



Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. MICHAL BOBEK
presentadas el 14 de noviembre de 2017¹

Asunto C-498/16

**Maximilian Schrems
contra
Facebook Ireland Limited**

[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 (CE) n.º 44/2001 — Competencia judicial en materia de contratos celebrados por consumidores — Concepto de consumidor — Redes sociales — Cuentas de Facebook y páginas de Facebook — Cesión de acciones por consumidores domiciliados en el mismo Estado miembro, en otros Estados miembros y en Estados no miembros — Recurso colectivo»

I. Introducción

1. El Sr. Maximilian Schrems ha iniciado un procedimiento judicial contra Facebook Ireland Limited ante un órgano jurisdiccional en Austria. Alega que la empresa ha violado sus derechos a la intimidad y a la protección de datos. Otros siete usuarios de Facebook han cedido al demandante sus acciones en idéntico sentido, en respuesta a una invitación publicada en Internet por este a tal efecto. Dichos usuarios están domiciliados en Austria, en otros Estados miembros y en Estados no miembros.

2. El caso de autos plantea dos interrogantes jurídicos. En primer lugar, ¿qué se entiende por «consumidor»? En el ordenamiento jurídico de la Unión se considera que el consumidor es la parte más débil, que requiere protección. A estos efectos, a lo largo de los años se han creado robustos mecanismos para la protección jurídica de los consumidores, en particular, la posibilidad de invocar un criterio especial de competencia en el ámbito de los contratos celebrados por consumidores, prevista en los artículos 15 y 16 del Reglamento (CE) n.º 44/2001.² Con ello se crea, efectivamente, un *forum actoris* en favor de los consumidores: un consumidor puede entablar acciones contra la otra parte contratante en el lugar de su domicilio. El Sr. Schrems aduce que los órganos jurisdiccionales de Viena (Austria) son competentes para conocer tanto de sus propias acciones como de las acciones que le han sido cedidas, puesto que él es un consumidor en el sentido de los artículos 15 y 16 del Reglamento n.º 44/2001.

¹ Lengua original: inglés.

² Reglamento del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO 2001, L 12, p. 1).

3. La taxonomía es siempre una cuestión delicada. Aun cuando es posible consensuar ciertos elementos definitorios, siempre habrá ciertas situaciones que no encajen. Además, los distintos elementos evolucionan con el tiempo. ¿Puede un «consumidor» con una implicación creciente en litigios convertirse gradualmente en un «litigante experto en asuntos relativos a consumidores» y, por tanto, dejar de requerir una protección especial? Este es, en pocas palabras, el meollo de la primera cuestión prejudicial planteada por el órgano jurisdiccional remitente, el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria).

4. La segunda cuestión prejudicial versa sobre la competencia judicial internacional respecto de los litigios relativos a contratos celebrados por consumidores en caso de cesión de acciones. Suponiendo que el demandante siga siendo consumidor por derecho propio, ¿puede invocar también dicho criterio especial de competencia en relación con las acciones que le han sido cedidas por otros consumidores domiciliados en el mismo Estado miembro, en otros Estados miembros de la Unión y/o en Estados no miembros? En otras palabras, ¿puede el artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 establecer una regla especial de competencia adicional en el domicilio del cesionario y, por consiguiente, abrir efectivamente la posibilidad de acumular reclamaciones de consumidores de todo el mundo?

II. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión

Reglamento n.º 44/2001

5. El artículo 15 del Reglamento n.º 44/2001 tiene el siguiente tenor:

«1. En materia de contratos celebrados por una persona, el consumidor, para un uso que pudiere considerarse ajeno a su actividad profesional, la competencia quedará determinada por la presente sección, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 4 y en el punto 5 del artículo 5:

- a) cuando se tratare de una venta a plazos de mercaderías;
- b) cuando se tratare de un préstamo a plazos o de otra operación de crédito vinculada a la financiación de la venta de tales bienes;
- c) en todos los demás casos, cuando la otra parte contratante ejerciere actividades comerciales o profesionales en el Estado miembro del domicilio del consumidor o, por cualquier medio, dirigiere tales actividades a dicho Estado miembro o a varios Estados miembros, incluido este último, y el contrato estuviere comprendido en el marco de dichas actividades.

[...]»

6. El artículo 16 del Reglamento n.º 44/2001 establece:

«1. La acción entablada por un consumidor contra la otra parte contratante podrá interponerse ante los tribunales del Estado miembro en que estuviere domiciliada dicha parte o ante el tribunal del lugar en que estuviere domiciliado el consumidor.

2. La acción entablada contra el consumidor por la otra parte contratante solo podrá interponerse ante los tribunales del Estado miembro en que estuviere domiciliado el consumidor.

[...]»

B. Derecho austriaco

7. De conformidad con el artículo 227 de la Zivilprozessordnung (Ley de enjuiciamiento civil austriaca; en lo sucesivo, «ZPO»):

«(1) Cabrá ejercitar mediante una sola acción las pretensiones formuladas por el demandante contra un mismo demandado, aun cuando no se sumen a un conjunto (artículo 55 de la Jurisdiktionsnorm [Ley austriaca sobre la competencia de los tribunales]), siempre que, en relación con todas las reclamaciones:

1. el órgano jurisdiccional que conoce del asunto tenga atribuida la competencia, y
2. sea posible su sustanciación en un mismo procedimiento.

(2) Sin embargo, las acciones por cuantía no superior a la especificada en el artículo 49, apartado 1, punto 1, de la Ley sobre la competencia de los tribunales podrán sumarse a las acciones que superen dicha cuantía, y las acciones que deban ventilarse ante un juez único a las que deban ventilarse ante una Sala. En el primer supuesto, la competencia se determinará con arreglo a la cuantía más elevada; en el segundo supuesto, la Sala decidirá sobre todas las pretensiones.»

III. Hechos

8. Según consta en los hechos que expone el órgano jurisdiccional remitente, el Sr. Schrems (en lo sucesivo, «demandante») es experto en Derecho informático y en Derecho en materia de protección de datos. Actualmente escribe una tesis doctoral sobre los aspectos jurídicos (civiles, penales y administrativos) de la protección de datos.

9. El demandante utiliza Facebook desde 2008. Inicialmente utilizaba Facebook con fines exclusivamente privados y bajo un nombre ficticio. Desde 2010 utiliza una *cuenta de Facebook* bajo su propio nombre, escrito en caracteres cirílicos, para sus actividades privadas —intercambio de fotos, publicación de aportaciones y uso del servicio de Messenger para chatear—. Tiene aproximadamente doscientos cincuenta «amigos de Facebook». Desde 2011, el demandante también utiliza una *página de Facebook*. Dicha página contiene información sobre las conferencias que pronuncia, sobre sus intervenciones en debates públicos y sus apariciones en los medios, sobre los libros que ha escrito y sobre un sistema de recaudación de fondos que ha implantado, así como información sobre las acciones legales que ha emprendido contra Facebook Ireland (en lo sucesivo, «demandada»).

10. En 2011, el demandante interpuso veintidós reclamaciones contra la demandada ante la Irish Data Protection Commissioner (Comisión de Protección de Datos, Irlanda). En respuesta a dichas reclamaciones, la Comisión de Protección de Datos redactó un informe de inspección en el que formuló a la demandada una serie de recomendaciones y, posteriormente, redactó un informe de seguimiento. En junio de 2013, el demandante interpuso una nueva demanda contra Facebook Ireland en relación con el programa de vigilancia PRISM,³ la cual dio lugar a la anulación por el Tribunal de Justicia de la Decisión sobre puerto seguro⁴ de la Comisión Europea.⁵

3 Programa que garantiza a las autoridades estadounidenses el acceso a datos almacenados en servidores de los Estados Unidos que son propiedad o están controlados por una serie de empresas de Internet, como Facebook USA.

4 Decisión 2000/520/CE de la Comisión, de 26 de julio de 2000, con arreglo a la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la adecuación de la protección conferida por los principios de puerto seguro para la protección de la vida privada y las correspondientes preguntas más frecuentes, publicadas por el Departamento de Comercio de Estados Unidos de América (DO 2000, L 215, p. 7).

5 Sentencia de 6 de octubre de 2015, Schrems (C-362/14, EU:C:2015:650).

11. En relación con sus actuaciones judiciales contra la demandada, el demandante ha publicado dos libros, ha pronunciado conferencias (en ocasiones, remuneradas), ha registrado numerosos sitios web (blogs, peticiones en línea, financiación colectiva de procedimientos contra la demandada), ha recibido diversos premios y ha fundado la Verein zur Durchsetzung des Grundrechts auf Datenschutz (Asociación para el ejercicio del derecho fundamental a la protección de datos; en lo sucesivo, «Asociación»).

12. El demandante ha declarado que sus iniciativas tienen por objeto presionar a Facebook. Sus actividades han atraído el interés mediático. Sus acciones legales contra Facebook han captado la atención de numerosas empresas de radiodifusión en canales de televisión austriacos, alemanes e internacionales y en programas de radio. Se han publicado como mínimo 184 artículos sobre este asunto en la prensa, incluidas publicaciones internacionales y publicaciones en línea.

13. El órgano jurisdiccional remitente señala que el demandante trabaja para su madre. Obtiene sus ingresos de dicho trabajo y del alquiler de una vivienda. Por otro lado, obtiene ingresos de cuantía desconocida por la venta de los mencionados libros y por acudir a los actos a los que es invitado con motivo de los procedimientos judiciales que ha entablado contra la demandada.

14. En el caso de autos, el demandante alega que la demandada ha contravenido en numerosas ocasiones la normativa en materia de protección de datos y de la intimidad, infringiendo disposiciones de los ordenamientos jurídicos austriaco, irlandés y de la Unión.⁷ El demandante formula diversas pretensiones: ha ejercitado una acción declarativa (en relación con la condición de prestador de servicios de la demandada y con su deber de cumplir instrucciones, con su condición de responsable del tratamiento de los datos, en la medida en que realiza tal actividad para sus propios fines, y con la invalidez de varias cláusulas contractuales), de cesación (respecto al uso de los datos), de información (sobre el uso de los datos del demandante) y de rendición de cuentas, así como una acción por daños y perjuicios (que afecta a la modificación de cláusulas del contrato, al resarcimiento del daño, y al enriquecimiento sin causa).

15. La demanda del procedimiento principal ha sido sufragada por una empresa de financiación de costes procesales que recibe a cambio el 20 % de las cantidades obtenidas en el procedimiento, y cuenta con el apoyo de una agencia de relaciones públicas. El demandante se ha rodeado de un equipo de diez personas, cuyo núcleo lo integran cinco de ellas, que le ayudan en «su campaña contra Facebook». No se ha podido determinar si dichas personas reciben alguna remuneración del demandante. La infraestructura necesaria la sufraga el demandante de su propio bolsillo. Ni él ni la Asociación tienen personal empleado.

16. En respuesta a la invitación que el demandante publicó en línea, más de 25 000 personas le cedieron sus acciones contra la demandada a través de uno de los sitios web registrados por aquel. El 9 de abril de 2015 había una lista de espera de 50 000 personas más. En el caso de autos solo se incluyen siete acciones presentadas ante el órgano jurisdiccional remitente. Dichas acciones fueron cedidas al demandante por consumidores residentes en Austria, Alemania y la India.

17. El tribunal de primera instancia austriaco, el Landesgericht für Zivilechtssachen Wien (Tribunal Regional de lo Civil de Viena, Austria), desestimó la demanda. Declaró que, a la luz de las referidas actividades relacionadas con las acciones ejercitadas por el demandante, el uso que él hacía de Facebook había cambiado a lo largo del tiempo. Consideró que utilizaba Facebook también para fines

⁶ Según indica el órgano jurisdiccional remitente, la Asociación es una organización sin ánimo de lucro que tiene por objeto el ejercicio activo de acciones legales derivadas del derecho fundamental a la protección de datos. Apoya asuntos piloto de interés público contra empresas que puedan poner en peligro dicho derecho fundamental, que se sufragan a través de donaciones.

⁷ Según el órgano jurisdiccional remitente, el demandante denuncia diversas infracciones de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (DO 1995, L 281, p. 31).

profesionales, de manera que no podía acogerse al criterio especial de competencia en materia de contratos celebrados por consumidores. Dicho órgano jurisdiccional declaró asimismo que la competencia especial prevista para los asuntos de consumidores que ampara a los cedentes no podía ser transmitida al cesionario.

18. El tribunal de Apelación, el Oberlandesgericht Wien (Tribunal Superior Regional de Viena, Austria), modificó parcialmente dicha resolución. Declaró la admisibilidad del recurso por lo que se refiere a la acción «personal» del demandante, ejercitada respecto al contrato celebrado por el propio Sr. Schrems como consumidor. Dicho órgano jurisdiccional consideró que los requisitos de aplicación del artículo 15 del Reglamento n.º 44/2001 debían ser examinados atendiendo a la fecha en que se celebró el contrato.

19. Sin embargo, el tribunal de apelación desestimó la parte del recurso correspondiente a las acciones cedidas, afirmando que las reglas de competencia relativas a los asuntos de consumidores solo benefician al consumidor si este es personalmente parte en el litigio. Por lo tanto, el demandante no podía invocar eficazmente el artículo 16, apartado 1, segunda parte, del Reglamento n.º 44/2001 con respecto a las acciones cedidas.

20. Ambas partes han recurrido la resolución de apelación ante el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal). Dicho órgano jurisdiccional ha suspendido el procedimiento nacional y ha planteado al Tribunal de Justicia dos cuestiones prejudiciales:

- «1) ¿Debe interpretarse el artículo 15 del [Reglamento n.º 44/2001] en el sentido de que un “consumidor” a los efectos de dicha disposición pierde tal condición cuando, tras un uso prolongado de una cuenta privada de Facebook, publica libros en relación con el ejercicio de sus derechos, en ocasiones pronuncia también conferencias remuneradas, gestiona sitios web, recauda donaciones para el ejercicio de acciones y acepta la cesión de acciones de numerosos consumidores a cambio de la promesa de entregarles las cantidades que eventualmente se obtengan en el procedimiento, una vez deducidos los costes procesales?
- 2) ¿Debe interpretarse el artículo 16 del [Reglamento n.º 44/2001] en el sentido de que un consumidor también puede ejercitar en un Estado miembro, en el fuero del demandante, junto con sus propias acciones derivadas de un contrato celebrado con consumidores, pretensiones en idéntico sentido de otros consumidores con residencia en:
- a) el mismo Estado miembro,
 - b) en otro Estado miembro, o
 - c) en un tercer país,

que, derivadas de contratos celebrados por consumidores con la misma parte demandada y en el mismo contexto jurídico, le hayan sido cedidas por dichos consumidores, siempre que el contrato de cesión no se inserte en la actividad empresarial o profesional del demandante, sino que persiga el ejercicio colectivo de las pretensiones?»

21. El Sr. Schrems, Facebook Ireland, los Gobiernos austriaco, alemán y portugués, así como la Comisión Europea, han presentado observaciones escritas. El Sr. Schrems, Facebook Ireland, el Gobierno austriaco y la Comisión participaron en la vista celebrada el 19 de julio de 2017.

IV. Análisis

22. Las presentes conclusiones se encuentran estructuradas de la siguiente manera: en primer lugar, examinaré si puede considerarse que el demandante es un «consumidor» por lo que respecta a sus propias acciones (epígrafe A). En segundo lugar, suponiendo que efectivamente sea un consumidor, examinaré la cuestión del criterio especial de competencia para consumidores respecto a las acciones cedidas al demandante por otros consumidores (epígrafe B).

A. Primera cuestión prejudicial: ¿quién es consumidor?

23. El órgano jurisdiccional remitente duda si el demandante puede ser considerado consumidor en el sentido del artículo 15, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 en relación con *sus propias acciones* contra la demandada. En particular, pregunta si se puede perder la condición de consumidor si, tras haber usado una cuenta de Facebook con fines privados, una persona emprende actividades como publicar libros, dar conferencias, crear sitios web o recaudar donaciones. El órgano jurisdiccional remitente también indica que algunas de estas actividades relacionadas con las acciones del demandante (las conferencias) han sido remuneradas. Además, el demandante invitó a otros consumidores a que le cedieran sus acciones. Se sugiere que toda indemnización pecuniaria obtenida de las acciones cedidas será abonada a los cedentes una vez deducidos los costes judiciales.

24. Todas las partes que han presentado observaciones, salvo la demandada, coinciden en considerar que, en lo que concierne a *sus propias acciones* contra Facebook Ireland, el demandante ha de ser considerado consumidor.

25. La demandada sostiene lo contrario. Alega que el demandante no puede invocar el criterio especial de competencia para los consumidores debido a que, en la fecha pertinente, es decir, en el momento de la interposición de la demanda, utilizaba Facebook con fines comerciales. La demandada invoca dos motivos en apoyo de su alegación. En primer lugar, la condición de consumidor se puede perder con el paso del tiempo. La fecha que ha de tomarse en consideración para examinar la condición de consumidor es la fecha en que se interpuso la demanda, no la fecha en que entró en vigor el contrato. El demandante ha emprendido actividades profesionales relacionadas con sus acciones contra la demandada. Por consiguiente, ya no cabe considerarlo consumidor a los efectos de dichas acciones. En segundo lugar, el hecho de que el demandante creara la página de Facebook dedicada a las actividades anteriormente referidas significa que utilizaba su cuenta de Facebook con fines profesionales o comerciales. Ello es así porque la cuenta de Facebook y la página de Facebook forman parte de una única relación contractual.

26. Sin perjuicio de las comprobaciones adicionales que efectúe el órgano jurisdiccional remitente, y en la medida en que las pretensiones relativas a las presuntas violaciones de los derechos a la intimidad y a la protección de datos personales formuladas por el demandante *guarden relación con su cuenta de Facebook*, estoy de acuerdo en que cabe considerar al demandante consumidor en relación con las acciones derivadas del contrato que él mismo celebró como consumidor.

27. Sin embargo, antes de formular tal propuesta, es preciso ahondar en dos elementos que definen el concepto tradicional de «consumidor» y que parecen estar algo confusos en el caso de autos. En el epígrafe 1 examinaré sobre qué base puede calificarse a una persona de consumidor a los efectos del Reglamento n.º 44/2001 (a) y si la condición de consumidor puede cambiar con el tiempo respecto de una misma relación contractual (b). A continuación, abordaré el concepto de consumidor en el contexto concreto de las redes sociales y de Facebook, extremo que plantea dificultades aún mayores a las definiciones tradicionales de consumidor (epígrafe 2).

1. Concepto de consumidor

a) Fines del contrato: ¿profesionales o privados?

28. El artículo 15, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 restringe la regla especial de competencia para consumidores a la competencia «en materia de contratos celebrados por una persona, el consumidor, para un uso que pudiere considerarse ajeno a su actividad profesional».

29. En dicha disposición cabe destacar dos elementos: por un lado, el consumidor no se encuentra definido en términos generales y abstractos, sino siempre en relación con «un contrato». Por otro lado, el contrato debe haberse celebrado «para un uso» ajeno a la «actividad profesional» de una persona determinada.

30. En el caso de autos, el primer elemento es relevante. Implica que toda valoración de la condición de consumidor siempre estará determinada por un contrato: es preciso atender a la relación contractual específica controvertida. No se trata de un examen abstracto o global de la condición personal imperante.

31. El segundo elemento, la «actividad profesional», hace referencia en términos generales a la actividad económica de la persona. Ello no significa que el contrato controvertido tenga que estar necesariamente vinculado a un beneficio económico inmediato. Significa más bien que el contrato se celebró en relación con una actividad económica estructurada y continua.

32. Este enfoque interpretativo del artículo 15, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 parece estar en consonancia con la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia. En el pasado, el Tribunal de Justicia rechazó el enfoque en virtud del cual la determinación de la condición de consumidor se hace depender de una percepción general de las actividades que ejerza o de los conocimientos que tenga una persona determinada. La determinación de la condición de consumidor ha de hacerse en función de la posición de dicha persona en un contrato determinado, teniendo en cuenta la naturaleza y el objeto de este.⁸ Por consiguiente, tal y como han apuntado con acierto varios Abogados Generales⁹ y ha confirmado el Tribunal de Justicia, el concepto de «consumidor» «tiene un carácter objetivo y es independiente de los conocimientos concretos que pueda tener la persona de que se trata, o de la información de que dicha persona realmente disponga».¹⁰

33. Ello significa que la misma persona puede, incluso en el mismo día, actuar como profesional y como consumidor, en función de la naturaleza y del objeto del contrato celebrado. Por ejemplo, un abogado profesional especializado en Derecho del consumidor puede mantener la condición de consumidor, a pesar de su actividad y de sus conocimientos profesionales, siempre que entable una relación contractual con fines privados.

⁸ Véase, con respecto al *Convenio de Bruselas* de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO 1972, L 299, p. 32; texto consolidado en DO 1998, C 27, p. 1; en lo sucesivo, «Convenio de Bruselas»), la sentencia de 3 de julio de 1997, Benincasa (C-269/95, EU:C:1997:337), apartado 16.

⁹ Véanse, por ejemplo, las conclusiones del Abogado General Jacobs presentadas en el asunto Gruber (C-464/01, EU:C:2004:529), punto 34, y las conclusiones del Abogado General Cruz Villalón presentadas en el asunto Costea (C-110/14, EU:C:2015:271), puntos 29 y 30. Si bien este último asunto versaba sobre la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DO 1993, L 95, p. 29), el Tribunal de Justicia generalmente trata de tener en cuenta las distintas definiciones de consumidor recogidas en las distintas normativas «para garantizar el cumplimiento de los objetivos perseguidos por el legislador europeo en el sector de los contratos celebrados por los consumidores y la coherencia del Derecho de la Unión [...]»; véase la sentencia de 5 de diciembre de 2013, Vapenik (C-508/12, EU:C:2013:790), apartado 25.

¹⁰ Sentencia de 3 de septiembre de 2015, Costea (C-110/14, EU:C:2015:538), apartado 21.

34. En consecuencia, el aspecto relevante es la finalidad para la que se celebró el contrato. Sin embargo, si bien es útil, es posible que dicho criterio no sea siempre inequívoco. Puede haber contratos de «finalidad doble» que sirvan a objetivos tanto profesionales como privados. El Tribunal de Justicia tuvo la oportunidad de examinar esta cuestión en el conocido asunto Gruber, relativo al Convenio de Bruselas. De dicha sentencia se desprende que, en los contratos de finalidad doble, el consumidor únicamente mantiene tal condición si el vínculo del contrato con la actividad profesional del interesado es «tan tenue que pudiera considerarse marginal», es decir, que solo tiene un papel insignificante en el contexto de la operación (considerada globalmente) en la que se celebró el contrato.¹¹

b) El tiempo: ¿un enfoque estático o dinámico?

35. La cuestión de los contratos de «finalidad doble», en los que coexisten ambas finalidades en el mismo momento (normalmente, el momento de la formación del contrato), difiere de la de si se puede tomar en consideración la evolución temporal de la finalidad y del objeto de una relación contractual. ¿Puede el uso de un contrato pasar de ser de naturaleza exclusivamente privada a ser de naturaleza exclusivamente profesional, o viceversa? En consecuencia, ¿puede perderse con el tiempo la condición de consumidor?

36. El demandante, así como los Gobiernos alemán y austriaco consideran que no se puede perder la condición de consumidor. Opinan que el punto de referencia pertinente es la fecha en que se celebró el contrato.

37. Por el contrario, la demandada aboga por un enfoque «dinámico» respecto al concepto de consumidor, opinión que no rechaza la Comisión. Con arreglo a dicho enfoque, la condición de consumidor ha de determinarse en la fecha en que se interpone la demanda.

38. Entiendo que los aspectos de previsibilidad y de confianza legítima de las partes contratantes revisten una importancia vital. En este sentido, las partes contratantes han de poder invocar la condición de la otra parte, determinada en el momento de la celebración del contrato.

39. Sin embargo, en términos abstractos y en casos bastante excepcionales, no cabe excluir por completo un enfoque «dinámico» del concepto de consumidor. Ello puede ser potencialmente pertinente en caso de que un contrato no especifique su objeto o esté abierto a distintas finalidades y tenga una duración prolongada o sea incluso de carácter indefinido. Cabe considerar que, en tales casos, la finalidad para la que se usa un servicio contractual determinado puede cambiar (no solo parcialmente, sino incluso completamente).

40. Pongamos, por ejemplo, que la Sra. Smith suscribió un contrato relativo a servicios de comunicación electrónica, como puede ser una cuenta de correo electrónico. Cuando lo suscribió, la Sra. Smith utilizaba el contrato únicamente para fines privados, pero más adelante comenzó a utilizar dicha cuenta para sus negocios. Al cabo de diez años, acabó utilizando los servicios de comunicación electrónica exclusivamente con fines comerciales. Si las condiciones del contrato inicial no excluyen tal uso y el contrato no fue prorrogado, modificado ni enmendado en dichos diez años, ¿cabe seguir considerando «privado» tal uso del contrato?

41. Por consiguiente, propongo no cerrar las puertas por completo a tales cambios de uso posteriores. Pueden producirse. Sin embargo, conviene reservarlos para situaciones excepcionales. La hipótesis justa y acertada es que la finalidad para la que se celebró inicialmente el contrato es decisiva. Si —y solo si— queda claramente demostrado en la exposición de los hechos del asunto que ya no se puede partir de dicha hipótesis, cabrá volver a examinar la condición de consumidor.

¹¹ Sentencia de 20 de enero de 2005, Gruber (C-464/01, EU:C:2005:32), apartado 39, sobre los artículos 13 a 15 del Convenio de Bruselas.

c) Conclusión provisional

42. De las consideraciones anteriores se desprende que el elemento fundamental en el que debe basarse la apreciación de la condición de consumidor a los efectos de los artículos 15 y 16 del Reglamento n.º 44/2001 es la naturaleza y la finalidad del contrato al que se refieren la pretensión o las pretensiones. En situaciones complejas en las que se mezclan la naturaleza y la finalidad de un contrato, esto es, en las que este es tanto de carácter privado como profesional, es preciso examinar si cabe considerar marginal el «contenido» profesional de la relación contractual. Si es así efectivamente, cabe mantener la condición de consumidor. Por otro lado, no se debe descartar que, en determinadas situaciones excepcionales, debido al contenido indeterminado y a la duración potencialmente prolongada del contrato, pueda cambiar a lo largo del tiempo la condición de una de las partes.

2. Consumidor de redes sociales

43. La aplicación de los principios anteriormente mencionados en el contexto de las redes sociales no es precisamente sencilla (a). Además, el desconocimiento de la naturaleza exacta de las relaciones contractuales controvertidas en el litigio principal en el presente asunto enturbia aún más la apreciación (b). Sin embargo, trataré de ayudar al órgano jurisdiccional remitente señalando las posibles opciones que, sujetas a otras comprobaciones fácticas, podrían materializarse (c).

a) Sobre decisiones binarias y condiciones mixtas

44. Las plataformas de las redes sociales como Facebook no encajan fácilmente en las definiciones un tanto cuadradas del Reglamento n.º 44/2001. El artículo 15, apartado 1, de dicho Reglamento traza una línea divisoria entre los consumidores y los no consumidores. Sin embargo, hay una serie de usos y usuarios reales de Facebook que escapan a esta clasificación binaria.

45. Por supuesto, hay casos que no dejan lugar a dudas. Por un lado, está el perfil de un adolescente con toda una serie de *selfies* sueltos con comentarios que contienen más emoticonos y signos de exclamación que palabras. Engloba un universo social singular, pero, sin duda, no profesional, evaluado por el número de «Me gusta» recibidos y por el número de amigos de Facebook. Por otro lado, está la presentación claramente comercial de una gran empresa que, a pesar de utilizar Facebook como herramienta de publicidad, se las arregla para tener un número sorprendente de «amigos» y «seguidores».

46. Sin embargo, entre estas dos categorías, una de ellas claramente privada y la otra marcadamente profesional, hay cincuenta sombras de azul (Facebook). En particular, una cuenta privada de Facebook también se puede usar para hacer una autopromoción con una repercusión o un fin profesional. Cualquier persona puede realizar publicaciones sobre sus logros profesionales y sus actividades de carácter (cuasi) profesional y compartirlas con una comunidad de «amigos». El contenido profesional en forma de comunicación de discursos públicos o publicaciones puede incluso adquirir preponderancia y ser compartido con vastas comunidades de «amigos», «amigos de amigos», o hacerse completamente «público».

47. Ello no solo es así en el caso de artistas musicales, futbolistas, políticos y activistas sociales, sino también por lo que respecta a catedráticos y otros profesionales. Pongamos por caso un versátil profesor de física que en un principio abrió una cuenta de Facebook simplemente para compartir fotografías personales con amigos. Sin embargo, poco a poco empieza también a realizar publicaciones sobre su nuevo trabajo de investigación. Informa sobre sus nuevos artículos, conferencias y otras presentaciones públicas. También es un apasionado de la cocina y de la fotografía y publica en línea una serie de recetas, así como fotografías tomadas en salas de conferencias de todo el mundo.

Algunas de las fotografías, dado su valor artístico, están a la venta. Todo ello está salpicado de fotografías de sus queridos gatos y de continuos comentarios jocosos sobre la situación política (actual), comentarios que a menudo son recogidos en los medios de comunicación y que dan lugar a invitaciones a charlas y a entrevistas por toda Europa.

48. En mi opinión, tales usos no confieren un carácter profesional o comercial a una cuenta de Facebook. De hecho, la naturaleza de una red social, diseñada para fomentar el desarrollo personal y la comunicación, puede generar de una manera prácticamente inevitable una situación en la que el ámbito profesional de una persona se cuele en la red. Sin embargo, todas estas modalidades de uso son, sin duda, expresión de la persona y de su personalidad. Si bien está claro que, de un modo u otro, algunos de dichos usos contribuyen a la «autopromoción» y mejora de la situación profesional, quizá solo lo hagan a largo plazo. No tienen por objeto provocar un efecto comercial inmediato.

49. En cambio, hoy en día existen profesiones que desdibujan la línea divisoria entre las conexiones privadas y profesionales en la comunicación por Internet, en particular, en las redes sociales. Algunos usos pueden parecer privados, pero, en realidad, son de carácter totalmente comercial. Los influencers de mercadotecnia en los medios sociales, los «prosumidores» (consumidores profesionales) o los gestores de comunidades pueden utilizar sus cuentas personales en las redes sociales como una herramienta fundamental de su trabajo.¹²

50. Si bien son objeto de cierto debate en el contexto del caso de autos, no tengo claro que sea preciso resolver ahora tales supuestos complejos. De conformidad con la exposición de hechos presentada por el órgano jurisdiccional remitente, el demandante utilizó entre 2008 y 2010 la *cuenta* que creó en Facebook *exclusivamente para fines privados*. Desde 2011 también utiliza una *página* de Facebook. En este sentido, parece que tanto el uso inicial como el uso actual de la cuenta de Facebook son esencialmente privados. Lo que, sin embargo, no está claro y es preciso abordar es la relación precisa entre las cuentas de Facebook y las páginas de Facebook y la naturaleza correspondiente de la relación contractual existente entre el demandante y la demandada.

b) Sobre las cuentas de Facebook y las páginas de Facebook

51. En la vista, se instó al demandante y a la demandada a aclarar las particularidades contractuales de las cuentas de Facebook y de las páginas de Facebook. Pues bien, ambas partes interesadas han defendido posturas irreconciliables. El demandante alega que existen dos contratos distintos, a saber, uno para la página de Facebook y otro para la cuenta de Facebook, dado que el usuario debe aceptar condiciones y cláusulas diferentes. Además, aduce que mientras que la cuenta de Facebook es personal, las páginas de Facebook pueden ser administradas por varias personas. De hecho, el demandante afirma que abandonó la página de Facebook que creó y que dejó de estar entre sus administradores. La demandada, sin embargo, alega que tanto la cuenta de Facebook como la página de Facebook forman parte de una única relación contractual. No se puede crear una página de Facebook sin tener un perfil de Facebook, y ambos son inseparables de la cuenta inicial de Facebook.

¹² Tales «influencers» pueden ser definidos como «usuarios normales y corrientes de Internet que acumulan un número de seguidores relativamente amplio en blogs y medios sociales a través de la narración textual y gráfica de su vida personal y de su estilo de vida, que interactúan con sus seguidores en espacios digitales y físicos y que monetizan su seguimiento a través de la integración de «publirreportajes» en sus blogs o en sus publicaciones en las redes sociales». Abidin, C., «Communicative Intimacies: Influencers and Perceived Interconnectedness», *Ada: A Journal of Gender, New Media, and Technology*, número 8, 2015, p. 29.

52. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional dilucidar si el demandante y la demandada están vinculados mediante uno o varios contratos y si las pretensiones controvertidas formuladas por el demandante en relación con la violación de la intimidad y de la protección de datos personales se refieren exclusivamente a la cuenta de Facebook o también a la página de Facebook. Sin embargo, en los autos a disposición del Tribunal de Justicia y en las observaciones presentadas por las partes interesadas se recogen ciertos elementos que podrían resultar útiles para el órgano jurisdiccional remitente a este respecto.

53. En primer lugar, una cuenta de Facebook se crea aceptando las condiciones generales del servicio de Facebook. En segundo lugar, Facebook ofrece servicios adicionales a los cuales pueden acceder los usuarios que ya disponen de una cuenta de Facebook. Uno de dichos servicios es la posibilidad de abrir páginas de Facebook que, según se afirma, tienen fines empresariales, comerciales o profesionales. Si bien es necesario tener una cuenta de Facebook para abrir una página de Facebook, parece ser que, además, es preciso aceptar cláusulas contractuales adicionales. En tercer lugar, si bien una cuenta de Facebook en su forma básica (perfil de Facebook, que incluye la «biografía» o el «muro», las fotos y los amigos) se utiliza generalmente para fines privados, no se excluye su uso para fines profesionales. Sin embargo, tal y como alega la demandada en sus observaciones escritas, de conformidad con el punto 4.4 de las condiciones de uso de 2013, el usuario asume un compromiso en los siguientes términos: «no utilizarás tu biografía personal para tu propio beneficio comercial, sino que para ello te servirás de una página de Facebook».

c) Opciones

54. En este sentido, sobre la base de las conclusiones finales del órgano jurisdiccional remitente, existen dos supuestos posibles. En el primero de ellos existirían dos contratos distintos (uno para la cuenta de Facebook y otro para la página de Facebook). En el segundo existiría un único contrato que abarcaría ambos «productos».

55. Si existen *dos contratos distintos* y las acciones controvertidas *se refieren a la cuenta de Facebook*, es preciso determinar la condición de consumidor del demandante atendiendo exclusivamente a la naturaleza y a la finalidad del contrato relativo a dicha cuenta. El uso de la página de Facebook no modifica la apreciación de la condición de consumidor en relación con la cuenta de Facebook.

56. Por consiguiente, el demandante tendrá la condición de consumidor si, tal como se desprende de la petición de decisión prejudicial, utilizó su *cuenta* de Facebook para fines privados durante el período pertinente. En efecto, del examen, objetivo y relativo específicamente a un contrato, de la condición de consumidor se desprende que el hecho de que el demandante tenga una formación académica especializada y ejerza actividades en un ámbito relacionado con sus propias acciones contra Facebook no es, en sí mismo, decisivo. Los conocimientos, la experiencia, el compromiso social o el hecho de haber alcanzado cierta notoriedad debido a sus actuaciones judiciales no impiden por sí solos que se califique a un individuo de consumidor.

57. En mi opinión, esta misma conclusión seguiría siendo válida en el caso de que ambos contratos estuvieran vinculados bajo la forma de un contrato principal (la cuenta de Facebook) y de un contrato accesorio vinculado (la página de Facebook). En efecto, en caso de que haya dos contratos distintos, aun cuando estén estrechamente interrelacionados, la naturaleza del contrato accesorio no puede modificar la naturaleza del contrato principal.¹³

¹³ Véase, por analogía, la sentencia de 3 de septiembre de 2015, Costea (C-110/14, EU:C:2015:538), apartado 29.

58. De existir *un único contrato* que incluyese la cuenta de Facebook y la página de Facebook, resultaría pertinente el criterio formulado en el asunto Gruber. En virtud de dicho criterio, el órgano jurisdiccional remitente debería examinar en qué medida cabe considerar *insignificante* el contenido profesional.

59. Sin embargo, con respecto a la sentencia Gruber, es preciso resaltar dos aspectos adicionales. En primer lugar, en mi opinión, lo que la sentencia Gruber pretende establecer es que, en el marco de un contrato único, las que deben tener un papel insignificante son las actividades que tienen una finalidad y un impacto directamente comerciales, en el sentido de que el fin rector de tal uso sea la actividad estructurada y lucrativa. En segundo lugar, será preciso examinar el posible dinamismo de la relación contractual si de los términos del contrato no se desprenden su naturaleza y su finalidad y, sobre la base de hechos constatados, se produce una clara evolución de la condición en la que el demandante haya hecho uso de tal contrato único.

60. Ahora bien, para ambos tipos de examen se necesita cierto grado de flexibilidad en el contexto específico de las redes sociales,¹⁴ en el cual determinados usos relativos a la reputación y el prestigio profesionales constituyen una prolongación de la personalidad del usuario. En el supuesto de que no exista una repercusión comercial directa e inmediata, se seguirá entendiendo que el uso que se hace del contrato es para fines privados.

d) Conclusión provisional

61. Como consecuencia de lo anterior, y sin perjuicio de la comprobación que de este extremo haga el tribunal nacional, parece que el demandante puede ser considerado consumidor en relación con *sus propias* acciones basadas en el uso privado de su *propia cuenta* de Facebook.

62. Por consiguiente, propongo al Tribunal de Justicia que responda a la primera cuestión prejudicial que «el artículo 15, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 debe interpretarse en el sentido de que realizar actividades tales como publicar libros, pronunciar conferencias, gestionar sitios web o recaudar fondos para el ejercicio de acciones no conlleva la pérdida de la condición de consumidor por lo que respecta a las acciones relativas a la propia cuenta personal de Facebook utilizada para fines privados».

B. Segunda cuestión prejudicial: competencia sobre las acciones cedidas

63. Mediante su segunda cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta al Tribunal de Justicia si un consumidor puede invocar la regla especial de competencia para consumidores del artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 no solo con respecto a sus propias acciones, sino también respecto de las *acciones que le hayan sido cedidas* por otros consumidores domiciliados en el mismo Estado miembro, en otros Estados miembros y en Estados no miembros. En particular, el órgano jurisdiccional remitente pregunta por dicha posibilidad en el supuesto de que las acciones cedidas al demandante se basen en servicios al consumidor relativos a la misma demandada y estén enmarcadas en el mismo contexto jurídico.

64. El demandante y los Gobiernos austriaco, alemán y portugués mantienen que el Sr. Schrems puede acogerse a su propio fuero de consumidor en relación *tanto* con sus propias acciones *como* con respecto a *todas* las acciones que le hayan sido cedidas por otros consumidores (con independencia del lugar de domicilio de los cedentes).

¹⁴ Puntos 44 a 50 *supra*.

65. La demandada defiende la posición contraria: la competencia judicial del tribunal del domicilio del consumidor no es aplicable a las acciones cedidas. Solo una de las partes contratantes puede acogerse a la regla especial de competencia del artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001. Aun cuando se aceptara que el demandante es consumidor, no tiene dicha condición por lo que respecta a las acciones cedidas.

66. La Comisión coincide con la demandada en que el demandante no puede hacer valer ante el órgano jurisdiccional *de su lugar* de domicilio los derechos que le hayan sido cedidos por consumidores que estén domiciliados en otros Estados miembros o en Estados no miembros. Sin embargo, según la Comisión, cabe invocar la regla especial de competencia establecida en el artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 respecto a las acciones cedidas por otros consumidores austriacos, aun cuando estén domiciliados en otros lugares de ese mismo Estado miembro.

67. Debo admitir que no alcanzo a saber de qué manera se puede conciliar la interpretación del artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 propuesta por el demandante con el texto y la lógica de dicha disposición. En sus observaciones, el demandante realiza, en efecto, una serie de propuestas interesantes relativas a la necesidad de establecer un mecanismo de recurso colectivo para la protección de los consumidores de la Unión Europea. Sin embargo, en mi opinión, por mucha fuerza que tengan desde el punto de vista de la acción política, la mayoría de dichas propuestas constituyen más bien reflexiones sobre los posibles derroteros por los que puede discurrir el Derecho en el futuro, pero en el Derecho en su forma actual encuentran un apoyo limitado.

68. Empezaré ofreciendo una aclaración breve, aunque muy necesaria en el contexto del caso de autos, sobre la naturaleza del procedimiento principal y el alcance de la segunda cuestión prejudicial planteada al Tribunal de Justicia (epígrafe 1). A continuación expondré mi apreciación sobre la cuestión, basada en una interpretación literal, sistemática y teleológica de las disposiciones de que se trata (epígrafe 2), y, por último, abordaré las alegaciones generales en materia de acción política formuladas por el demandante (epígrafe 3).

1. Aclaraciones preliminares

a) Acciones colectivas «a la austriaca»

69. Lo que se entiende por acción colectiva puede, por supuesto, variar en función de la definición precisa que se haya adoptado. Sin embargo, debo admitir que, al examinar con detenimiento el texto y la aplicación de la disposición nacional controvertida en el caso de autos —en concreto, el artículo 227 de la ZPO—, me cuesta referirme a dicha disposición como un instrumento de «acción colectiva»,¹⁵ sin duda alguna en lo que concierne a las normas sobre *competencia territorial*.

¹⁵ Se ha sugerido que, a pesar de que dicha disposición no fue concebida con la idea de crear un mecanismo de recurso colectivo, en la práctica ha constituido una herramienta útil para desarrollar un mecanismo *sui generis* de este tipo de recurso a través de la cesión de acciones similares de múltiples personas a favor de un tercero, que las consolida y ejercita en el marco de un mismo procedimiento. Si bien dicho mecanismo se utiliza normalmente a través de la cesión a organizaciones de consumidores, también es posible ceder las acciones a personas físicas. Véase información adicional, por ejemplo, en Micklitz, H.-W. y Purnhagen, K.P., *Evaluation of the effectiveness and efficiency of collective redress mechanisms in the European Union* — Informe sobre Austria, 2008, y Steindl, B.H., «Class Action and Collective Action in Arbitration and Litigation — Europe and Austria», *NYSBA International Section Seasonal Meeting 2014, Rebuilding the Transatlantic Marketplace: Austria and Central Europe as Catalysts for Entrepreneurship and Innovation*, en <http://www.nysba.org>.

70. Tal y como se ha explicado en las distintas observaciones presentadas al Tribunal de Justicia, el artículo 227, apartado 1, de la ZPO permite la sustanciación conjunta de distintas acciones de un demandante frente al mismo demandado en el marco de un mismo procedimiento, siempre que se cumplan dos requisitos. En primer lugar, el órgano jurisdiccional ante el que se ejerciten las acciones ha de ser competente, también desde el punto de vista territorial, para conocer de cada una de ellas por separado. En segundo lugar, ha de ser posible sustanciar todas las acciones en el mismo procedimiento.

71. Cabe ejemplificar la aplicación real de dicha disposición recurriendo a los hechos de un asunto dirimido por el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal), cuya resolución considero fundamental a este respecto.¹⁶ En dicho asunto, 684 consumidores que alegaban que los tipos de interés de sus créditos al consumo contravenían la legislación aplicable cedieron sus acciones contra el banco interesado a una persona jurídica, la Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte (Cámara Federal de Trabajadores y Empleados, Austria). Resolviendo en casación, el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal) admitió la sustanciación conjunta de dichas acciones en el marco de un mismo procedimiento. Ahora bien, la sentencia analizó exclusivamente la cuestión de la competencia material. Como indicó claramente dicho Tribunal, la competencia territorial del órgano jurisdiccional austriaco ante el cual se ejercitaron las acciones nunca fue impugnada.¹⁷

72. En consecuencia, si se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 227, apartado 1, de la ZPO, es posible, tal como vaticina el artículo 227, apartado 2, de la ZPO, que las cuestiones de competencia *ratione materiae* se aborden con cierta flexibilidad, pero no así las cuestiones de competencia *ratione loci*.

73. En resumen, considero que, en virtud de la legislación nacional, el artículo 227 de la ZPO no constituye una base jurídica suficiente ni para producir un cambio de competencia internacional, ni para crear un nuevo fuero para el consumidor cesionario.

b) Interpretación del caso de autos

74. Cabe subrayar un segundo elemento. El asunto sometido al órgano jurisdiccional nacional es interpretado como una *cesión de una acción* derivada de un contrato: el demandante ha aceptado la cesión de diversas acciones de idéntico contenido a las suyas contra la demandada. Por consiguiente, ha ocupado el lugar de aquellos otros usuarios de Facebook solo en relación con las acciones concretas que le han sido cedidas. No obstante, los contratos entre dichos usuarios y la demandada permanecen vigentes entre las partes contratantes iniciales respecto a los restantes aspectos. Desde el punto de vista procesal, el demandante (que es el cesionario) es el único demandante en el procedimiento principal.

75. En este contexto, el demandante defiende, *exclusivamente* sobre la base del artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001, la creación de una instancia adicional de competencia especial. No alega que no se mantendría la regla especial inicial de competencia del domicilio del «consumidor» cedente, lo que significa que los cedentes iniciales podrían eventualmente ejercitar, en el lugar de su propio domicilio, acciones contra la demandada relativas a los restantes elementos del contrato no cedidos.

¹⁶ OGH 12.7.2005, 4 Ob 116/05w.

¹⁷ OGH 12.7.2005, 4 Ob 116/05w, apartado 1 (pp. 3 a 5). El Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal) también ha añadido que únicamente es admisible la acumulación de reclamaciones de distintas personas a través de tal cesión de acciones («Inkassoession») a un demandante en virtud del artículo 227 de la ZPO si —y solo si— las acciones comparten una base jurídica semejante y los asuntos versan esencialmente sobre cuestiones de idéntica naturaleza fáctica o jurídica que se refieran a la cuestión principal o a una cuestión previa muy pertinente común a todas las acciones.

Lo que el demandante sostiene, en esencia, es que la regla especial de competencia a la que se puede acoger el consumidor en virtud de un contrato, establecida en el artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001, puede ser reutilizada para crear una regla especial adicional de competencia, en esta ocasión en favor del cesionario y de las acciones que le han sido cedidas.

76. A la luz de las consideraciones expuestas, resulta en cierto modo sorprendente que el demandante invoque en apoyo de su tesis los principios de efectividad y equivalencia con respecto al mecanismo austriaco anteriormente mencionado. Dichos principios limitan la autonomía procesal de los Estados miembros. No alcanzo a ver en qué medida resultarían pertinentes en el caso de autos para establecer la competencia jurisdiccional, máxime si se tiene en cuenta que la legislación nacional no contempla el establecimiento de la competencia internacional que él defiende.

2. Interpretación del Derecho en su forma actual

77. Teniendo en mente las dos aclaraciones preliminares expuestas en el epígrafe anterior, está claro que los argumentos del demandante únicamente atañen a la interpretación del artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001. ¿Puede dicha disposición por sí sola establecer un nuevo criterio especial de competencia respecto de otro consumidor que no era parte del contrato inicial en cuestión?

a) Texto

78. El demandante alega que el consumidor que interpone la acción no tiene por qué ser necesariamente el mismo consumidor que es parte del contrato celebrado por consumidores. Tanto él como el Gobierno alemán aducen que el artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 se refiere a la persona que puede entablar la acción como «un consumidor», no como «el consumidor». Según el demandante, exigir que exista identidad entre las partes contratantes y las partes del procedimiento equivaldría al establecimiento de un requisito no escrito *contra legem* para la aplicación del artículo 16, apartado 1, no admisible en virtud del Reglamento.

79. Este argumento no convence. La redacción tanto del artículo 15 como del artículo 16 del Reglamento n.º 44/2001 recalca claramente la importancia de la identidad de las partes de la relación contractual concreta para determinar la aplicabilidad de dichas disposiciones.

80. En primer lugar, extraer conclusiones tan importantes del simple uso de un artículo indefinido al inicio de la frase parece un tanto forzado. El argumento empieza a desmoronarse al examinar otras versiones lingüísticas, como las versiones en lenguas eslavas, que no utilizan artículos (in)definidos y que, en consecuencia, no realizan tal distinción. Sin embargo, ante todo, aun en las lenguas que emplean artículos y realizan dicha distinción, es bastante lógico que cuando la palabra «consumidor» se utiliza por primera vez en una frase, la primera referencia sea a «un» consumidor (haciendo uso del artículo indefinido), mientras que la segunda referencia a ese mismo consumidor en dicha frase sea a «el» consumidor.

81. En segundo lugar, la redacción del artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 es clara: «la acción entablada por un consumidor *contra la otra parte contratante*». ¹⁸ En este mismo sentido, el artículo 16, apartado 2, del Reglamento n.º 44/2001 establece que «la acción entablada contra el consumidor *por la otra parte contratante* solo podrá interponerse ante los tribunales del Estado miembro en que estuviere domiciliado el consumidor». ¹⁹

82. La redacción de dichas disposiciones se refiere claramente a la otra parte contratante. Ello demuestra que la regla especial de competencia está en todo caso limitada a las concretas y específicas partes del contrato. En consecuencia, el hecho de disociar a las partes contratantes del contrato se opondría a la interpretación natural de dichas disposiciones. En este sentido, coincido plenamente con el Abogado General Darmon en que las expresiones «la acción entablada por un consumidor» y «la acción entablada contra el consumidor» indican que «solo [se] protege expresamente al consumidor cuando es *personalmente demandante o demandado* en un procedimiento». ²⁰

b) Contexto

83. Existen otros tres argumentos sistemáticos que refuerzan la postura contraria a la propuesta del demandante de disociar las partes del procedimiento de las partes contratantes.

84. En primer lugar, en buena lógica, el artículo 16 ha de interpretarse en relación con el artículo 15 del Reglamento n.º 44/2001. Este último define el alcance de la aplicación de la sección 4, dedicada a la competencia en materia de contratos celebrados por los consumidores. El Tribunal de Justicia ha declarado que el «artículo 15, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 es aplicable cuando se cumplen tres requisitos: en primer lugar, *una parte contractual es un consumidor* que actúa en un contexto que puede considerarse ajeno a su actividad profesional; en segundo lugar, *el contrato entre dicho consumidor y un profesional* ha sido efectivamente celebrado, y, en tercer lugar, tal contrato pertenece a una de las categorías incluidas en el apartado 1, letras a) a c), del referido artículo 15». ²¹

85. Una interpretación conforme a la cual el artículo 16 del Reglamento n.º 44/2001 comprendería las acciones interpuestas por un consumidor en virtud de contratos celebrados por *otros* consumidores rompería el nexo lógico entre los artículos 15 y 16 del Reglamento n.º 44/2001. Ampliaría el alcance del criterio especial de competencia más allá de los supuestos expresamente previstos por dichas disposiciones.

86. En efecto, tal y como se ha examinado en los puntos 28 a 34 de las presentes conclusiones respecto a la primera cuestión prejudicial y como admite el demandante, el criterio especial de competencia para consumidores tiene por objeto proteger a una persona en su condición de consumidor en el marco de un contrato determinado. Por consiguiente, sería un tanto paradójico permitir que se diluyese un nexo tan estrecho entre la condición de consumidor y un contrato determinado concediendo el fuero especial del domicilio del consumidor en virtud de una acción derivada de un contrato celebrado por otra persona.

¹⁸ El subrayado es mío.

¹⁹ El subrayado es mío. Cabe añadir que resultaría bastante interesante saber qué supondría entonces la propuesta del demandante para la interpretación del artículo 16, apartado 2, del Reglamento, que, en la versión inglesa, también comienza con un artículo indefinido, pero que contempla el supuesto contrario al contenido en el artículo 16, apartado 1: «Proceedings may be brought against *a consumer* by the other party to the contract only in the courts of the Member State in which the consumer is domiciled.». Ahora bien, parece que en otras versiones lingüísticas se utilizan artículos definidos, lo cual confirma que no se pueden hacer afirmaciones de principio sobre la base del carácter definido o indefinido del artículo empleado en este contexto.

²⁰ Conclusiones del Abogado General Darmon presentadas en el asunto Shearson Lehman Hutton (C-89/91, EU:C:1992:410), punto 26 y nota 9, en referencia al artículo 14 del Convenio de Bruselas (el subrayado es del autor).

²¹ Por ejemplo, sentencias de 14 de marzo de 2013, Česká spořitelna (C-419/11, EU:C:2013:165), apartado 30, y de 28 de enero de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37), apartado 23. El subrayado es mío.

87. En segundo lugar, en contraposición al artículo 5, punto 1, del Reglamento n.º 44/2001, que habla de «materia contractual», sin añadir ninguna otra especificación relativa a la identidad de las partes contratantes a las que ampara, el artículo 16, apartado 1, del referido Reglamento, es mucho más preciso y limitado. Esta última disposición menciona expresamente al consumidor y a la otra parte contratante. En efecto, la interpretación del artículo 5, punto 1, permite un mayor margen de maniobra y una mayor flexibilidad en lo que se refiere a la identidad del demandante, siempre que exista una obligación libremente asumida.²² En circunstancias limitadas, permite el cumplimiento de obligaciones contractuales por un tercero, persona física o jurídica, que no fue la parte contratante desde el inicio. Sin embargo, la redacción claramente diferente y más restringida del artículo 16, apartado 1, no ampara tal interpretación.

88. En tercer lugar, el fuero del consumidor previsto en los artículos 15 y 16 del Reglamento n.º 44/2001 no solo se aparta de la regla general de competencia establecida en el artículo 2, apartado 1, de dicho Reglamento (que atribuye la competencia a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro del domicilio del demandado), sino también de la regla especial de competencia en materia de contratos, contenida en el artículo 5, punto 1, de dicho Reglamento (según la cual el tribunal competente es el del lugar en el que hubiere sido o debiere ser cumplida la obligación que sirviere de base a la demanda). En consecuencia, los artículos 15 y 16 del Reglamento n.º 44/2001 no deben interpretarse en el sentido de que extienden la aplicación del privilegio del *forum actoris* a supuestos distintos de aquellos para los cuales ha sido expresamente establecido.²³

c) Finalidad

89. El eje central de las alegaciones del demandante se basa en una argumentación teleológica. Dichas alegaciones se pueden agrupar en tres bloques.

90. En primer lugar, el demandante alega que, dado que el cedente y el cesionario son consumidores, ambos son merecedores de protección. El objetivo de la disposición controvertida de proteger a la parte vulnerable excluye una interpretación conforme a la cual las partes contratantes tienen que ser las mismas que las partes del litigio.

91. En segundo lugar, en relación con el objetivo de previsibilidad del tribunal competente que persigue en términos generales el Reglamento n.º 44/2001, el demandante alega que la demandada no tiene expectativas legítimas por lo que respecta a la existencia de un determinado tribunal competente. La certeza de la competencia del tribunal del domicilio del consumidor es limitada, puesto que el consumidor puede cambiar su domicilio en cualquier momento. Por consiguiente, no importa si se produce un cambio de jurisdicción debido a un cambio de domicilio o a la transferencia de derechos a través de una cesión. Además, Facebook dirige sus actividades [en el sentido del artículo 15, apartado 1, letra c), del Reglamento n.º 44/2001] al mundo entero, incluida Austria. Por tanto, la demandada podía haber previsto que podían interponerse demandas contra ella ante los órganos jurisdiccionales austriacos.

²² En relación con el artículo 5, apartado 1, del Convenio de Bruselas, véase, por ejemplo, la sentencia de 5 de febrero de 2004, Frahuil (C-265/02, EU:C:2004:77), apartado 24 y jurisprudencia citada. Con respecto al artículo 5, punto 1, letra a), del Reglamento n.º 44/2001, véanse las sentencias de 14 de marzo de 2013, Česká spořitelna (C-419/11, EU:C:2013:165), apartado 46; de 28 de enero de 2015, Kolassa (C-375/13, EU:C:2015:37), apartado 39, y de 21 de abril de 2016, Austro-Mechana (C-572/14, EU:C:2016:286), apartado 36. Véanse también mis conclusiones presentadas en el asunto Flightright y otros (C-274/16, C-447/16 y C-448/16, EU:C:2017:787), puntos 53 a 55.

²³ Véase, a estos efectos, entre otras, la sentencia de 14 de marzo de 2013, Česká spořitelna (C-419/11, EU:C:2013:165), apartado 26 y jurisprudencia citada.

92. En tercer lugar, el demandante sugiere que el artículo 16 del Reglamento n.º 44/2001 debe interpretarse en el sentido de que prevé la competencia del tribunal del domicilio del consumidor como cesionario en relación con las acciones cedidas para fomentar el recurso colectivo por razones relacionadas con la vulnerabilidad de los consumidores, la tutela judicial efectiva y el objetivo de evitar múltiples procedimientos paralelos.

93. Las alegaciones relativas al objetivo de la protección del consumidor como la parte más débil (1) y aquellas concernientes a la previsibilidad del tribunal competente y a la evitación de procedimientos paralelos (2) son alegaciones, a mi parecer, pertinentes en lo que se refiere al Reglamento n.º 44/2001 en su forma actual. Por consiguiente, examinaré una a una dichas alegaciones en el resto de este epígrafe, para finalmente extraer una conclusión sobre la cuestión de la competencia territorial (3).

1) *Objetivo de «protección de la parte más débil»*

94. El demandante alega que su opinión sobre la interpretación adecuada del artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 encuentra respaldo en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia conforme a la cual el elemento determinante para la aplicación de las reglas especiales de competencia para consumidores es si, en términos abstractos, merecen protección.²⁴

95. En el plano de una declaración general, he de admitir que el Tribunal de Justicia ha atribuido una importancia vital al objetivo de proteger al consumidor como la parte más débil al interpretar las disposiciones relacionadas con la competencia especial prevista para consumidores en el Reglamento n.º 44/2001. Sin embargo, en el plano de las disposiciones jurídicas concretas, no puedo suscribir la interpretación de la jurisprudencia que realiza el demandante.

96. En primer lugar, el Tribunal de Justicia, en efecto, ya ha tenido la oportunidad de examinar si el *forum actoris* de los consumidores es aplicable a los cesionarios de acciones de consumidores que no son personalmente partes contratantes. En las sentencias Henkel y Shearson Lehman Hutton, el Tribunal de Justicia concluyó que la competencia especial prevista para consumidores *no es aplicable* a personas jurídicas que actúan como cesionarios de los derechos de un consumidor. Sin embargo, el Tribunal de Justicia no solo llegó a dicha conclusión porque, tal y como alega el demandante, dichas personas jurídicas (una empresa privada y una asociación de consumidores) no eran «partes más débiles», sino también, tal y como se declara claramente en ambas sentencias, porque dichas personas no eran personalmente partes contratantes.²⁵

97. En segundo lugar, según el demandante, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se basa en la necesidad abstracta de proteger al consumidor como elemento determinante para el establecimiento de la competencia judicial, independientemente de que las acciones hayan sido cedidas. A este respecto, tanto el Gobierno austriaco como el demandante han hecho referencia a la sentencia del Tribunal de Justicia Vorarlberger Gebietskrankenkasse, en la que se declaró que, a diferencia de las instituciones de la seguridad social, «tal subrogado *ex lege* en los derechos de la persona directamente perjudicada, que puede ser considerado él mismo como parte débil, debe poder beneficiarse de las reglas especiales de competencia judicial definidas en las citadas disposiciones. Ése sería el caso [...] de los herederos de la víctima de un accidente».²⁶

24 El demandante hace referencia concretamente a cuatro sentencias del Tribunal de Justicia: las sentencias de 19 de enero de 1993, Shearson Lehman Hutton (C-89/91, EU:C:1993:15); de 1 de octubre de 2002, Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555); de 15 de enero de 2004, Blijdenstein (C-433/01, EU:C:2004:21), y de 17 de septiembre de 2009, Vorarlberger Gebietskrankenkasse (C-347/08, EU:C:2009:561).

25 Sentencias de 19 de enero de 1993, Shearson Lehman Hutton (C-89/91, EU:C:1993:15), apartado 23, y de 1 de octubre de 2002, Henkel (C-167/00, EU:C:2002:555), apartados 33 y 38.

26 Sentencia de 17 de septiembre de 2009 (C-347/08, EU:C:2009:561), apartado 44.

98. En la medida en que basarse en dicha sentencia pueda seguir resultando pertinente en vista de la reciente sentencia MMA IARD del Tribunal de Justicia,²⁷ la cual ha matizado considerablemente el enfoque adoptado en la sentencia Vorarlberger Gebietskrankenkasse, la analogía con el caso de autos es inoportuna por dos motivos. En primer lugar, el criterio especial de competencia en materia de seguros se concibe de manera diferente y, en sí mismo, tiene un alcance más amplio.²⁸ En segundo lugar, y lo que es más importante, en la sentencia Vorarlberger Gebietskrankenkasse se solicitó que se mantuviera la *ya extinguida* regla especial de competencia y que se permitiera su transmisión a un tercero. Lo que solicita realmente el demandante es la *creación* de una *nueva* regla especial de competencia en favor específicamente del cesionario o sucesor en las acciones, en un supuesto en el que dichas acciones han sido cedidas únicamente con fines procesales.

2) Previsibilidad y evitación de procedimientos paralelos

99. El demandante, así como los Gobiernos alemán y austriaco han recalcado que la aplicación de la regla especial de competencia para consumidores al consumidor cesionario en relación con todas las acciones cedidas (hayan sido cedidas por consumidores domiciliados en el mismo Estado miembro, en otro Estado miembro o en Estados no miembros) no desvirtúa los objetivos de certeza jurídica y previsibilidad. En primer lugar, la certeza del tribunal competente del domicilio del consumidor es en todo caso limitada, puesto que el consumidor puede cambiar su domicilio en cualquier momento. En segundo lugar, Facebook dirige sus actividades [en el sentido del artículo 15, apartado 1, letra c), del Reglamento n.º 44/2001] al mundo entero, incluida Austria. En este sentido, la empresa podía prever que podía ser demandada ante los órganos jurisdiccionales austriacos. En tercer lugar, la «acumulación» de acciones se traduciría incluso en una ventaja para la demandada, que no tendría que enfrentarse a distintas reclamaciones en diferentes Estados miembros. Además, se evitaría el riesgo de obtener resoluciones divergentes. Por otro lado, el demandante alega que no pide el reconocimiento de una nueva regla de competencia a la que no pueda acogerse ya, puesto que ya disfruta de la competencia especial prevista para consumidores respecto a sus propias acciones.

100. Es efectivamente cierto que, de conformidad con el considerando 11 del Reglamento n.º 44/2001, las reglas de competencia deben presentar un alto grado de previsibilidad. Es más, según el considerando 15, «[el] funcionamiento armonioso de la justicia exige reducir al máximo la posibilidad de procedimientos paralelos y evitar que se dicten en dos Estados miembros resoluciones inconciliables».

101. Debo admitir que consideraba que el imperativo de previsibilidad de la competencia judicial contenido en el Reglamento n.º 44/2001 es principalmente aplicable a los hechos de una relación jurídica concreta, de modo que la cuestión es esencialmente la siguiente: ¿si entablo tal o cual relación, qué órgano jurisdiccional será probablemente competente en el ámbito internacional?

102. La interpretación del concepto de «previsibilidad» defendida por el demandante se basa claramente en un enfoque distinto. Efectivamente, reproduce la misma lógica ya avanzada a nivel semántico, sugiriendo que, también en términos de previsibilidad, si un profesional tiene a «un consumidor» en una jurisdicción, debe ser capaz de prever razonablemente que es posible que «cualquier consumidor» o efectivamente «todos sus consumidores» lo demanden en dicha jurisdicción.

²⁷ Sentencia de 20 de julio de 2017, MMA IARD (C-340/16, EU:C:2017:576).

²⁸ El asunto versaba sobre el criterio especial de competencia respecto a la parte perjudicada en el sentido del artículo 11, apartado 2, del Reglamento n.º 44/2001. Dicha disposición tiene por objeto añadir a la enumeración de demandantes establecida en el artículo 9, apartado 1, letra b), de dicho Reglamento a quienes han resultado perjudicados [...] «sin que las personas incluidas en este concepto se limiten a aquellas que lo han sido directamente». Por consiguiente, el concepto de «perjudicados» es adecuado para englobar por sí mismo a los cesionarios que cabe considerar que han sufrido un perjuicio. Por otro lado, el Tribunal de Justicia ha confirmado que «el concepto de “parte más débil” tiene en materia de seguros una acepción más amplia que en materia de contratos celebrados por consumidores o en materia de contratos individuales de trabajo», véase la sentencia de 20 de julio de 2017, MMA IARD (C-340/16, EU:C:2017:576), apartados 32 y 33.

103. No comparto este planteamiento. Sin embargo, aun cuando aceptase —que no es el caso— el enfoque defendido por el demandante, seguiría habiendo pendientes varios problemas.

104. En primer lugar, tal y como defiende la demandada, existen importantes consideraciones vinculadas a la certeza jurídica, como el riesgo de *forum shopping* o búsqueda de un fuero de conveniencia.

105. Es cierto que el lugar del domicilio del consumidor no es fijo de manera permanente. Como ocurre con la regla del Estado miembro en que esté domiciliado el demandado, puede variar.²⁹ Sin embargo, ello no implica que la previsibilidad y la certeza jurídica carezcan absolutamente de pertinencia. La solución propuesta por el demandante permitiría acumular acciones y daría la posibilidad de escoger, en el caso de las acciones colectivas, el fuero judicial más favorable, mediante la cesión de todas las acciones a un consumidor con domicilio en dicho fuero. Tal y como expone la demandada, tal solución podría llevar a una cesión de acciones descontrolada y deliberada en favor de consumidores de cualquier jurisdicción con una jurisprudencia más favorable, con costas procesales de menor importe o con una asistencia jurídica gratuita más amplia, lo que podría dar lugar a una sobrecarga de ciertas jurisdicciones.³⁰

106. En segundo lugar, es probable que la creación de una nueva regla de competencia en favor de los tribunales del domicilio del consumidor cesionario respecto a las acciones cedidas por otros consumidores se traduzca en una fragmentación y multiplicación de fueros. Por un lado, el cesionario no se coloca en la posición contractual del cedente. No hay subrogación en la posición del consumidor ni en los derechos sustantivos inherentes al contrato. Las acciones cedidas quedan expresamente escindidas del contrato y ello se lleva a cabo con el fin específico de entablar litigios. La regla especial de competencia prevista para consumidores seguiría vigente respecto al cedente inicial en relación con otras pretensiones contractuales, lo que llevaría a una posible fragmentación de acciones derivadas de un contrato. Por otro lado, naturalmente, sería posible entonces que el cedente cediera a distintos cesionarios diferentes derechos derivados del contrato que hubiera celebrado como consumidor. Si todos los cesionarios fueran consumidores, se podrían crear en paralelo diversas competencias especiales.

107. Tales inquietudes adquieren mucho más peso en el supuesto de las acciones cedidas por consumidores domiciliados en Estados no miembros.³¹ La posibilidad de interponer ante el órgano jurisdiccional del domicilio del consumidor cesionario acciones derivadas de contratos celebrados con consumidores domiciliados en Estados no miembros no encuentra acomodo sencillo en el texto del Reglamento n.º 44/2001. Es cierto que el Tribunal de Justicia ha establecido que el Reglamento n.º 44/2001 es aplicable con independencia de que el demandante tenga o no su residencia en un Estado miembro.³² Sin embargo, el artículo 15, apartado 1, letra c), que resulta pertinente en el caso de autos, exige que «la otra parte contratante [ejerza] actividades comerciales o profesionales *en el Estado miembro del domicilio del consumidor* o, por cualquier medio, [dirija] tales actividades *a dicho Estado miembro* o a varios Estados miembros, *incluido este último*, y el contrato [esté] comprendido en el marco de dichas actividades». En consecuencia, aun cuando el artículo 16 únicamente hace referencia al «lugar en que estuviere domiciliado el consumidor», la observación anterior deja claro que dicho «lugar» ha de estar en un Estado miembro.

29 Véase, en este sentido, la sentencia de 17 de noviembre de 2011, *Hypoteční banka* (C-327/10, EU:C:2011:745), apartado 42.

30 Además, dicha posibilidad podría resultar bastante interesante para una serie de empresas recolectoras de reclamaciones que podrían plantearse introducir las modificaciones correspondientes en su estructura corporativa (de manera que las acciones no sean cedidas a una persona jurídica, sino a una persona física, otro consumidor).

31 Dejando totalmente al margen la cuestión del Derecho aplicable que regula los contratos celebrados por consumidores en terceros países, lo cual, en efecto, no debe ser decisivo en cuestiones de competencia (pero podría tener cierta relevancia en relación con la cuestión de la buena administración de justicia).

32 Véase, en el marco del Convenio de Bruselas, la sentencia de 13 de julio de 2000, *Group Josi* (C-412/98, EU:C:2000:399), apartado 57.

108. Por último, el demandante ha invocado la sentencia CDC Hydrogen Peroxide³³ para defender que el Tribunal de Justicia ha reconocido expresamente que la acción colectiva no excluye la aplicación de los criterios especiales de competencia contenidos en el Reglamento n.º 44/2001.

109. Sin embargo, en dicho asunto, el Tribunal de Justicia declaró expresamente, en relación con el artículo 5, punto 3, del Reglamento n.º 44/2001, que «una cesión de crédito, realizada por el acreedor inicial, no puede tener incidencia en la determinación del tribunal competente». ³⁴ En consecuencia, el Tribunal de Justicia concluyó que el requisito para la aplicación de dicho criterio de competencia (la localización del hecho dañoso) «debe examinarse[...] [respecto a] cada crédito indemnizatorio, con independencia de que haya sido objeto de una cesión o una agrupación». ³⁵

110. En resumen, las propuestas formuladas por el demandante en el caso de autos encuentran escaso apoyo en la jurisprudencia. De nuevo, la diferencia clave radica en que lo que solicita en realidad el demandante no es la aprobación de una competencia especial, sino la creación de una nueva competencia especial respecto a otro consumidor que no era parte en el contrato inicial.

111. Dicha postura se contradice con la lógica básica de las normas en materia de cesiones y sucesiones. La jurisprudencia invocada por el demandante hace referencia a la cuestión de si cabe conservar el fuero especial del domicilio (del consumidor) o de si este se perderá. Pero aducir que ha de crearse una nueva competencia especial respecto al cesionario excede con creces el marco de este debate.

112. Por otro lado, la cuestión de la cesión y la sucesión en materia de acciones es, en el contexto del Reglamento n.º 44/2001, una cuestión transversal, aplicable a una serie de criterios de competencia diferentes. Por tanto, cualquier solución aceptada por el Tribunal de Justicia con respecto a las normas sobre cesión de acciones en relación con el artículo 16, apartado 1, repercutiría naturalmente en todo el Reglamento.

3) Conclusión provisional (y coda sobre la jurisdicción territorial)

113. Por estos motivos, no creo que quepa interpretar el artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 en el sentido de que establece una nueva regla especial de competencia en favor de un consumidor respecto a las acciones con el mismo objeto cedidas por otros consumidores domiciliados en otro Estado miembro o en Estados no miembros.

114. Sin embargo, el órgano jurisdiccional remitente ha planteado su segunda cuestión prejudicial también con respecto a una tercera categoría de acciones cedidas: las cedidas por consumidores domiciliados en el mismo Estado miembro. Como declara el órgano jurisdiccional remitente, algunas de las acciones cedidas proceden de otros consumidores domiciliados en Austria. Además, es cierto que la redacción del artículo 16, apartado 1, se refiere a la jurisdicción *territorial*: «ante el tribunal del *lugar* en que estuviere domiciliado el consumidor». Por tanto, el artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001, a diferencia del Convenio de Bruselas, no solo determina la competencia de los órganos jurisdiccionales en el orden internacional, sino también la competencia en el ámbito interno, con el fin de brindar mayor protección a los consumidores.

33 Sentencia de 21 de mayo de 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335).

34 Sentencia de 21 de mayo de 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335), apartado 35. En este mismo sentido, véase la sentencia de 18 de julio de 2013, ÓFAB (C-147/12, EU:C:2013:490), apartado 58.

35 Sentencia de 21 de mayo de 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335), apartado 36.

115. En sus alegaciones, la Comisión comparte las inquietudes relativas a la certeza jurídica y a la previsibilidad de la competencia judicial con respecto a las acciones cedidas por consumidores domiciliados en Estados no miembros y en otros Estados miembros. Sin embargo, acepta la posibilidad de establecer la competencia de los tribunales del domicilio del consumidor cesionario siempre que el cedente y el cesionario sean consumidores, que las acciones sean idénticas y que ambos puedan escoger el foro *en el mismo* Estado miembro. La Comisión explica que esta solución, aun cuando parece contradictoria con la redacción del artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001, resulta más adecuada para alcanzar el objetivo de las disposiciones relativas a la competencia judicial especial del domicilio del consumidor.

116. Encuentro complicado aceptar la tesis de que, únicamente sobre la base del Reglamento n.º 44/2001, se debe alcanzar una conclusión diferente respecto a las acciones cedidas por consumidores que residen en el mismo Estado miembro que el consumidor cesionario, teniendo en cuenta el texto del artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001, que designa como competente el tribunal del «lugar en que estuviere domiciliado el consumidor». A falta de cualquier otro argumento importante, sobre la base al artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001, la misma conclusión debe valer para las tres categorías mencionadas en la segunda cuestión prejudicial planteada por el órgano jurisdiccional remitente (acciones cedidas por consumidores domiciliados en diferentes Estados miembros, en Estados no miembros y dentro de un mismo Estado miembro).

117. Sin embargo, el hecho de que el artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001 *no* establezca una nueva regla especial de competencia no significa, en mi opinión, que lo *impida* cuando así lo contemple la legislación nacional en el ámbito interno. La lógica de la competencia territorial contenida en el artículo 16, apartado 1, es que el consumidor no pueda verse privado de ella. En cualquier caso, a mi parecer, si el Derecho nacional le concede otro fuero especial, dentro de ese Estado miembro, ello no sería contrario ni a la redacción, ni a los objetivos del Reglamento. Sin embargo, no parece que sea este el caso en el procedimiento que nos ocupa, en la medida en que los argumentos del demandante para fijar la competencia judicial (incluso dentro del mismo Estado miembro) parecen fundamentarse exclusivamente en el artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001.³⁶

118. Por consiguiente, propongo al Tribunal de Justicia que responda a la segunda cuestión prejudicial planteada que «sobre la base del artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001, un consumidor no puede ejercitar, junto con sus propias acciones, las acciones en idéntico sentido que le hayan sido cedidas por otros consumidores domiciliados en otros lugares del mismo Estado miembro, en otros Estados miembros o en Estados no miembros».

3. Sobre la necesidad del recurso colectivo en asuntos de consumidores en la Unión (y sobre los riesgos de la legislación judicial)

119. Varias alegaciones formuladas por el demandante en el caso de autos son, al menos a mi parecer, alegaciones esencialmente de política jurídica. Sugieren, de una manera u otra, que, en nombre de una serie de valores más bien abstractos, tales como la necesidad del recurso colectivo en asuntos de consumidores en la Unión o el fomento de la tutela judicial efectiva en asuntos de consumidores, el Tribunal de Justicia debe interpretar el artículo 16, apartado 1, del modo propuesto por el demandante.

³⁶ Tal y como se aclara en los puntos 74 a 76 *supra*.

120. No hay duda de que el recurso colectivo favorece la tutela judicial efectiva de los consumidores. Bien concebido y ejecutado puede asimismo proporcionar beneficios sistémicos adicionales al sistema judicial, tales como la reducción de la necesidad de celebrar procedimientos paralelos.³⁷ Sin embargo, tal y como señala con acierto la demandada, tales alegaciones del demandante son más bien de *lege ferenda*.

121. El Reglamento n.º 44/2001 no contiene disposiciones específicas sobre la cesión de acciones³⁸ ni sobre procedimientos de recurso judicial colectivo. Esta laguna (presunta o real) ha sido largamente debatida por los juristas, quienes han expresado la opinión de que el Reglamento constituye una base insuficiente para las acciones colectivas transfronterizas en la Unión.³⁹ La aplicación de la regla especial de competencia para consumidores en los casos de acción colectiva es objeto de un intenso debate.⁴⁰

122. Y lo que es quizá más importante: dichos problemas también han sido ampliamente reconocidos por la Comisión, que ha propuesto en diversas ocasiones promover la adopción de instrumentos de la Unión sobre el recurso colectivo.⁴¹ Dichas propuestas no han llevado todavía a la adopción de ningún instrumento legislativo aplicable. Hasta la fecha, únicamente se ha adoptado una Recomendación de la Comisión,⁴² la cual ha sido también invocada por el demandante en el caso de autos.

123. No creo que en este contexto recaiga sobre los órganos jurisdiccionales, incluido el Tribunal de Justicia, el cometido de intentar crear de un plumazo un recurso colectivo en asuntos relativos a los consumidores. Destacan tres motivos por los cuales sería insensato seguir tal línea de acción. En primer lugar, se opondría claramente al tenor y a la lógica del Reglamento, lo que llevaría efectivamente a su revisión. En segundo lugar, la cuestión es demasiado delicada y compleja. Requiere una legislación exhaustiva, no una intervención judicial aislada en el marco de un instrumento legislativo conexo, aunque algo remoto, claramente inadecuado para dicho fin. Al final, es probable que ello planteara más problemas, en lugar de ofrecer soluciones sistémicas. En tercer lugar, si bien quizá no han sido sencillas ni rápidas, en la Unión se han producido deliberaciones y conversaciones en el ámbito legislativo de manera continuada. El sistema judicial no debe anticiparse a dicho proceso legislativo ni privarlo de sentido.

37 Véase, por ejemplo, la Resolución n.º 1/2008 sobre las Acciones de grupo transnacionales de la International Law Association, adoptada en su Conferencia de Río de Janeiro. El punto 3 de dicha Resolución se refiere a la competencia judicial. De conformidad con el punto 3.1, «cabrá interponer acciones colectivas transnacionales ante el tribunal del domicilio del demandado». Con arreglo al punto 3.3, «también cabrá interponer acciones colectivas transnacionales ante los tribunales de otro país estrechamente vinculado a las partes y las operaciones, siempre que la resolución sobre el fondo en dicho país pueda razonablemente servir a los intereses del grupo y el tribunal no haya sido escogido en perjuicio de dichos intereses».

38 Véanse las conclusiones de la Abogado General Sharpston presentadas en el asunto Flight Refund (C-94/14, EU:C:2015:723), punto 60.

39 Véanse, entre otros, Hess, B., «Collective Redress and the Jurisdictional Model of the Brussels I Regulation», en Nuyts, A. y Hatzimihail, N.E., *Cross-Border Class Actions. The European Way*, SELP, 2014, pp. 59 a 68, especialmente p. 67; Nuyts, A., «The Consolidation of Collective Claims under Brussels I», en Nuyts, A. y Hatzimihail, N.E., *Cross-Border Class Actions. The European Way*, SELP, 2014, pp. 69 a 84; Danov, M., «The Brussels I Regulation: Cross-Border Collective Redress Proceedings and Judgments», *Journal of Private International Law*, vol. 6, 2010, pp. 359 a 393, especialmente p. 377.

40 Véanse, por ejemplo, Tang, Z.S., «Consumer Collective Redress in European Private International Law», *Journal of Private international Law*, vol. 7, 2011, pp. 101 y 147, en Tang, Z.S., *Electronic Consumer Contracts in the Conflict of Laws*, 2.ª ed. Hart, 2015, pp. 284 y ss.; Lein, E., «Cross-Border Collective Redress and Jurisdiction under Brussels I: A Mismatch» en Fairgrieve, D., y Lein, E., *Extraterritoriality and Collective Redress*, Oxford University Press, Oxford, 2012, especialmente p. 129.

41 Véanse, entre otros, el Libro Blanco sobre acciones de daños y perjuicios por incumplimiento de las normas comunitarias de defensa de la competencia, COM(2008) 165 final; el «Libro Verde sobre el recurso colectivo de los consumidores» de la Comisión, COM(2008) 94 final; el documento de consulta de la Comisión sobre el seguimiento del Libro Verde sobre el recurso colectivo de los consumidores, 2009; el documento de consulta «Hacia un planteamiento europeo coherente del recurso colectivo», SEC(2011) 173 final, y la Comunicación de la Comisión «Hacia un planteamiento europeo coherente del recurso colectivo», COM(2013) 401/2.

42 Recomendación de la Comisión de 11 de junio de 2013 sobre los principios comunes aplicables a los mecanismos de recurso colectivo de cesación o de indemnización en los Estados miembros en caso de violación de los derechos reconocidos por el Derecho de la Unión (DO 2013, L 201, p. 60).

V. Conclusión

124. Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, propongo que el Tribunal de Justicia responda a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria) del siguiente modo:

- «1) El artículo 15, apartado 1, del Reglamento (CE) n.º 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, ha de interpretarse en el sentido de que realizar actividades tales como publicar, pronunciar conferencias, gestionar sitios web o recaudar fondos para el ejercicio de acciones no conlleva la pérdida de la condición de consumidor por lo que respecta a las acciones relativas a la propia cuenta personal de Facebook utilizada para fines privados.
- 2) Sobre la base del artículo 16, apartado 1, del Reglamento n.º 44/2001, un consumidor no puede ejercitar, junto con sus propias acciones, las acciones en idéntico sentido que le hayan sido cedidas por otros consumidores domiciliados en otros lugares del mismo Estado miembro, en otros Estados miembros o en Estados no miembros.»