

Morosidad, negligencia y contravención de compañía aérea por omisión de escala en el billete y retraso en vuelo intercontinental

Comentario a la SJMER nº 1 Bilbao, de 26 de marzo de 2007 (AC 2007\493)

Marian Gili Saldaña

Facultad de Derecho
Universitat Pompeu Fabra

Abstract*

La sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Bilbao de 26 de marzo de 2007 (AC 2007\493), con ponencia del magistrado Edmundo Rodríguez Achutegui, estima la demanda interpuesta por tres pasajeros contra la compañía aérea "Iberia Líneas Aéreas España, S.A." por el retraso en el vuelo nacional Barcelona-Madrid, no previsto en los respectivos billetes electrónicos, y la consiguiente pérdida del vuelo intercontinental Madrid-Buenos Aires, de una noche de hotel y de un día de vacaciones. El tribunal condena a la compañía, con base en las circunstancias de morosidad, negligencia y contravención del art. 1101 CC, negligencia del art. 1902 CC, y por exigencia de los arts. 25 y 28.2 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, al pago de 900 € -600 € por el retraso y 300 € por el daño moral- a cada uno de los pasajeros afectados.

The Judgement of the First Commercial Court of Bilbao (AC 2007\493) entered by Judge Edmundo Rodríguez Achutegui on March 26, 2007, granted a 900 € award (300 € for pain and suffering) to each of the three plaintiffs, passengers of an intercontinental flight operated by the defendant. The Judge found that the defendant breached its contractual and non-contractual duties (arts. 1101 and 1902 of the Civil Code and 25 and 28.2 of the Act 26/1984 on Consumers Protection), by not informing in the tickets of a connexion flight and by delaying the flight at the origin, thus causing the plaintiffs to lose the connexion.

Title: Late fulfilment, negligence and infringement of contract terms by an air carrier: lack of reference to the connecting flight in the ticket and delay of an intercontinental flight. Comment on the Judgement of the First Commercial Court of Bilbao, March 26, 2007 (AC 2007\493)

Keywords: Breach of Contract; Consumer Protection; Air Transport; Compensation for long delay

Sumario

- 1. Hechos**
- 2. Análisis de la sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Bilbao**
 - 2.1. Cuestión procesal: cuantía del procedimiento**
 - 2.2. Cuestiones materiales**
 - 2.2.1. Normativa aplicable al transporte aéreo**
 - 2.2.2. Incumplimiento contractual**
 - 2.2.3. Incumplimiento de la normativa en materia de protección de los consumidores y usuarios**
 - 2.2.4. Daños indemnizables**
 - a) Daño derivado del retraso**
 - b) Daño moral**
- 3. Conclusiones y propuesta**
- 4. Tabla de sentencias citadas**
- 5. Bibliografía**

* El presente trabajo se ha beneficiado de la ayuda prestada por el *Departament d'Universitats, Recerca i Societat de la Informació de la Generalitat de Catalunya* (2005 SGR 00215: "Grup de Recerca sobre Dret Patrimonial") y el *Ministerio de Educación y Ciencia* (SEJ 2005-08663-C02/JURI: "Autonomía e imperatividad en la ordenación de las relaciones familiares: los límites a la libertad contractual en la regulación de la convivencia y de sus crisis").

1. Hechos

El 4 de diciembre de 2005, José Pedro, Romeo y Lucas debían tomar los vuelos Bilbao-Barcelona y Barcelona-Buenos Aires que habían contratado con “Iberia Líneas Aéreas de España, S.A.” a través de una agencia de viajes. Dicha agencia había enviado los billetes emitidos por “Iberia.com” a las direcciones de correo electrónico facilitadas por los pasajeros.

Tras llegar a Barcelona, José Pedro, Romeo y Lucas embarcaron en otro avión y fueron informados de que harían escala en Madrid antes de tomar el vuelo hacia Buenos Aires, circunstancia no reflejada en los billetes electrónicos. Aunque la hora de salida estaba prevista para las 9 horas, el avión despegó a las 10,50 horas. Como consecuencia del retraso, los pasajeros perdieron el enlace con el vuelo de la mañana a Buenos Aires. El aeropuerto de Madrid facilitó un hotel a los pasajeros y les comunicó que tomarían el vuelo de las 23 horas hacia su destino final. Sin embargo, este vuelo no despegó hasta las 2,40 horas de la madrugada.

El mismo día de los hechos, los tres pasajeros presentaron reclamaciones ante “Iberia Líneas Aéreas de España, S.A.”, cuyas respuestas llegaron los días 3, 6 y 8 de febrero de 2006. En el caso de José Pedro, la compañía aérea alegó una avería inesperada; en el de Romeo, una llegada con retraso en el avión; y, en el de Lucas, problemas de seguridad que aconsejaron el desvío del vuelo a otro aeropuerto.

José Pedro, Romeo y Lucas interpusieron una demanda de juicio verbal frente a “Iberia Líneas Aéreas de España, S.A.” con base en los arts. 1101 y 1902 del [Código Civil español de 1889](#)¹ (en adelante, CC) y el principio de unidad de culpa civil, y solicitaron una indemnización de 2.700 € -900 € por pasajero- por los perjuicios sufridos.

La compañía aérea demandada opuso lo siguiente:

- La cuantía indemnizatoria solicitada debía ser de 900 €, por ser la cantidad de mayor valor de las solicitadas por cada uno de los pasajeros, y no de 2.700 €, esto es, la suma de todas ellas.
- El viaje se concertó a través de un intermediario –una agencia de viajes- y, por tanto, resultaba de aplicación la [Ley 21/1995, de 6 de julio, reguladora de los Viajes Combinados](#)² (en adelante, LVC).

Sin embargo, aunque los pasajeros podían haber demandado a la agencia de viajes (art. 12 LEC), dirigen su demanda única y exclusivamente contra la compañía aérea.

¹ Gaceta de Madrid de 25 de julio de 1889.

² BOE núm. 161, de 7.7.1995.

Por otro lado, aunque la demandada pretende la aplicación de la LVC, no alega la falta de jurisdicción de los Juzgados de lo Mercantil y la competencia de los Juzgados de Primera Instancia con base en el art. 86 *ter*, apartado 2, de la [Ley Orgánica 6/1985, de 1 julio, del Poder Judicial](#)³ (en adelante, LOPJ), añadido por la [Ley Orgánica 8/2003, de 9 de julio, para la Reforma Concursal, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial](#). Según este precepto: “Los juzgados de lo mercantil conocerán, asimismo, de cuantas cuestiones sean de la competencia del orden jurisdiccional civil, respecto de:

- a. Las demandas en las que se ejerciten acciones relativas a competencia desleal, propiedad industrial, propiedad intelectual y publicidad, así como todas aquellas cuestiones que dentro de este orden jurisdiccional se promuevan al amparo de la normativa reguladora de las sociedades mercantiles y cooperativas.
 - b. Las pretensiones que se promuevan al amparo de la normativa en materia de transportes, nacional o internacional.
 - c. Aquellas pretensiones relativas a la aplicación del Derecho Marítimo.
 - d. Las acciones relativas a condiciones generales de la contratación en los casos previstos en la legislación sobre esta materia.
 - e. Los recursos contra las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado en materia de recurso contra la calificación del Registrador Mercantil, con arreglo a lo dispuesto en la Ley Hipotecaria para este procedimiento.
 - f. De los procedimientos de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado de la Comunidad Europea y de su derecho derivado.
 - g. De los asuntos atribuidos a los Juzgados de Primera Instancia en el artículo 8 de la Ley de Arbitraje cuando vengan referidos a materias contempladas en este apartado”.
- Los pasajeros no pudieron ser embarcados por el retraso sufrido debido a las normas de seguridad.
 - Los pasajeros recibieron la asistencia prevista en el [Reglamento \(CE\) nº 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero, por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso, y se deroga el Reglamento \(CEE\) nº 295/91](#)⁴ (en adelante, Reglamento 261/2004), pues se les facilitó comida, hotel y billete.
 - No hubo incertidumbre ni irregularidad porque, de manera inmediata, se realojó a los pasajeros en otro vuelo con salida prevista para esa misma noche.
 - No se ha acreditado la pérdida de una noche de hotel.
 - El coste total del vuelo era de 826 €, por lo que no sería razonable reclamar una cantidad superior a dicho coste.

³ BOE núm. 157, de 2.7.1985; rect. BOE núm. 264, de 4.11.1986.

⁴ DOUE L46/1, de 17.2.2004.

El JMER nº 1 de Bilbao estimó íntegramente la demanda y condenó a “Iberia Líneas Aéreas de España, S.A.” a:

- El pago de 900 € a cada uno de los demandantes -600 € en concepto de retraso y 300 € por daño moral- con base en los arts. 1101 y 1902 CC, y 25 y 28.2 de la [Ley 26/1984, de 19 julio 1984, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios](#)⁵ (en adelante, LGDCU). En las próximas páginas se analizan los argumentos del tribunal favorables a la condena de la compañía aérea demandada.
- El abono del interés legal sobre los 900 € desde la fecha de la reclamación extrajudicial –esto es, el 4 de diciembre de 2005- hasta la fecha de la sentencia y, desde ésta, incrementado en dos puntos (arts. 1100 y 1108 CC, y 576.1 [Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil](#)⁶ (en adelante, LEC)).
- El pago de las costas del procedimiento, tras declarar la temeridad al litigar de la demandada (art. 394.2 y 32.5 LEC).

2. Análisis de la sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Bilbao

2.1. Cuestión procesal: cuantía del procedimiento

Según “Iberia Líneas Aéreas de España, S.A.”, los demandantes habían acumulado acciones de reclamación de cantidad de 900 € cada uno, por lo que la cuantía indemnizatoria solicitada debía ser, de acuerdo con el art. 252.1º LEC, la cifra mayor -900 €- y no la suma de las mismas -2.700 €-. De acuerdo con dicho precepto:

“Si se acumulan varias acciones principales, que no provengan de un mismo título, la cuantía de la demanda vendrá determinada por la cuantía de la acción de mayor valor”.

Los presupuestos de aplicación de esta norma son, por un lado, que las acciones sean principales y, del otro, que dichas acciones no provengan de un mismo título. Las acciones ejercitadas por los pasajeros cumplían el primer requisito, “pues no existen otras [acciones] subsidiarias en la solicitud de la demanda”, pero no el segundo, ya que “(...) son tres los contratos suscritos al tiempo por los demandados, que iban a viajar juntos, es idéntica la causa de la reclamación, el cumplimiento tardío del contrato de transporte, y son tres semejantes las pretensiones, es decir, la indemnización de los daños y perjuicios que tal retraso les ocasiona” (FJ 2º). En consecuencia, resultaba de aplicación el art. 252.2º LEC y la cuantía del procedimiento debía ser, como pretendían los demandantes, de 2.700 €. Según este último precepto:

⁵ BOE núms. 175 y 176, de 24.7.1984.

⁶ BOE núm. 7, de 8.1.2000; rect. BOE núm. 90, de 14.4.2000 y BOE núm. 180, de 28.7.2001.

“Si las acciones acumuladas provienen del mismo título o con la acción principal se piden accesoriamente intereses, frutos, rentas o daños y perjuicios, la cuantía vendrá determinada por la suma del valor de todas las acciones acumuladas”.

2.2. Cuestiones materiales

2.2.1. Normativa aplicable al transporte aéreo

El régimen jurídico del transporte aéreo se encuentra regulado por las siguientes normas:

- [Convenio de Varsovia para la ratificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional](#) de 12 de octubre de 1929⁷, ratificado por España el 31 de enero de 1930 y modificado por el Protocolo de La Haya de 28 de septiembre de 1955⁸ y los Protocolos de Montreal 1, 2 y 4 de 25 de septiembre de 1975⁹.
- [Convenio de Montreal para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional](#) de 28 de mayo de 1999, firmado por la Comunidad el 9 de diciembre de 1999, aprobado por [Decisión del Consejo de 5 de abril de 2001](#)¹⁰ y en vigor, por lo que se refiere a la Comunidad, desde el 28 de junio de 2004. De acuerdo con el art. 55 de este Convenio (“Relación con otros instrumentos del Convenio de Varsovia”):

“El presente Convenio prevalecerá sobre toda regla que se aplique al transporte aéreo internacional:

- 1) entre los Estados Partes en el presente Convenio debido a que esos Estados son comúnmente Partes de:
 - a) el Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929 (en adelante llamado el Convenio de Varsovia);
 - b) el Protocolo que modifica el Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929, hecho en La Haya el 28 de septiembre de 1955 (en adelante llamado el Protocolo de La Haya);
 - c) el Convenio, complementario del Convenio de Varsovia, para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional realizado por quien no sea el transportista contractual firmado en Guadalajara el 18 de septiembre de 1961 (en adelante llamado el Convenio de Guadalajara);
 - d) el Protocolo que modifica el Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional firmado en Varsovia, el 12 de octubre de 1929 modificado por el Protocolo hecho en La Haya el 28 de septiembre de 1955, firmado en la ciudad de Guatemala el 8 de marzo de 1971 (en adelante llamado el Protocolo de la ciudad de Guatemala);
 - e) los Protocolos adicionales nos 1 a 3 y el Protocolo de Montreal número 4 que modifican el Convenio de Varsovia modificado por el Protocolo de La Haya o

⁷ Gaceta de Madrid núm. 233, de 21.8.1931.

⁸ BOE núm. 133, de 4.6.1973.

⁹ BOE núm. 34, de 9.2.1999.

¹⁰ DOUE L núm. 194, de 18.7.2001.

- el Convenio de Varsovia modificado por el Protocolo de La Haya y el Protocolo de la ciudad de Guatemala firmados en Montreal el 25 de septiembre de 1975 (en adelante llamados los Protocolos de Montreal); o
- 2) dentro del territorio de cualquier Estado Parte en el presente Convenio debido a que ese Estado es Parte en uno o más de los instrumentos mencionados en los apartados a) a e) anteriores”.
- [Reglamento \(CE\) nº 2027/97 del Consejo, de 9 de octubre, relativo a la responsabilidad de las compañías aéreas en caso de accidente en lo relativo al transporte aéreo de pasajeros y su equipaje¹¹, modificado por el Reglamento \(CE\) nº 889/2002, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de mayo, por el que se modifica el Reglamento \(CE\) nº 2027/97, sobre la responsabilidad de las compañías aéreas en caso de accidente¹².](#)
 - [Reglamento \(CEE\) 295/91, de 4 de febrero, por el que se establecen normas comunes relativas a un sistema de compensación por denegación de embarque en el transporte aéreo regular¹³, derogado por el actualmente en vigor Reglamento \(CE\) nº 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero, por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso, y se deroga el Reglamento \(CEE\) nº 295/91¹⁴.](#)
 - [Directiva 90/314/CEE del Consejo, de 13 de junio, relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados¹⁵.](#)
 - [Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea¹⁶ \(en adelante, LNA\) y la citada Ley 21/1995, de 6 de julio, reguladora de los Viajes Combinados¹⁷. Asimismo, dada la condición de consumidor y usuario del pasajero aéreo, goza de la protección de la Ley 26/1984, de 19 julio 1984, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios¹⁸ y la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre las Condiciones Generales la Contratación¹⁹. Por otro lado, la práctica, cada vez más frecuente, de la contratación electrónica del transporte aéreo de pasajeros y equipajes obliga a tomar en consideración la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista²⁰ y la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico^{21,22}](#)

¹¹ DOUE L núm. 285, de 17.10.1997.

¹² DOUE L núm. 140, de 30.5.2002.

¹³ DOUE L núm. 36, de 8.2.1991.

¹⁴ Para un análisis de este Reglamento, véase GILI y GÓMEZ (2005) y WOUTERS (2004), entre otros.

¹⁵ DOUE L núm. 158, de 23.6.1990.

¹⁶ BOE núm. 176, de 23.7.1960.

¹⁷ BOE núm. 161, de 7.7.1995.

¹⁸ BOE núms. 175 y 176, de 24.7.1984.

¹⁹ BOE núm. 89, de 14.4.1998.

²⁰ BOE núm. 15, de 17.1.1996.

²¹ BOE núm. 166, de 12.7.2002; rect. BOE núm. 187, de 6.11.2002.

²² Para un estudio de esta normativa y, especialmente, de las condiciones generales del contrato de transporte, véase GARRIDO PARENT (2006).

No obstante, los demandantes interponen sus respectivas reclamaciones con base en los arts. 1101 y 1902 CC, así como el principio de unidad de la culpa civil.

Según el art. 1101 CC: “Quedan obligados a la indemnización de daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren el tenor de aquella”.

El art. 1902 CC establece, por su parte, que: “El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”.

2.2.2. Incumplimiento contractual

En primer lugar, el tribunal considera que la aplicabilidad al caso de la LVC no impide la interposición de una acción de reembolso con base en el [Reglamento 261/2004](#), cuyo art. 8 (“Derecho al reembolso o a un transporte alternativo”), establece, en sus apartados 1 a) y 2:

1. “Cuando se haga referencia a este artículo, se ofrecerán a los pasajeros las opciones siguientes:
 - a) - el reembolso en siete días, según las modalidades del apartado 3 del artículo 7, del coste íntegro del billete en el precio al que se compró, correspondiente a la parte o partes del viaje no efectuadas y a la parte o partes del viaje efectuadas, si el vuelo ya no tiene razón de ser en relación con el plan de viaje inicial del pasajero, junto con, cuando proceda:
 - un vuelo de vuelta al primer punto de partida lo más rápidamente posible; (...).
2. Lo dispuesto en la letra a) del apartado 1 se aplicará también a los pasajeros cuyos vuelos formen parte de un viaje combinado, excepto por lo que respecta al derecho a reembolso, cuando ese derecho se derive de la Directiva 90/314/CEE”.

En segundo lugar, declara la responsabilidad exclusiva de la compañía aérea por los perjuicios sufridos por los pasajeros. Los argumentos que esgrime el tribunal son los siguientes:

- Por un lado, en el billete electrónico expedido por “Iberia.com”, sistema automático de contratación que la demandada ofrece a particulares y empresas, no figuraba la escala Barcelona-Madrid sino Barcelona-Buenos Aires. De conocer tal circunstancia, los demandantes, procedentes de Bilbao, habrían volado directamente a Madrid y, de este modo, habrían evitado dos conexiones y el retraso del vuelo Barcelona-Madrid, que ocasionó la pérdida del vuelo de la mañana a Buenos Aires. Por todo ello, “(...) hubo una contravención de las obligaciones contractuales, uno de los supuestos del art. 1101 CC, puesto que se oferta un viaje sin escalas y se termina haciendo uno con parada en Madrid” (FJ 3º).

La omisión de escalas se produce, asimismo, en la SJPI nº 13 Madrid 8.3.2001 (AC 2001\382), donde se realiza un vuelo a París, con escala en Madrid, en lugar del vuelo directo Asturias-París que los demandantes habían contratado, y en la SAP Madrid 17.5.2007 (JUR 2007\241693), donde se realiza un vuelo a Lima, con escala en Quito, en lugar del vuelo Madrid-Caracas-Lima contratado. En ninguna de estas sentencias, como sucede en el caso analizado, se alega la posible infracción del art. 4 de la [Ley 34/1998, de 11 de noviembre, General de Publicidad](#) (“Publicidad engañosa”), cuyo segundo apartado señala que “(...) Es asimismo engañosa la publicidad que silencie datos fundamentales de los bienes, actividades o servicios cuando dicha omisión induzca a error de los destinatarios”.

- Por otro lado, se produjo un retraso considerable en la hora salida del vuelo hacia Buenos Aires. Si bien los pasajeros debían iniciar su vuelo el día 4 de diciembre de 2005, a las 9,30 horas, desde Barcelona, éste no tuvo lugar hasta las 2,40 horas del día siguiente, desde Madrid.

Concurren, por tanto, tres de las circunstancias que, de acuerdo con el art. 1101 CC, dan lugar a un incumplimiento contractual: en primer lugar, “la negligencia que supone el cumplimiento en forma y tiempo diferente al convenido”; en segundo lugar, la morosidad que supone “el cumplimiento (...) tardío”; finalmente, la contravención de los términos de la obligación “(...) ya que el cumplimiento es irregular, al hacerse pasar por una escala no prevista” (FJ 3º).

De este modo, el tribunal reitera la doctrina en materia de retrasos aéreos seguida por la jurisprudencia y la jurisprudencia menor españolas: véanse, entre otras muchas, la STS, 1ª, 31.5.2000 (RJ 2000\5089) -1.502,53 € por retraso de 8 horas del vuelo EUA-Lisboa-Barcelona-; SAP Madrid 15.1.2002 (AC 2002\1078) -1.245,92 € por retraso (*no consta*) del vuelo Madrid-Praga-; SAP Asturias 21.1.2002 (AC 2002\189) -1.208,03 € por retraso (*no consta*) del vuelo Nueva York-Madrid que impide coger el enlace Madrid-Asturias-; SAP Valencia 23.9.2002 (AC 2002\2352) -84,14 € a cada pasajero por retraso de 14 horas de un vuelo con destino a París-; SAP Asturias 22.10.2002 (AC 2002\2310) -3.155,31 € por retraso de 8 horas del vuelo Madrid-Amsterdam con pérdida de equipaje-; SAP Barcelona 20.3.2003 (AC 2003\1354) -300,51 € por retraso de 3,5 horas del vuelo París-Miami que impide coger el enlace Miami-Guatemala-; SAP Sevilla 31.10.2003 (AC 2003\1686) -devolución del importe del billete de ida y vuelta Sevilla-Madrid por retraso de 1 hora y 55 minutos que impide coger el vuelo Madrid-Santo Domingo-; SAP Madrid 14.5.2004 (AC 2004\1542) -1.986,71 \$ y 2.000 € por retraso de 45 minutos del vuelo Madrid-París y extravío de maleta-; SAP Barcelona 10.6.2004 (AC 2004\1014) -1.050 € por retraso de 34 minutos del vuelo Barcelona-París que impide coger el enlace París-Nuremberg-; SAP Madrid 5.4.2006 (AC 2006\812) -2.150 € por retraso de 2 horas del vuelo Madrid-París que impide coger el vuelo París-Río de Janeiro-; SAP Madrid 17.5.2007 (JUR 2007\241693) -504,56 \$ y 2.320 € por retraso de 28 horas del vuelo Madrid-Caracas-Lima, con escala no prevista en Quito y aplazamiento del matrimonio del actor-; SJPI nº 36 Madrid 23.4.1999 (AC 1999\823) -1.909,42 € por retraso de 18 horas de un vuelo con destino a Santo Domingo-San Juan de Puerto Rico-; SJPI nº 2 Oviedo 24.1.2000 (AC 2000\2608) -283,11 € por retraso de 100 minutos del vuelo Asturias-Madrid que impide coger el vuelo Madrid-Jerez-; SJPI nº 5 Oviedo 31.7.2000 (AC 2000\1661) -2.145,44 € por retraso de un vuelo (*no consta*) que impide tomar otro vuelo con destino a Asturias-; SJPI nº 13 de Madrid de 8.3.2001 (AC 2001\382) -1.502,53 € por retraso de 3 horas y 20 minutos del vuelo Asturias-Madrid-; SJPI nº 5 Oviedo 12.3.2001 (AC 2001\1053) -1.502,53 € por retraso aproximado de 20 horas del vuelo Madrid-Buenos Aires-; SJMER nº 1 Bilbao 7.12.2005 (AC 2005\2275) -818,37 € a cada pasajero por retraso (*no consta*) del vuelo Jerez-Madrid que impide coger el enlace

Madrid-Bilbao-; SJMER nº 1 Málaga 20.4.2007 (AC 2007\747) -1.200 € a cada demandante por retraso de 2 días del vuelo Málaga-Madrid-La Habana e incumplimiento de la asistencia prevista en el Reglamento 261/2004-; SJMER nº 1 Málaga 27.4.2007 (AC 2007\768) -100 € a cada pasajero por retraso (*no consta*) del vuelo Málaga-Madrid que impide coger el enlace Madrid-Santiago de Chile e incumplimiento de la asistencia prevista en el Reglamento 261/2004-²³.

La responsabilidad derivada de dicho incumplimiento no se reduce o elimina por el ofrecimiento de un nuevo billete ni tampoco concurre alguna de las causas de exoneración de responsabilidad previstas en el art. 94 LNA.

Según el art. 94 LNA, “Cuando el viaje se suspenda o retrase por causa de fuerza mayor o razones meteorológicas que afecten a la seguridad del mismo, el transportista quedará liberado de responsabilidad, devolviendo el precio del billete.

Si una vez comenzado el viaje se interrumpiera por cualquiera de las causa señaladas en el párrafo anterior, el transportista viene obligado a efectuar el transporte de viajeros y equipajes por su cuenta, utilizando el medio más rápido posible, hasta dejarlos en su destino, salvo que los pasajeros optasen por el reembolso de la parte proporcional al trayecto no recorrido.

También sufragará el transportista los gastos de manutención y hospedaje que se deriven de la expresada interrupción”.

2.2.3. Incumplimiento de la normativa en materia de protección de los consumidores y usuarios

El tribunal considera de aplicación al caso la [LGDCU](#). De acuerdo con el art. 25 de esta norma:

“El consumidor y el usuario tienen derecho a ser indemnizados por los daños y perjuicios demostrados que el consumo de bienes o la utilización de productos o servicios les irroguen salvo que aquellos daños y perjuicios estén causados por su culpa exclusiva o por la de las personas de las que deba responder civilmente”.

Los pasajeros adquirentes de los billetes electrónicos, al cumplir los requisitos del art. 1.2 LGDCU, tienen la consideración de consumidores. De acuerdo con dicho artículo, se entiende por consumidor o usuario:

“(…) las personas físicas o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales, bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones, cualquiera que sea la naturaleza pública o privada, individual o colectiva de quienes los producen, facilitan, suministran o expiden”.

Por consiguiente, el tribunal considera que la compañía aérea se encuentra sometida al régimen de responsabilidad del Capítulo VIII de la ley y, en concreto, al régimen de responsabilidad objetiva del art. 28.2 LGDCU:

²³ Sobre la responsabilidad de las compañías aéreas por los daños derivados de retrasos aéreos, véanse, entre otros, BENAVIDES VELASCO (2005), LOZANO ROMERAL (2005), MAPELLI LÓPEZ (2004), PETIT LAVALL (2004).

“En todo caso, se consideran sometidos a este régimen de responsabilidad los productos alimenticios, los de higiene y limpieza, cosméticos, especialidades y productos farmacéuticos, servicios sanitarios, de gas y electricidad, electrodomésticos y ascensores, medios de transporte, vehículos a motor y juguetes y productos dirigidos a los niños”.

El art. 28.2 LGDCU se refiere expresamente a los “medios de transporte”. Según BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (1992, p. 725), dichos medios incluyen los “(...) medios de transporte públicos y privados, individual y colectivo, con cualquier fin, tanto de personas como de mercancías de todo tipo. Quedan comprendidos los vehículos a motor (...), aeronaves y embarcaciones de todo tipo (con o sin motor), velocípedos, cintas transportadoras, telesquí, teleféricos con sus accesorios, movidos por cualquier ingenio o mecanismo y utilizando cualquier energía natural o artificial. (...) [N]o se limitan a los vehículos o instrumentos, junto con sus accesorios, directamente utilizados en el transporte, sino que se extienden a todos los medios destinados al funcionamiento del transporte: estaciones, aeropuertos, puertos, gasolineras, red de carreteras (...)”.

Son varias las sentencias que defienden la aplicación al contrato de transporte del art. 28.2 LGDCU (por ejemplo, la SAP Bizkaia 5.5.2006 (AC 2007\396) o la SJMER nº 1 Bilbao 7.12.2005 (AC 2005\2275)). Sin embargo, la responsabilidad por los daños originados en el correcto uso y consumo de bienes y servicios surge cuando “(...) por su propia naturaleza o estar así reglamentariamente establecido, incluyan necesariamente la garantía de niveles determinados de pureza, eficacia o seguridad, en condiciones objetivas de determinación y supongan controles técnicos, profesionales o sistemáticos de calidad, hasta llegar en debidas condiciones al consumidor o usuario”. Ello resulta claramente aplicable a los casos de compra de medios de transporte en el sentido anteriormente anunciado, pero no a los contratos de transporte.

2.2.4. Daños indemnizables

a) Daño derivado del retraso

De acuerdo con el [Reglamento 261/2004](#), los pasajeros de vuelos procedentes de aeropuertos situados en Estados miembros tienen unos derechos mínimos en los supuestos de gran retraso. Dichos derechos se encuentran regulados en el art. 6.1 del Reglamento, según el cual:

“1. Si un transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo prevé el retraso de un vuelo con respecto a la hora de salida prevista: (...) c) de cuatro horas o más en el caso de todos los vuelos no comprendidos en las letras a) o b), el transportista aéreo encargado de efectuar el vuelo ofrecerá a los pasajeros la asistencia especificada en:

- i) la letra a) del apartado 1 y el apartado 2 del artículo 9, y
- ii) las letras b) y c) del apartado 1 del artículo 9 cuando la hora de salida prevista sea como mínimo al día siguiente a la hora previamente anunciada, y
- iii) la letra a) del apartado 1 del artículo 8 cuando el retraso es de cinco horas como mínimo”.

De acuerdo con dicho precepto, el transportista aéreo debe ofrecer a los pasajeros afectados comida y refrescos suficientes, en función del tiempo de espera (art. 9.1, letra a); dos llamadas gratuitas (art. 9.2); alojamiento en un hotel y transporte entre el aeropuerto y el lugar de alojamiento si la salida se produce al día siguiente (art. 9.1, letras b y c); el reembolso en 7 días del coste íntegro del billete en el precio al que se compró, correspondiente a la parte o partes del viaje no efectuadas, y a la parte o partes del viaje efectuadas, si el vuelo ya no tiene razón de ser junto, cuando proceda, un vuelo de vuelta al primer punto de partida lo más rápidamente posible (art. 8.1, letra a).

La entrada en vigor del [Convenio de Montreal](#) ha suscitado dudas sobre la compatibilidad de sus disposiciones con las del [Reglamento 261/2004](#). La STJCE de 10 de enero de 2006 (TJCE 2006\2) trae causa en los dos recursos contencioso administrativos (*judicial review*) interpuestos por “International Air Transport Association” (“IATA”) -asociación que agrupa unas 270 compañías aéreas repartidas en 130 países y que transportan al 98% de los pasajeros de las líneas aéreas regulares internacionales- y “European Low Fares Airline Association” (“ELFAA”) -asociación constituida de hecho en enero de 2004 que representa los intereses de diez compañías aéreas de tarifa reducida de nueve países europeos- ante la *High Court of Justice (England & Wales), Queen’s Bench Division (Administrative Court)* contra el Ministerio de Transporte respecto de la aplicación del [Reglamento 261/2004](#). La *High Court of Justice* decidió plantear al TJCE siete cuestiones prejudiciales, entre ellas, la relativa a la compatibilidad del art. 6 del Reglamento comunitario con los arts. 19 y 22.1 del [Convenio de Montreal](#).

El art. 6 del Reglamento establece que, en caso de gran retraso de un vuelo, el transportista aéreo debe ofrecer asistencia y atención a los pasajeros afectados, sin que pueda liberarse de tales obligaciones en el supuesto de circunstancias extraordinarias que no podrían haberse evitado incluso si se hubieran tomado todas las medidas razonables. En cambio, los arts. 19 y 22.1 del Convenio prevén cláusulas de exención y limitación de la responsabilidad del transportista aéreo en caso de retraso. En concreto, se limita la responsabilidad del transportista a la cantidad de 4.150 derechos especiales de giro por pasajero. Por su parte, el art. 29 de dicho Convenio dispone que toda acción de indemnización de daños y perjuicios, por cualquier título, sólo se podrá iniciar con sujeción a las condiciones y límites previstos en dicho Convenio.

Según el TJCE, “(...) todo retraso en el transporte aéreo de pasajeros, y especialmente si es importante, puede ocasionar, con carácter general, dos tipos de daño. Por una parte, un retraso demasiado grande ocasionará perjuicios prácticamente idénticos para todos los pasajeros, cuya reparación puede adoptar la forma de una asistencia o de una atención, estandarizadas e inmediatas, a todos los interesados mediante, por ejemplo, el ofrecimiento de refrescos, comidas, alojamiento y llamadas telefónicas. Por otra parte, los pasajeros pueden sufrir perjuicios individuales (...) cuya reparación exige una apreciación caso por caso del alcance de los daños ocasionados, y sólo puede, en consecuencia, ser objeto de una indemnización *a posteriori* e individualizada”. En este sentido, los arts. 19, 22 y 29 del [Convenio de Montreal](#) “(...) se limitan a regular las circunstancias en que los pasajeros perjudicados, con posterioridad al retraso de un vuelo, pueden entablar las acciones destinadas a obtener una reparación por daños y perjuicios con carácter individual (...). Las medidas de asistencia y atención estandarizadas e inmediatas no impiden por sí mismas que los pasajeros afectados, en el caso en que el mismo retraso les cause también daños que den derecho a una indemnización, puedan ejercitar, además, las acciones de indemnización de dichos daños en las circunstancias previstas en el Convenio de Montreal” (Considerandos 43 a 48)²⁴.

²⁴ Véase un comentario a esta sentencia en GUERRERO LEBRÓN (2006).

Los demandantes solicitan una indemnización de 600 € por los perjuicios derivados del retraso, que el tribunal concede tras haberse acreditado, no la pérdida de una noche de hotel, pero sí de un día en el viaje. A continuación, el tribunal equipara las cancelaciones con los grandes retrasos y estima que la cuantía indemnizatoria procedente para cada pasajero es, de acuerdo con el art. 7.1 [Reglamento 261/2004](#), de 600 €. En este sentido, el Reglamento comunitario “no supedita la indemnización por cancelación, o la asistencia por retraso, al precio del billete” (FJ 4º).

Según el art. 7.1 del Reglamento: “1. Cuando se haga referencia al presente artículo, los pasajeros recibirán una compensación por valor de:

- a) 250 euros para vuelos de hasta 1 500 kilómetros;
- b) 400 euros para todos los vuelos intracomunitarios de más de 1 500 kilómetros y para todos los demás vuelos de entre 1 500 y 3 500 kilómetros;
- c) 600 euros para todos los vuelos no comprendidos en a) o b).

La distancia se determinará tomando como base el último destino al que el pasajero llegará con retraso en relación con la hora prevista debido a la denegación de embarque o a la cancelación”.

Por último, con base en el art. 1103 CC, considera “prudente y ponderada la reclamación de los demandantes, aunque el precio del billete sea superior [el tribunal quería decir *inferior*, pues recuérdese que el precio de los billetes era de 826 €], pues el incumplimiento es de tal entidad que justifica que se sobrepase” (FJ 4º).

b) Daño moral

En los supuestos de retraso aéreo, el Tribunal Supremo ha señalado que:

“(…) [si bien] no pueden derivarse los daños morales de las situaciones de mera molestia, aburrimiento, enojo o enfado que suelen originarse como consecuencia de un retraso en un vuelo, (…) pueden darse hipótesis sujetas a indemnización cuando, durante la espera, los viajeros no han sido debidamente atendidos, o no se les facilita la comunicación con los lugares de destino para paliar las consecuencias del retraso. Pero con ello no se agotan todas las posibilidades, pues (…) también deben comprenderse aquellas situaciones en que se produce una aflicción o perturbación de alguna entidad (…) como consecuencia de las horas de tensión, incomodidad y molestia producidas por una demora importante de un vuelo, que carece de justificación alguna” (STS, 1ª, 31.5.2000 (RJ 2000\5089)).

En la sentencia analizada, el tribunal concede una indemnización de 300 € en concepto de daño moral, pues “(…) que se supiera que se iba a salir no evita la inquietud, preocupación y estrés (…) La situación padecida por los viajeros demandantes supera la mera molestia, aburrimiento o fastidio propio de cualquier retraso aéreo. Se realiza una escala no prevista, se produce un retraso inexplicado, se impide la salida en la conexión que correspondía y se vuelve a padecer otro retraso en la salida ulterior. Todo ello ocasiona un importante estado de nerviosismo, incrementado por ser el vuelo intercontinental, el cambio horario, el retraso acumulado, o la inútil permanencia durante horas en un hotel” (FJ 4º).

Sin embargo, dicha indemnización es, si se compara con otras sentencias que resuelven casos similares (véase *supra* pp. 7 y 8), “moderada y prudente teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes, que además nunca fueron explicadas (...)” (FJ 4º). Ello pone de manifiesto el problema de la variabilidad de indemnizaciones que afecta a los supuestos de retraso aéreo en nuestra jurisprudencia (véanse la STS, 1ª, 31.5.2000 (RJ 2000\5089), SAP Madrid 15.1.2002 (AC 2002\1078), SAP Barcelona 20.3.2003 (AC 2003\1354), SJPI nº 2 Oviedo 24.1.2000 (AC 1999\2608), SJPI nº 13 Madrid 8.3.2001 (AC 2001\382), entre otras).

3. Conclusiones y propuesta

La [Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea](#) carece de una regulación sobre la responsabilidad del transportista aéreo por retraso. Ello ha llevado a la jurisprudencia a la aplicación de las reglas generales de responsabilidad contractual derivada del incumplimiento de un contrato de transporte (arts. 1101 y ss. CC).

Los remedios previstos en el [Código Civil español](#) son compatibles con los remedios reparadores, compensatorios o de reembolso del [Reglamento 261/2004](#). Dicho Reglamento, como señala el tribunal en la sentencia analizada, “no supedita la indemnización (...) al precio del billete”. Sin embargo, éste parecería ser el factor a tomar consideración en los casos de *overbooking*, cancelación o gran retraso de un vuelo, pues está muy relacionado con dos elementos -valoración del viaje y coste de oportunidad del tiempo para el pasajero- que debieran quedar compensados en caso de producirse alguna de dichas contingencias.

El art. 1107 CC limita la indemnización de daños y perjuicios que debe pagar el deudor de buena fe a los “previstos o que se hayan podido prever al tiempo de constituirse la obligación y que sean consecuencia necesaria de su cumplimiento”. Esta limitación se explica por la asimetría de información que existe entre los pasajeros, concedores del valor que tiene para ellos el viaje contratado, y los transportistas, incapaces de distinguir los pasajeros que valoran más la prestación. No obstante, la gran oferta de tarifas disponibles para un mismo vuelo y, en concreto, la elección de una tarifa más o menos económica, podría ser un buen indicador de la valoración que cada pasajero realiza de la prestación. Ello podría justificar el establecimiento en el sector aéreo de un sistema de baremación preestablecida donde la base de la indemnización fuera el precio del billete, ampliable únicamente mediante una previsión expresa en el contrato de transporte. De este modo, se incrementaría la seguridad jurídica de los pasajeros respecto de los mecanismos de reacción frente a los incumplimientos de los contratos de transporte y las indemnizaciones concedidas por nuestros tribunales.

4. *Tabla de sentencias citadas**Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas*

<i>Sala y Fecha</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrado Ponente</i>	<i>Partes</i>
STJCE, Gran Sala, 10.1.2006	TJCE 2006\2	J. Malenovsky	"International Air Transport Association" (IATA) y "European Low Fares Airline Association" (ELFAA) c. Ministerio de Transporte

Tribunal Supremo

<i>Sala y Fecha</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrado Ponente</i>	<i>Partes</i>
STS, 1ª, 31.5.2000	RJ 2000\5089	Jesús Corbal Fernández	Jordi c. "Trans World Airlines Incorporated" (TWA)

Audiencias Provinciales

<i>Sala y Fecha</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrado Ponente</i>	<i>Partes</i>
SAP Madrid 15.1.2002	AC 2002\1078	José Manuel Suárez Robledano	Alberto y Mercedes c. "Swissair"
SAP Asturias 21.1.2002	AC 2002\189	Ramón Avelló Zapatero	José Ramón, Marta María y Antonio c. "Iberia Líneas Aéreas de España, S.A."
SAP Valencia 23.9.2002	AC 2002\2352	Manuel José López Orellana	Leonor y otros c. "Chapman Freebon Airchartering, S.L." y "V.B. Travel"
SAP Asturias 22.10.2002	AC 2002\2310	Ramón Avelló Zapatero	Alberto Enrique y María Flora c. "KLM Compañía Real Holandesa de Aviación", "Viajes Nobel, S.A." y "Frutela Oficina de Viajes, S.A."
SAP Barcelona 20.3.2003	AC 2003\1354	Juan Miguel Jiménez de Parga Gastón	Luis Alberto c. "Air France"
SAP Sevilla 31.10.2003	AC 2003\1686	Marcos Antonio Blanco Leira	Juan Carlos c. "Iberia Líneas Aéreas de España S.A."
SAP Madrid 14.5.2004	AC 2004\1542	Fernando Delgado Rodríguez	Santiago c. "Air France"
SAP Madrid 10.6.2004	AC 2004\1014	Enrique Alavedra Farrando	Luis c. "Air France"
SAP Madrid 5.4.2006	AC 2006\812	María Jesús Alía Ramos	Alejandro y Juan Carlos c. "Air France, S.A."
SAP Bizkaia 5.5.2006	AC 2007\396	María Carmen Séllez Echevarría	Ángel c. "Iberia Líneas Aéreas de España, S.A."
SAP Madrid 17.5.2007	JUR 2007\241693	Juan Uceda Ojeda	Lucio c. "Chasqui Tours"

Juzgados de Primera Instancia

<i>Sala y Fecha</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrado Ponente</i>	<i>Partes</i>
SJPI nº 36 Madrid 23.4.1999	AC 1999\823	José Antonio Fraile Merino	Enrique, Natalia, Jesús, Carmen, Felipe y Regina c. "Iberia Líneas Aéreas de España, S.A."
SJPI nº 2 Oviedo 24.1.2000	AC 1999\2608	Piedad Liébana Rodríguez	Luis Fermín c. "Iberia Líneas Aéreas de España, S.A."
SJPI nº 5 Oviedo 31.7.2000	AC 2000\1661	Agustín Azparren Lucas	Natalia, María Emilia y José Ramón c. "Iberia Líneas Aéreas de España, S.A."
SJPI nº 13 Madrid 8.3.2001	AC 2001\382	Sagrario Arroyo García	Roberto, Isabel, Guillermo y Carlos c. "Iberia Líneas Aéreas de España, S.A."
SJPI nº 5 Oviedo 12.3.2001	AC 2001\1053	Emma Rodríguez Díaz	Francisco Javier y María Concepción c. "Iberia Líneas Aéreas de España, S.A." y "Viajes El Corte Inglés, S.A."

Juzgados de lo Mercantil

<i>Sala y Fecha</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrado Ponente</i>	<i>Partes</i>
SJMER nº 1 Bilbao 7.12.2005	AC 2005\2275	Edmundo Rodríguez Achutegui	María Susana y Pablo (en nombre propio y de su hija Nerea) c. "Iberia Líneas Aéreas de España, S.A."
SJMER nº 1 Málaga 20.4.2007	AC 2007\747	Enrique Sanjuán Muñoz	Rubén y Jaime c. "Air Europa Líneas Aéreas, S.A.U."
SJMER nº 1 Málaga 27.4.2007	AC 2007\768	Enrique Sanjuán Muñoz	Natalia y Franco c. "Iberia Lae, S.A."

5. Bibliografía

Patricia BENAVIDES VELASCO (2005), "La responsabilidad por retraso en el transporte aéreo de pasajeros", *Revista europea de derecho de la navegación marítima y aeronáutica*, nº 21-22, pp. 3173-3180.

Rodrigo BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (1992), *Comentarios a la Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios*, Civitas, Madrid.

David GARRIDO PARENT (2006), "Las condiciones generales del contrato de transporte aéreo de pasajeros y de su equipaje", *Aranzadi Civil*, nº 3, Parte Estudio, Ed. Aranzadi, S.A., Pamplona, pp. 2.413-2.445.

Marian GILI SALDAÑA y Fernando GÓMEZ POMAR (2005), "El coste de volar. Observaciones al Reglamento (CE) 261/2004, de 11 de febrero, por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos", *InDret 3/2005*, pp. 1-27 (www.indret.com).

María Jesús GUERRERO LEBRÓN (2006), "La regulación comunitaria de las situaciones de "gran retraso" en el transporte aéreo de pasajeros: Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 10 de enero de 2006 (TJCE 2006\2)", *Revista de derecho patrimonial*, nº 17, pp. 543-561.

Diego LOZANO ROMERAL (2005), "Transporte aéreo. El contrato de transporte. Derechos y deberes. La sobreventa. Las indemnizaciones por retraso. Especial consideración de los minusválidos. Responsabilidad civil y seguros", en Adolfo MENÉNDEZ MENÉNDEZ (coord.), *Régimen jurídico del transporte aéreo*, Madrid, Thomson Civitas, pp. 293-321.

Enrique MAPELLI LÓPEZ (2004), "Regulación del retraso en el transporte aéreo de viajeros según la legislación internacional y de la Unión Europea", *Anuario Jurídico y económico escurialense*, nº 37, pp. 329-349.

María Victoria PETIT LAVALL (2004), "El retraso en el transporte aéreo de pasajeros", *Revista de Derecho Patrimonial*, nº 12, pp. 95-115.

Mia WOUTERS (2004), "A new European Regulation 261/2004 on compensation and assistance in the event of denied boarding, cancellation or long delay of flights, extends the rights of air passengers", *European Transport Law*, vol. 39, nº 2, pp. 151-157.