estado donde se halla el establecimiento principal de la persona a la que se le imputa la responsabilidad, o por el derecho interno del Estado en cuyo territorio se hubiere producido el daño, el derecho español<sup>13</sup>.

**28.** Sin embargo, resulta útil cuestionarse acerca de cuál sería la ley aplicable a esta responsabilidad en el caso de que el Convenio de La Haya de 1973 no fuera aplicable. El Reglamento Roma II, en su artículo 5, contiene la norma de conflicto que señala la ley aplicable a la responsabilidad civil por daños derivados de los productos:

1. Sin perjuicio del artículo 4, apartado 2, la ley aplicable a la obligación extracontractual que se derive en caso de daño causado por un producto será: a) la ley del país en el cual la persona perjudicada tuviera su residencia habitual en el momento de producirse el daño, si el producto se comercializó en dicho país, o, en su defecto, b) la ley del país en el que se adquirió el producto, si el producto se comercializó en dicho país, o, en su defecto, c) la ley del país en que se produjo el daño, si el

<sup>13</sup> Vid. sobre este tema, con más argumentos, Calvo Caravaca y Carrascosa González (2018, pp. 1.141), donde se aborda la precisión de la concreta Ley estatal reguladora de la responsabilidad civil por daños derivados de los productos en el «caso del Lago de Constanza».

producto se comercializó en dicho país. No obstante, la ley aplicable será la del país en el que tenga su residencia habitual la persona cuya responsabilidad se alega si no podía prever razonablemente la comercialización del producto o de un producto del mismo tipo en el país cuya ley sea aplicable con arreglo a las letras a), b) o c).

2. Si del conjunto de circunstancias se desprende que el hecho dañoso presenta vínculos manifiestamente más estrechos con otro país distinto del indicado en el apartado 1, se aplicará la ley de este otro país. Un vínculo manifiestamente más estrecho con otro país podría estar basado en una relación preexistente entre las partes, como por ejemplo un contrato, que esté estrechamente vinculada con el hecho dañoso en cuestión.

Aunque este artículo 5 del Reglamento Roma II no se aplicaría al supuesto, ya que en este caso se aplicaría el Convenio de La Haya de 1973, la ley estatal aplicable a la que nos conduciría el Reglamento Roma II sería la ley norteamericana, ya que no se pudo prever razonablemente la comercialización del producto en España, por lo tanto, las letras a), b) y c) del artículo 5 del Reglamento Roma II no serían aplicables. El funcionamiento de la regla general que se encuentra contenida en el artículo 4 de Roma II recoge en su primer apartado la *lex loci delicti commissi*; en el segundo apartado del referido precepto se incorpora el criterio de la residencia habitual común de las partes; para finalizar, en el artículo 4.3 del Reglamento Roma II se presenta la conexión de los vínculos más estrechos. Aunque en la redacción del texto se parte como regla general de la *lex loci delicti commissi*, de la lectura completa del artículo se deduce un resultado distinto. En efecto, la primera de las conexiones enunciadas se aplicará en realidad en último lugar, tras la no coincidencia de la residencia habitual común de las partes y de que no exista un ordenamiento jurídico con el que el que el hecho dañoso mantenga los vínculos más estrechos (Herranz Ballesteros, 2009-2010). Por lo tanto, en principio la solución desembocaría igualmente en la aplicación del derecho norteamericano, como ocurría con el Convenio de La Haya de 1973, siempre parcialmente.

### 3. La postura del Tribunal Supremo en la aplicación del derecho norteamericano

29. En un primer momento la Audiencia Provincial de Barcelona, que resolvió la apelación, y en un momento posterior el Tribunal Supremo, que resolvió la casación, aceptaron plenamente los razonamientos jurídicos de la sentencia de instancia, aunque la cuantía de las indemnizaciones aumentó considerablemente, con arreglo al derecho norteamericano. El *iter* seguido hasta la casación se puede resumir del siguiente modo:

30. En primer lugar, se determina que existió una

relación de causalidad exclusiva directa entre los defectos de diseño, fabricación e información, del TCAS [...] y el accidente de Überlingen, de julio de 2002, en el

que murieron los familiares de los ahora demandantes, [de modo que quedó claro, para el tribunal, que] el TCAS generó un RA, que no fue seguido por la tripulación del Tupolev, ello debería haber provocado, de haber funcionado correctamente el TCAS, conforme a su diseño, un RA reverso, que no se produjo. Y no se generó un RA reverso a pesar de que se dieron las condiciones teóricas para que se produjera. El RA reverso hubiera evitado sin duda el accidente, y era lo que de él se esperaba. Por tanto, no puede atribuirse la responsabilidad del accidente a la negligencia de terceros. La responsabilidad es exclusiva de las demandadas.

**31.** En segundo lugar, en la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona se expone que la tripulación del Tupolev no fue la causante del accidente, pues «pocos reproches caben hacer a la tripulación, como han concluido hasta ahora los demás jueces en estos otros procedimientos mencionados». En el mismo pronunciamiento se subraya que tampoco las actuaciones del controlador de vuelo en Suiza fueron las responsables directas del desastre, pues «incluso el mal funcionamiento del Centro de Control Aéreo de Zúrich, gestionado por Skyguide, no fue la causante final de la colisión».

**32.** Sin embargo el Tribunal Supremo apunta hacia una responsabilidad compartida fundamentalmente entre la empresa Honeywell y ACSS.

En segundo lugar, hay que resolver si la responsabilidad se debe distribuir, no solamente entre los demandados (Honeywell y ACSS), como ha hecho la sentencia recurrida, sino también con los terceros que no hayan sido parte en el pleito, si también contribuyeron en la causación de los daños, como alega la demandada ACSS. Las pruebas practicadas han acreditado que en el Derecho de Arizona está permitido atribuir responsabilidad a un tercero no demandado si los demandantes alcanzaron un acuerdo con ese tercero (lo que no es el caso) «o si el demandado diera notificación antes del juicio, de acuerdo con los requisitos establecidos por dictamen del tribunal, de que la culpa es entera o parcialmente de quien no es parte» (« if the defending party gives notice before trial, in accordance with requirements established by court rule that a nonparty was wholly or partially at fault», A.R.S. 12-2506-B). 5.- En el caso enjuiciado, ha de considerarse, con el Juzgado, que ACSS, en su contestación a la demanda, manifestó que la culpa correspondía tanto a la tripulación del avión ruso como al centro de control aéreo suizo. Los demandantes, en su impugnación del recurso, manifiestan que el mecanismo procesal que debieron utilizar los demandados para cumplir con la previsión legal de Arizona era el del artículo 14 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La Sala considera que resultaba suficiente con haberlo manifestado en su contestación a la demanda. Resulta difícil aplicar la regla del Derecho de Arizona a un proceso seguido en España por las diferencias entre uno y otro sistema jurídico, no solo sustantivas sino también procesales. Pero parece razonable entender que la finalidad de la citada regla del Derecho de Arizona es permitir que los demandantes tengan conocimiento de la existencia de otros posibles responsables del daño para dirigir-se también contra ellos y así poder obtener una reparación íntegra, dado que si el



demandado es encontrado responsable solo en parte, responderá en proporción a su porcentaje de responsabilidad. No debe olvidarse que en la mayoría de los casos ese tercero posible responsable del daño es alguien que ha intervenido en la cadena de distribución (el transportista, el almacenista, el montador, el instalador, etc.), que no tiene la condición legal de productor a efectos de la responsabilidad por productos defectuosos y no tiene tampoco una relación de dependencia con el productor que haga a este responsable de sus actos, pero al que el productor puede identificar con una mayor facilidad, pues es posible que la víctima no sea siquiera quien adquirió el producto y se encuentre con serios problemas para identificar a terceros intervinientes en la producción del daño. En el caso objeto del recurso, el contenido de la contestación a la demanda habría permitido a los demandantes dirigir sus acciones contra los demás responsables. Lo cual, por otra parte, ya realizaron, puesto que habían demandado en España a la aerolínea, responsable de la actuación de sus empleados, desgraciadamente fallecidos en el accidente, y también estaban litigando en un proceso administrativo seguido en Suiza contra Anselmo Anton como responsable del centro de control aéreo de Zúrich. En consecuencia, la responsabilidad de ACSS no solo debe compartirse con Honeywell, de modo que de entrada las indemnizaciones por el fallecimiento de los familiares de los demandantes debían dividirse por la mitad, como hizo la sentencia, sino que además la parte resultante de esa partición debe dividirse a su vez por el porcentaje de culpa que se atribuya al fabricante del producto en el accidente. La Sala considera razonable fijar dicho porcentaje de responsabilidad en un 50 %, puesto que la responsabilidad del centro de control aéreo suizo fue de una gravedad similar: en ambos casos se trataba de elementos que debían haber impedido la producción de la colisión aérea, en ambos casos no cumplieron adecuadamente su función y en ambos casos, si hubieran funcionado adecuadamente, la colisión habría sido evitada. La consecuencia de lo expuesto es que procede la estimación del motivo y, en consecuencia, la cantidad en que resulte fijada la indemnización procedente debe dividirse inicialmente por dos, al ser dos las fabricantes del producto demandadas, como hizo la sentencia recurrida, y reducir la parte que corresponda a ACSS en un 50 %.

**33.** En definitiva, la Audiencia Provincial de Barcelona condenó a las empresas norteamericanas fabricantes del sistema TCAS a pagar entre 3 y 11 millones de dólares a cada una de las 30 familias afectadas que se habían personado en esta causa como demandantes. A grandes rasgos, la Audiencia Provincial de Barcelona concedió indemnizaciones 15 veces superiores a las que había determinado el Juzgado de Primera Instancia. Las demandadas debían abonar, en total, unos 66 millones de dólares, más las costas procesales del recurso de apelación.

**34.** Y en la casación, el Tribunal Supremo confirmó el fallo de la Audiencia Provincial de Barcelona con ciertos cambios. En particular, el Tribunal Supremo aplicó el derecho de Arizona de un modo distinto a como lo hizo la Audiencia Provincial de Barcelona. En concreto, el Tribunal Supremo indicó que



No debe olvidarse que, al contrario de lo que ocurre cuando hay que aplicar el Derecho vigente en España (sea Derecho interno, sea Derecho de la Unión Europea, sean normas de Derecho Internacional que hayan pasado a formar parte del Derecho interno), en el caso de aplicación de Derecho extranjero por remisión de la norma de conflicto, la determinación del contenido de este Derecho es tratado por el art. 281.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil como una cuestión de hecho y, en consecuencia, si determinados extremos del Derecho extranjero no resultan adecuadamente fijados en el litigio, deben aplicarse las reglas de la carga de la prueba. La infracción legal ha de apreciarse en relación al Derecho extranjero tal como este haya quedado fijado en el litigio, y en este proceso ha quedado probado que el Derecho de Arizona prevé la distribución de la responsabilidad entre quienes han participado en la causación del daño, pero no ha resultado suficientemente probado que, como pretenden los demandantes, el fabricante deba asumir toda la responsabilidad pese a que el daño haya sido provocado conjuntamente por el defecto del producto y por la conducta antijurídica atribuible a terceros.

## 4. Conclusiones

**35.** Por todo lo expuesto, se observa que el Tribunal Supremo resuelve un asunto muy interesante, porque presenta múltiples perfiles que posibilitan profundizar en aspectos diferentes del DIP. En este trabajo en concreto, en el plano del derecho aplicable a un supuesto de derecho de daños internacional. El estudio del mismo permite formular las siguientes conclusiones.

**36.** En primer lugar, el espíritu con el que se diseñó el Chaya 1973, visto como un sistema equilibrado que proteja a los usuarios y consumidores, sin que los productores y proveedores resulten perjudicados o atemorizados en el desarrollo de sus actividades, como puede ocurrir con el sistema implementado en los Estados Unidos. Se trata entonces de desarrollar una normatividad que refleje un esquema de responsabilidad objetiva, acompañado de incentivos para que el progreso tecnológico sea una realidad.

**37.** En la actualidad el antiguo aforismo romano *caveat emptor* vs. teoría de la comercialización, ¿qué principio gana? Por lo que, en segundo lugar, con todo lo expuesto se observa que es de trascendental importancia confeccionar una estrategia de mercado por parte de las empresas fabricantes de productos que se comercializan con carácter planetario. Es esencial que esa estrategia de mercado les permita saber *a priori* cuál va a ser el órgano jurisdiccional competente para conocer de una posible controversia, y cuál va a ser el derecho estatal aplicable a la misma. El empresario-fabricante debe asesorarse jurídicamente por expertos en DIP y litigación internacional para «limitar el número de países en los que puede ser demandado». Es muy tentador convertir al planeta en un gigantesco pero único mercado (más ventas, más clientes), pero luego llegan las sorpresas: te pueden demandar en países imprevisibles y la responsabilidad civil del fabricante se puede ver sujeta a leyes de imprevisible aplicación.

**38.** En tercer lugar, aunque es una realidad que en ocasiones es tarea imposible prever dónde un producto puede causar un daño, ante esta incertidumbre previa, dependiendo de qué instrumento legal internacional sea aplicable al supuesto, se llegará a una conclusión u otra. En el ámbito de la ley aplicable en este supuesto, ha sido aplicado un instrumento legal internacional: el Convenio de La Haya de 1973, que conduce finalmente a la aplicación de una misma ley estatal para dar solución a la controversia: la ley norteamericana.

La cuarta conclusión se resume en que en el Convenio de La Haya de 1973, las empresas que comercializan productos en todo el mundo están sujetas básicamente a dos reglas: a) *lex loci* para las víctimas que tienen su residencia habitual en dicho país. Si una empresa vende productos a destinatarios con residencia habitual en un Estado «1» no se puede extrañar de que la ley de ese Estado 1 sea aplicable a su responsabilidad civil, consecuencia de daños derivados de sus productos que perjudican a los que residen habitualmente en un Estado 1: esta regla es lógica y justa. b) Ley de la residencia habitual del fabricante si el daño se produce en un Estado 1 y las víctimas tienen su residencia habitual en otro estado que no sea ese Estado 1; atención: se exige que el producto haya sido comercializado en dicho Estado (siempre que la víctima elija litigar con arreglo a dicha ley): esta regla es justa y lógica. Quien comercializa en todo el mundo está sujeto a la *lex loci*, pero solo respecto de víctimas que tienen su residencia habitual en dicho Estado, para los demás, la empresa está sujeta a la ley de su sede (solución que es muy similar al art. 4.1 Reglamento Roma I: el vendedor vende con arreglo a su propia ley: «el contrato de compraventa de mercaderías se regirá por la ley del país donde el vendedor tenga su residencia habitual», de este modo le ahorra costes). En casos de comercio mundial y víctimas el fabricante está sujeto a la responsabilidad civil fijada en su propia ley. Ojo: el que no comercializa en un país, pero resulta que sus productos se difunden en dicho país y allí causan daños, está sujeto a su propia ley de su sede: artículo 7 del convenio: por eso es importante dejar claro hacia qué países se quiere dirigir, es decir, comercializar el producto. El problema surge cuando se comercializa a un nivel global.

**39.** Por esta razón, ¿era previsible que el producto fabricado por las empresas norteamericanas se encontrara en Alemania, España o cualquier otro país en el momento del accidente? Se deberá atender a las circunstancias concretas de este caso para saber si la norma que contempla el Convenio de La Haya de 1973 cumple con el objetivo de previsibilidad. Ahora bien, una empresa que comercia con aviones que vuelan por todo el mundo no se debe extrañar si el daño se produce en España, en Alemania, en los Estados Unidos o en cualquier parte del mundo. De ahí que la estrategia de comercialización sea fundamental: prever cuáles serán los órganos jurisdiccionales que conocerán del asunto en caso de controversia, y saber cuál va a ser el derecho estatal aplicable al mismo.

**40.** Quinta conclusión. La adecuación de los puntos de conexión de la norma internacional que regula estos supuestos. El lugar donde se produce el daño es sin duda un importante contacto, aunque surjan casos en los que este lugar esté situado en un estado que no tenga ninguna otra conexión con las partes. El artículo 4 del Convenio de La Haya

añade tres puntos de conexión que se deben encontrar en ese Estado (donde se ha producido el daño), ya que, de lo contrario, la aplicación de su DIP podría considerarse arbitraria.

**41. Sexta conclusión.** La comercialización es la clave para interpretar el Convenio de La Haya de 1973. Toda la escala de conexiones del Convenio de La Haya de 1973 depende de qué se entiende por «comercialización». Este será el concepto clave, pero el convenio no aporta un claro concepto de lo que es la «comercialización». «Comercialización» significa poner en el comercio. A veces un producto llega a un país, pero no ha sido «puesto en el comercio de dicho país» por su fabricante. El Convenio de La Haya de 1973 nada dice sobre el momento en el que el producto debe haber estado disponible, a través de los canales comerciales, en el Estado en cuestión, con la finalidad de hacer que la ley aplicable cumpla con el requisito de previsibilidad. El requisito se cumpliría en un contexto en la que era razonablemente previsible que el producto se encontrara en el Estado en el momento de la lesión. Si el producto se encontraba allí antes de la lesión, pero no era previsible que siguiera estando allí en el momento en el que se produce la misma, se dejaría de cumplir con el requisito de previsibilidad de esta norma. Todo esto dependerá de las circunstancias propias de cada caso.

## Referencias bibliográficas

- Calvo-Caravaca, A.-L. y Carrascosa González, J. (Dir.). (2018). *Derecho internacional privado*. (18.ª ed., Vol. II.). Comares.
- Carrascosa González, J. (2013). Daños punitivos. Aspectos de derecho internacional privado europeo y español. En M. J. Herrador Guardia (Dir.), *Derecho de daños*.
- Cavers, D. F. (1978). The Proper Law of Producers Liability. En *Contemporary problems in the Conflict of Laws. Essays in Honour of J.H.C.Morris*. Leyden, Sijthoff.
- Cavers, D. F. (1979). The proper law of producer's liability. En *Contemporary problems in the conflicts of laws. Essays in honor of Johan Hum-Tebbens. International product liability. A study of comparative and international legal aspects of products liability*. Alphen aan der Rijn.
- Cavin, P. (1972). La convention sur la loi applicable à la responsabilité de produits (Conférence de La Haye). *ASDI*, XXVIII, 44-60.
- Dutoit, B. (1989). La lex loci delicti a travers le prisme des deux conventions de La Haye sur les accidents de la circulation routiere et la responsabilité du fait des produits. En *L'unificazione del diritto internazionale privato e processuale. Studi in memoria de Mario Giuliano* (pp. 417-434). Cedam.
- Fallon, M. (1982). *Les accidents de la consommation et le droit*. Bruylant.
- Fawcett, J. J. (1993). Products Liability in Private International Law, A European Perspective. *RCADI*, 238, 9-246.
- Guzmán Peces, M. (2011). La coordinación de normas de fuente internacional e institucional: la responsabilidad del fabricante

- por productos defectuosos. *AEDIP*, 11, 695-716.
- Hernández Rodríguez, A. (2012). Accidentes aéreos y forum non conveniens. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 4(2), 307-321.
- Herranz Ballesteros, M. (2009-2010). Tema 6: El Reglamento 864/2007, de 11 de julio, relativo a la Ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (Roma II). *Curso virtual. Un estudio sistemático del espacio judicial europeo en materia civil y mercantil*. Consejo General del Poder Judicial. Escuela Judicial. Red Europea de Formación Judicial (REFJ).
- Illmer, M. (2009). The New European Private International Law of Product Liability - Steering Through Troubled Waters. *RabelsZ*, 2, 269-313.
- Kozyris, P. J. (1990). Values and methods in choice law for products liability. A comparative comment on statutory solutions. *AJCL*, XXXVIII, 475-509.
- Lorenz, W. (1993). Das außervertragliche Haftungrecht der Haager Konventionen. *RabelsZ*, 175-206.
- Lupone, A. (1985). Conflitti di leggi e di giurisdizione nella disciplina statunitense e comunitaria della responsabilità del produttore. *Comunicazioni e Studi*, XVII-XVIII, 733-821.
- Maddox, J. R. (1985). Products liability in Europe, Towards a régime of strict liability. *JWTL*, 19, 508-521.
- Miláns del Bosch Portolés, I. (1990). *La determinación de la ley aplicable a la responsabilidad extracontractual por daños derivados de los productos*. La responsabilidad internacional. XIII jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, Alicante, 1989, pp. 433-461.
- Palao Moreno, G. (2010). *Product Liability: jurisdiction and applicable law in cross-border cases in the European Union* (pp. 45-65). ERA Forum.
- Rodríguez-Ploss, B. (1989). Perspectivas jurídicas europeas en materia de responsabilidad civil de productos. *AC*, 37, 2885-2896.
- Salvador Coderch, P. (2004). *Guía InDret de jurisprudencia sobre responsabilidad de producto*. (4.ª ed.). InDret.
- Salvador Coderch, P., Ramos González, S., Luna Yerga, A. y Ruiz García, J. A. (2003). El derecho español de daños hoy: características diferenciales. *Global Jurist Topics*, (3)2.
- Sauveplanne, J. G. (1985). Consumer Protection in Private International Law. *NILR*, XXXII, 100-122.
- Seuba Torreblanca, J. C. (2005). Derecho de daños y Derecho Internacional Privado: algunas cuestiones sobre la legislación aplicable y la propuesta de Reglamento «Roma II». *Indret*, 1/2005.
- Torralba Mendiola, E. (1997). *La responsabilidad del fabricante (aplicación de la Ley extranjera y normativa comunitaria)*. Marcial Pons.
- Viñas Farré, R. (1990). *Algunas consideraciones acerca de las normas materiales y las normas de conflicto de leyes en materia de responsabilidad derivada de los productos*. La Responsabilidad Internacional. XIII jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, 1989, Alicante, pp. 463-471.
- Zabalo Escudero, E. (1991). La ley aplicable a la responsabilidad por daños derivados de los productos en el Derecho internacional privado español. *REDI*, XLIII, 75-107.