

**La desprotección del pasajero de avión: un análisis de la jurisprudencia en materia de competencia judicial internacional en demandas por cancelación, retraso y denegación.**

Trabajo realizado por Elisa Cañas Alarcia  
Dirigido por Juan Manuel Velázquez Gardeta

Universidad del País Vasco - Euskal Herriko Unibertsitatea  
Grado en Derecho. Sección Bizkaia  
Curso 2023/24  
Mayo 14, 2024

## *Sumario*

I. Presentación del problema. Objeto y finalidad. ....	3
II. Análisis de la normativa sobre responsabilidad de las aerolíneas. ....	4
1. La compatibilidad entre el Reglamento 261/2004 y el Convenio de Montreal. Primeros pronunciamientos jurisprudenciales. ....	6
1.1. Sentencia <i>IATA</i> y <i>ELFAA</i> : El concepto de daño. ....	7
1.1.1. Críticas. ....	8
1.2. Sentencia <i>Sturgeon</i> y <i>otros</i> : derecho a compensación en caso de retraso. ....	11
1.3. Sentencia <i>Nelson</i> y <i>otros</i> . ....	14
1.4. Críticas a la fijación de un derecho de compensación en caso de retraso. ....	15
2. Contenido del Reglamento nº. 261/2004 y el Convenio de Montreal. La opción del pasajero en supuestos de retraso, cancelación o denegación de embarque. ....	19
2.1. La excepción a la obligación del transportista: Circunstancias extraordinarias. ....	20
2.2. El respeto a los principios generales del Derecho en la jurisprudencia del TJUE. ....	24
3. Nuevas cuestiones planteadas ante el TJUE. ....	27
III. Cuestiones de Competencia Judicial Internacional. ....	29
1. El lugar de prestación del servicio como lugar de cumplimiento del contrato. Criterios para la determinación de los tribunales competentes. ....	30
1.1. Las posibles críticas y problemas de los criterios seguidos por el TJUE. ....	34
2. La intervención de agencias especializadas en gestión de cobro y terceros Estados. ....	38
3. La calificación como contrato de prestación de servicios. ....	41
4. La disyuntiva en la aplicación del Reglamento 44/2001 o el Convenio de Montreal. ....	42
IV. ¿Una progresiva equiparación a los consumidores?. ....	43
1. El tratamiento de las cláusulas abusivas. ....	47
V. Consideraciones críticas. ....	49
VI. Bibliografía. ....	52

## ***I. Presentación del problema. Objeto y finalidad.***

Ya sólo en la Unión Europea 820.641.137 fue el número de pasajeros transportados en avión en 2022, lo cual no llega a alcanzar aún los niveles que se presentaban en los años previos a la pandemia del Covid-19 - en 2019, 1.035.119.832- pero sí refleja la vuelta de esa tendencia de aumento exponencial en el sector del transporte aéreo de personas.<sup>1</sup> Por otra parte, tomando como ejemplo el caso de España: 243.693.689 fue el número total de pasajeros en 2022;<sup>2</sup> 29.887 el número de reclamaciones de pasajeros recibidas en AESA por retrasos, cancelaciones, denegaciones y otros. Pero 4.808 de estas reclamaciones en realidad eran competencia de otras autoridades.<sup>3</sup> De este tipo de datos es de donde surge el interés por profundizar en cuáles sean las posibilidades de acción que en el ámbito aéreo disponen los pasajeros para la reclamación de sus derechos.

Una realidad es que en la práctica, rara vez los pasajeros acuden a la posibilidad de litigar debido a la defensa opuesta por la mayor parte de los transportistas aéreos y la complejidad de las normas procesales.<sup>4</sup> En otras palabras, las circunstancias que rodean al pasajero ante una irregularidad en el transporte aéreo, tales como el encontrarse en país extranjero, ante una posible lengua desconocida, una compañía más fuerte jurídica y económicamente que la persona, o tener que lidiar con un proceso pesado y lento; no contribuyen en estimular al pasajero a acudir a la vía judicial para solicitar compensaciones por daños, perjuicios, etc. ya que lo único que desea es tener un vuelo agradable y llegar a su destino final con las menores complicaciones.<sup>5</sup> Y paradójicamente llama la atención la litigiosidad que caracteriza a este sector, el gran número de cuestiones prejudiciales que los tribunales nacionales plantean al TJUE para resolver cuestiones de interpretación de la normativa.

---

<sup>1</sup> Datos consultados en la página web oficial de Eurostat, Oficina Estadística de la Unión Europea, *Air passenger transport by reporting country*, concretamente en:

[https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/product/view/avia\\_paoc](https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/product/view/avia_paoc), consultados el 13 de mayo 2024.

<sup>2</sup> Dato consultado en el *Informe Anual de 2022 de Tráfico de pasajeros, operaciones y carga en la red AENA*,

<https://www.aena.es/sites/Satellite?blobcol=urldata&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1576864323219&ssbinary=true> el 13 de mayo de 2024.

<sup>3</sup> Estos dos últimos datos fueron consultados en el *Informe Anual 2022 de actividad en Derechos de los Pasajeros*, de la Agencia Estatal de Seguridad Aérea (AESA), <https://www.seguridadaerea.gob.es/sites/default/files/Informe%20Publico%20anual%202022.pdf> el 13 de mayo de 2024

<sup>4</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 29 de febrero de 2024. *Eventmedia Soluciones SL v Air Europa Líneas Aéreas SAU*. Asunto C-11/2023. ECLI:EU:C:2024:194.

<sup>5</sup> Andreeva Andreeva V. (2020). El pasajero no consumidor en el contrato internacional de transporte aéreo. *LA LEY Unión Europea* n° 81, p.2.

Y es que la realidad es que nos topamos con un sector donde las reglas que regulan el régimen de responsabilidad de las aerolíneas no parecen claras, donde los criterios para la determinación de los tribunales competentes para resolver estos litigios también son imprecisos, la inclusión de cláusulas abusivas, usual y, en consecuencia, el desconocimiento de los usuarios, elevado. Y todo ello parece tener una razón de fondo como es la exclusión de este sector de actividad del ámbito de protección de los consumidores. Es decir, hablamos de un régimen especial que queda deliberadamente fuera de la regulación específica otorgada a los consumidores, identificados como parte débil en la relación.

Por ello este trabajo surge precisamente con la pretensión de analizar si los criterios empleados por el Tribunal de Justicia de la UE en sus resoluciones han conseguido superar esos problemas interpretativos asociados a las reglas especiales y logran elevar la figura del pasajero de avión al nivel de protección que el mismo merece o, si por el contrario, se mantienen los desequilibrios que caracterizan al sector y perdura la distinción entre pasajeros y consumidores. Pretende establecer cómo ejercer el derecho a la tutela judicial efectiva en este tipo de litigios transfronterizos, caracterizados por métodos costosos y largos, especialmente cuando el “consumidor” y la compañía aérea no comparten Estado de domicilio.<sup>6</sup> Y a pesar de que, como dicen Luongo y Piera, podría parecer una cuestión menor al reducirse esta en muchas ocasiones a materia procesal, en realidad esta tutela sólo se puede obtener mediante reglas claras y completas sobre la responsabilidad de las partes y los órganos ante los que poder instar estas reclamaciones.<sup>7</sup>

## ***II. Análisis de la normativa sobre responsabilidad de las aerolíneas.***

Cuando nos situamos en la materia objeto del presente trabajo y buscamos normativa referente a la protección de usuarios aéreos, nos topamos con dos instrumentos fundamentales: el Reglamento (CE) N° 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, por el que se establecen normas comunes sobre

---

<sup>6</sup> MAESTRE CASAS, P. (2011). The unprotected air passenger: Obstacles to judicial protection in cross-border disputes for non-compliance by airlines (ECJ judgement of 9 July 2009, rehder, C-204/08). *Cuadernos Derecho Transnacional*, Vol. 3, N° 2, p.284.

<sup>7</sup> LUONGO, N.E. y PIERA, A. (2010). La jurisdicción en las formas modernas de contratación del transporte aéreo internacional de pasajeros. *Revista de Derecho del transporte: terrestre, marítimo, aéreo y multimodal*, núm. 4, p.150.

compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y cancelación o gran retraso de los vuelos; y el Convenio para la Unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional.

El Reglamento, de aquí en adelante, entró en vigor en 2005 para los Estados Miembros de la UE; siendo este, por tanto, un instrumento comunitario que contiene un entramado de artículos cuyo objeto es la regulación de tres situaciones de hecho que afectan a los pasajeros de vuelos: denegación de embarque, cancelación y retraso. El mismo nos ofrece un acercamiento a estos conceptos en los propios considerandos, donde además se establece ya en el primero cual sea el objetivo de la Comunidad, “**garantizar un elevado nivel de protección de los pasajeros.**”; y en el cuarto “*La comunidad debe por ello reformar las normas mínimas (...), consolidar los derechos de los pasajeros y, al mismo tiempo, garantizar que los transportistas aéreos desarrollan sus actividades en condiciones armonizadas en un mercado liberalizado.*”

Para ello dispone el Reglamento de una serie de medidas, como son los derechos de **compensación** (art. 7), derechos de **reembolso** o transporte alternativo (art. 8) y derechos de **atención o asistencia** (art 9). De esta forma, una situación de denegación de embarque tendrá en principio atribuida, siempre que se cumplan los requisitos establecidos y sobre los que profundizaremos más adelante, un derecho de compensación y asistencia (art. 4.3); una cancelación otorgará asimismo un derecho de información y asistencia así como de compensación (art. 5.1); y un retraso, por su parte, será contrarrestado en principio con derechos de asistencia (art. 6.1).

Junto al Reglamento encontramos el Convenio, hecho en Montreal en mayo de 1999 y entrando en vigor en la Unión Europea en el 2004, que introduce su texto hablando también de “*Reconocer la importancia de **asegurar la protección de los intereses de los usuarios** del transporte aéreo y la necesidad de una indemnización equitativa fundada en el principio de restitución*”. Este se ocupa además de otras cuestiones como daños a la carga y equipaje (arts. 17 y 18), muerte y lesiones de pasajeros, pero nos interesa sobre todo su regulación del retraso y su correspondiente indemnización por el daño causado.

Sobre ambos instrumentos podemos apuntar que, aunque una primera lectura de los mismos nos pudiera resultar, a pesar de su breve extensión, suficientemente rigurosa y completa para la regulación de la materia -detallando diferentes cuantías para las dispares situaciones, plazos, etc.-, ya desde el primer momento surgieron críticas y dudas por parte de la diferentes sectores doctrinales. Y es que es en el momento en que se lleva a la práctica una norma cuando se revela si es verdaderamente útil y correcta para su fin. Las críticas fundamentalmente cuestionan la verdadera necesidad del Reglamento habida cuenta de la existencia del Convenio y otros reglamentos en la materia, y la incompatibilidad entre ambos: la posible ambigüedad sobre en qué situaciones deberían aplicarse, cuales son las diferencias entre el objeto que regulan o si deberían aplicarse conjunta o separadamente.<sup>8</sup>

Es por ello que nos centraremos ahora en estudiar el grado de relación y dependencia entre estos dos textos para, posteriormente, poder entender el contenido de sus disposiciones; limitándonos exclusivamente en este análisis a cuanto se refiere a responsabilidad por molestias ocasionadas por denegación, cancelación y retraso.

### **1. La compatibilidad entre el Reglamento 261/2004 y el Convenio de Montreal. Primeros pronunciamientos jurisprudenciales.**

En la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el funcionamiento del Reglamento, ya las propias instituciones europeas nos venían adelantando el problema del que versa este trabajo: la falta de protección al pasajero<sup>9</sup>. Esta no se refiere al articulado o a las medidas previstas, sino a la **dificultad de acceso** que entraña la misma para los usuarios, por el **fuerte desconocimiento** sobre ella;<sup>10</sup> además del escaso aliciente que supone para las aerolíneas, como se irá viendo.

Una de las cuestiones más relevantes sobre la materia es cuál sea el grado de relación, compatibilidad e interdependencia que existe entre ambos textos jurídicos. ¿Qué es aquello que hace necesaria o imposible una aplicación conjunta del Reglamento y el

---

<sup>8</sup> DEVIATNIKOVAITÈ, I. (2018). The Montreal Convention of 1999 and regulation no 261/2004 in the EUCJ and rational case law. *Baltic Journal of Law & Politics*, 11 (1), p.22.

<sup>9</sup> Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de conformidad con el artículo 17 del Reglamento (CE) nº 261/2004 sobre el funcionamiento y los resultados del presente Reglamento 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. COM (2007), 168 final.

<sup>10</sup> BROBERG, M. (2009). Air passengers' rights in the european union: The air carriers' obligations vis-à-vis their passengers under regulation 261/2004. *Journal of Business Law*, (7), p. 742.

Convenio? Sobre esta cuestión sentó un precedente el Tribunal de Justicia de la UE en su sentencia *IATA y ELFAA*, de 10 de enero de 2006.<sup>11</sup>

### 1.1. Sentencia *IATA y ELFAA*: El concepto de daño.

Las cuestiones prejudiciales que la High Court of Justice de Reino Unido planteó al TJUE versaban sobre la compatibilidad de los artículos 19, 22 y 29 del Convenio de Montreal y el 6 del Reg. 261/2004 y el respeto a los principios de proporcionalidad, motivación, etc.

El artículo 6 del Reglamento dispone que en caso de gran retraso del vuelo, el transportista ofrecerá asistencia y atención, pero no prevé que este pueda liberarse de tales obligaciones en el supuesto de circunstancias extraordinarias. Por esto, IATA y ELFAA alegaban ser contrario a las disposiciones del Convenio, que contiene en los arts. 19 y 22 causas de exoneración y de limitación de la responsabilidad del transportista en caso de retraso; disponiendo el art. 29 que toda acción de indemnización de daños **solamente** podrá ser iniciada con sujeción a lo dispuesto en el Convenio.

A este respecto, el TJUE señaló en primer lugar que un Tratado Internacional ha de interpretarse en función de los términos en que está redactado, sus objetivos y finalidad,<sup>12</sup> siendo el objetivo principal el ya mencionado “*asegurar la protección de los intereses de los usuarios (...)*”. El alcance de las disposiciones debe, por tanto, valorarse a la luz de este objetivo.

Por su parte, podemos decir que esta sentencia sienta un precedente al establecer la Teoría de la distinción de daños, que afirma que **todo retraso** puede generar dos tipos de daño: perjuicios prácticamente idénticos para todos los pasajeros por un lado, reparables mediante una asistencia estandarizada e inmediata; y perjuicios individuales por otro, que exigen una apreciación a posteriori caso por caso de su alcance. Pues bien, el TJUE afirma que los citados artículos del Convenio regulan las circunstancias en que los pasajeros pueden entablar las acciones indemnizatorias de carácter individual; lo que

---

<sup>11</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 10 de enero de 2006. *The Queen, a instancia de International Air Transport Association y European Low Fares Airline Association contra Department for Transport*. Asunto C-344/04, Rec. I-00403, ECLI:EU:C:2006:10.

<sup>12</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de noviembre de 2001. *Aldona Malgorzata Jany y otros contra Staatssecretaris van Justitie*. Asunto C-268/99. Rec. I-08615. ECLI:EU:C:2001:616, párrafo 35.

**no pretende impedir cualquier otro tipo de intervención** destinada a reparar de forma estandarizada las molestias ocasionadas. En consecuencia, el Convenio y su acción de indemnización individualizada de daños no puede constituir un obstáculo para determinar las condiciones en que reparar de forma estandarizada e inmediata las molestias a las que se refiere el Reglamento y viceversa.

IATA y ELFAA en cambio sostenían la primacía del Convenio sobre el Reglamento, y que las instituciones comunitarias se estaban basando en una interpretación restrictiva del concepto “daño por retraso”. Apoyándose en la sentencia *Leitner* -que incluye el daño moral en el concepto de daño-, señalan que ambos textos emplean la palabra “compensación” pero aparentemente esta tiene dos significados diferentes para el TJUE, **generando confusión y eliminando la simplicidad y claridad** a las que aluden ambas normas.<sup>13</sup>

El Abogado General Geelhoed da un paso más allá, enunciando que el debate no debe solo centrarse en los objetivos de ambos textos, sino también en la expresión “***Daño ocasionado por retraso***”, puesto que el Convenio establece una excepción a la responsabilidad que el Reglamento no. Dice que el Convenio, a pesar de su indudable labor armonizadora, no comprende todos los imprevistos causados por retraso (el art. 29 habla de “*toda acción de indemnización de daños*” pero no “*toda acción relacionada con un retraso*”); en segundo lugar, recalca la evidencia de que el artículo 6 del Reglamento **no** se refiere a la responsabilidad civil o de indemnización de daños, sino a la obligación general de los transportistas de ofrecer asistencia con independencia de que se hayan producido daños; pero siendo ambas acciones compatibles. En definitiva, el Convenio contendría una legitimación activa para iniciar una acción individual ante los daños ocasionados por un retraso, mientras que el Reglamento las obligaciones genéricas para con los transportistas ante una irregularidad en el vuelo.<sup>14</sup>

### *1.1.1. Críticas.*

La cuestión de la compatibilidad en términos generales quedó así efectivamente resulta para algunos sectores doctrinales, pero no para todos: autores como Ieva

---

<sup>13</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta). *Simone Leitner contra TUI Deutschland GmbH & Co. KG*. Asunto C-168/00. Rec. I-02631. ECLI:EU:C:2002:163, párrafo 18.

<sup>14</sup> Conclusiones del Abogado General Sr. Geelhoed presentadas el 8 septiembre de 2005 en la sentencia *IATA y ELFAA*, puntos 40-49.

Deviatnikovaitè, González Vaqué, Bradley, Guerrero Lebrón o Maestre Casas rechazan la idea de que las previsiones de ambos textos entren en conflicto,<sup>15</sup> destacando la solidez de los argumentos del TJUE y estableciendo las diferencias y conexiones entre los textos, como son<sup>16</sup>:

- A. El objetivo del Convenio y el Reglamento: A pesar del uso de términos diferentes en su enunciación, el objetivo primario es: proteger los derechos de pasajeros de vuelos y establecer la responsabilidad de las compañías aéreas con respecto a ellos.
- B. Naturaleza jurídica: Derivado del artículo 218 TFUE, el Convenio es un tratado internacional que forma parte del orden jurídico de la Comunidad europea, mientras que el Reglamento es un texto legal de carácter secundario.<sup>17</sup>
- C. Ámbito de aplicación: La aplicación del Reglamento depende del lugar de salida y llegada del vuelo y/o licencia de la aerolínea,<sup>18</sup> mientras que la del Convenio de un criterio territorial.<sup>19</sup>
- D. Objeto: A diferencia del objeto del Reglamento, que se circunscribe a denegaciones de embarque, cancelaciones y retrasos (arts. 1, 4, 5 y 6); el Convenio también cubre supuestos de daños a equipaje, carga, o incluso muertes o lesiones. Por ende, la aplicación *ratione materiae* del Convenio difiere al recaer sobre diferentes derechos.
- E. Soluciones y plazos de actuación: Además de las diferentes medidas ya enunciadas, los plazos para entablar la acción también difieren: dos años en el

---

<sup>15</sup> **GONZÁLEZ VAQUÉ, L.** (2006), El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas confirma la validez del Reglamento nº 261/2004 (compensación en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de un vuelo). *Gaceta jurídica de la Unión Europea y de la competencia*, nº 243, p.16; **BRADLEY, K.** (2006). Case C-344/04, The Queen ex parte International Air Transport Association, European Low Fares Airline Association v. Department for Transport. *Common Market Law Review*, vol. 43, nº 4, p. 1120; **GUERRERO LEBRÓN, M.J.** (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 UE de 10 de enero de 2006 (TJCE 2006, 2), *Revista de Derecho Patrimonial*, nº 17, pp. 558, 560, 561; **MAESTRE CASAS, P.** (2011). “The unprotected air passenger:...” *op.cit.*, pp.288,289.

<sup>16</sup> DEVIATNIKOVAITÈ, I. (2018). “The Montreal Convention of 1999...” *op.cit.*, p.22.

<sup>17</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 17 de febrero de 2016. *Air Baltic Corporation AS contra Lietuvos Respublikos specialiujų tyrimų tarnyba*. Asunto C-429/14. ECLI:EU:C:2016:88, punto 23; y en la Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 10 de enero de 2006. *The Queen, a instancia de International Air Transport Association y European Low Fares Airline Association contra Department for Transport*. Asunto C-344/04. Rec. I-00403. ECLI:EU:C:2006:10, punto 36.

<sup>18</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 10 de julio de 2008. *Emirates Airlines - Direktion für Deutschland contra Diether Schenkel*. Asunto C-173/07. Rec. I-05237. ECLI:EU:C:2008:400, puntos 29-30.

<sup>19</sup> DEVIATNIKOVAITÈ, I. (2018). “The Montreal Convention of 1999...” *op.cit.*, p.24.

caso del convenio (art. 35) y el plazo fijado por cada Estado Miembro para el Reglamento.<sup>20</sup>

- F. **Compensación o Indemnización:** La línea fundamental que separa a ambos instrumentos es la ya anunciada por el TJUE en su sentencia IATA y ELFAA, basada en un daño generalizado y de compensación estandarizada e inmediata y otro individualizado subsanado con una acción de indemnización particular. Es decir, el Convenio implica que el daño se genere como consecuencia y resultado del retraso, debe haber un **punto de conexión causal** entre el daño y el retraso.<sup>21</sup>

Como se ha adelantado, autores como Dempsey o Svante O. Johansson, sin embargo acogen con escepticismo y sonora crítica la convivencia de ambos textos. Consideran que la regulación comunitaria sí entra en conflicto con los convenios internacionales y esa exclusividad de su aplicación.<sup>22</sup> Algunos de sus argumentos:

- A. Las medidas establecidas en el Reglamento son en realidad complementarias del daño definido en el artículo 19 del Convenio de Montreal, cumpliendo de esta forma lo dispuesto en el artículo 29 del Convenio (“*toda acción (...) solamente podrá iniciarse con sujeción a condiciones y a límites previstos en el presente Convenio*”) e ignorando por tanto el Reglamento y la exclusividad del mismo. “*Uno debe darse cuenta de que el empleo exclusivo de estas reglas en transporte aéreo es lograr el objetivo de la uniformidad normativa*”.<sup>23</sup>
- B. La aplicación indistinta a su vez puede generar otro problema consistente en que ciertos pasajeros obtengan una reparación doble, y otros siquiera resulten protegidos.<sup>24</sup>
- C. Para Ricardo Pazos Castro, por ejemplo, pese a que en el Convenio los EM aludan a una acción colectiva para “*una mayor armonización y codificación...*”, su finalidad no es “armonizar” legislaciones nacionales, sino que es un

---

<sup>20</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 22 de noviembre de 2012. *Joan Cuadrench Moré contra Koninklijke Luchtvaart Maatschappij NV*. Asunto C-139/11. ECLI:EU:C:2012:741, punto. 33.

<sup>21</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 23 de octubre de 2012. *Emeka Nelson y otros contra Deutsche Lufthansa AG y TUI Travel plc y otros contra Civil Aviation Authority*. Asuntos acumulados C-581/10 y C-629/10. ECLI:EU:C:2012:657, punto 50.

<sup>22</sup> DEMPSEY, P.S. y JOHANSSON, S.O. (2010). Montreal v. Brussels: The Conflict of Laws on the Issue of Delay in International Air Carriage. *Air and Space Law*, vol. 35, n° 3, p.207.

<sup>23</sup> DEMPSEY, P.S. (2008). Public International Air Law. *McGill University*. pp. 4, 5, 66, 67; DEMPSEY, P.S. y MILDE, M. (2005). International Air Carrier Liability: The Montreal Convention of 1999. *McGill*, pp. 49-53.

<sup>24</sup> DEMPSEY, P.S. y JOHANSSON, S.O. (2010). “Montreal v. Brussels:...” *op.cit.* p. 219.

instrumento “*para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional*”.

A diferencia del TJUE, no encuentran estos autores ningún elemento que permita afirmar que el daño tenga que estar individualizado en el sentido que se plantea. De hecho, hay autores que consideran que ambos textos, en realidad, regulan el **mismo** problema;<sup>25</sup> citando para ello la sentencia *Waltz*, según la cual los conceptos de daño y lesión utilizados en el Convenio incluyen tanto los daños de carácter material como moral, una noción amplia para facilitar la uniformidad en la aplicación.<sup>26</sup> Pero incluso afirman algunos que, en realidad, una interpretación restrictiva del concepto de *daño* podría conducir más bien a una conclusión contraria a la de la jurisprudencia ya que si el derecho a compensación pretende resarcir una molestia sufrida por todos los pasajeros de forma idéntica, también cabría ahí establecer un nexo causal directo entre el retraso y el daño. Por ello, si la compensación del Reglamento no es un remedio resarcitorio, entonces más bien constituiría o un castigo a las aerolíneas o una medida complementaria al Convenio,<sup>27</sup> lo que sería contraria al artículo 29 del Convenio en el primer caso, que prohíbe cualquier indemnización **no** compensatoria, y contraria a la idea de unificación de la normativa de transporte aéreo internacional en el segundo.<sup>28</sup>

## **1.2. Sentencia *Sturgeon y otros*: derecho a compensación en caso de retraso.**

Por otra parte, las sentencias *Sturgeon* y *Nelson*, de noviembre 2009 y octubre 2012 respectivamente, también permitieron al TJUE fijar una serie de criterios para la comprensión de la compatibilidad entre las disposiciones de ambos textos. En *Sturgeon*,<sup>29</sup> el conflicto deriva de la negativa por parte de Condor Flugdienst GmbH de ofrecer la compensación de 600 euros que la familia *Sturgeon* reclamaba tras sufrir un **retraso de más de veinticinco horas**, que ellos consideraban como una cancelación y

---

<sup>25</sup> LOZANO ROMERAL, D. (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 Menéndez Menendez A., “Régimen jurídico del transporte aéreo”, *Thomson Civitas*, pp. 306, 308.

<sup>26</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 6 de mayo de 2010. *Axel Walz contra Clickair SA*. Asunto C-63/09. Rec. I-04239. ECLI:EU:C:2010:251, punto 27.

<sup>27</sup> RIESENHUBER, K. (2010). Interpretation and Judicial Development of EU Private Law – The Example of the *Sturgeon-Case*. *European Review of Contract Law*, n° 4, pp. 386 y 387.

<sup>28</sup> PAZOS CASTRO, R. (2017). El derecho a compensación por retraso en la normativa europea de transporte aéreo de pasajeros. *InDret*, 2. pp.36 y 37.

<sup>29</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 19 de noviembre de 2009. *Christopher Sturgeon, Gabriel Sturgeon y Alana Sturgeon contra Condor Flugdienst GmbH y Stefan Böck y Cornelia Lepuschitz contra Air France SA*. Asuntos acumulados C-402/07 y C-432/07. Rec. I-10923. ECLI:EU:C:2009:716.

que según la compañía se debió a la existencia de problemas técnicos en el avión. Se analiza asimismo el caso de la pareja Böck, que igualmente sufrieron un retraso por parte de Air France; siendo la diferencia que la pareja **aceptó la oferta** de la compañía de tomar un vuelo diferente llegando a su destino con unas **veintidós horas de retraso**, mientras que los restantes pasajeros que no habían optado por el vuelo de sustitución lo hicieron en uno cuyo número no era el mismo al original. En ambos casos, sin embargo, cuando se anuncia en un primer momento el incidente, las pantallas indicaban que el vuelo se había anulado y no retrasado.

En estas circunstancias, las cuestiones prejudiciales planteadas ante el TJUE versaban sobre las *circunstancias para poder considerar como cancelación un gran retraso* y, en la línea, *si el retraso puede equipararse a la cancelación a efectos de compensación*. Estas cuestiones fueron sencillamente sufragadas por el Tribunal, que en primer lugar establece que del artículo 6 Reg. 216/2004 se desprende que se ha querido partir de un concepto de *retraso* que considera **únicamente** la hora de salida prevista, sin que el resto de elementos del vuelo se vean modificados, efectuándose conforme a la programación prevista; mientras que una *cancelación*, en el sentido del artículo 2.1), es consecuencia de que **no** se efectúe el vuelo inicialmente previsto. Por tanto, dice: “*no puede deducirse que un vuelo con retraso pueda calificarse de vuelo cancelado por la simple razón de que la demora se haya prolongado*”.

Por consiguiente, cuando los pasajeros viajan en un vuelo que sale con retraso con respecto a la hora de salida inicialmente prevista, el vuelo solo se podrá considerar *cancelado* si el transportista aéreo transporta a los pasajeros en otro vuelo cuya programación inicial difiere de la del vuelo inicialmente previsto.

Sin embargo, sigue recalcando el Tribunal -y de importancia para las circunstancias del caso Sturgeon en concreto-, que **no** puede estimarse en principio que exista retraso o cancelación de un vuelo por el hecho de que en las pantallas informativas del aeropuerto consten las indicaciones de *retraso* o *cancelación* o de que el personal de la compañía facilite esas indicaciones. Así como tampoco sería determinante que la composición del grupo de pasajeros que fueran titulares de la reserva sea idéntica a la del grupo transportado posteriormente, ya que es posible que el grupo se reduzca si se ofrece a alguno de esos pasajeros el desplazarse en otro vuelo -como la familia Sturgeon-, así

como tampoco que el transportista admita otros pasajeros al quedarse vacantes algunos asientos.<sup>30</sup>

Con respecto a la segunda cuestión, referente al derecho de compensación: el hecho es que el artículo 5 del Reglamento nº 216/2004 dispone que en caso de **cancelación** de vuelo los pasajeros afectados tendrán derecho a una compensación por parte del transportista, pero no se dispone así para el caso de vuelos **retrasados**. Respecto a lo cual el TJUE hace una remisión a su jurisprudencia pasada estableciendo que para interpretar una disposición de Derecho comunitario debe tenerse en cuenta no sólo su tenor, sino igualmente su contexto y objetivos,<sup>31</sup> así como los motivos que han llevado a su adopción.<sup>32</sup> De esta forma, aun cuando la posibilidad de invocar “*circunstancias extraordinarias*” -materia que abordaremos más adelante- *que permiten a los transportistas liberarse del pago de la compensación del artículo 7* sólo se establece para cancelaciones de vuelos (art. 5.3 Reg.); en el **decimoquinto considerando se afirma que esta justificación también puede invocarse cuando una decisión de gestión del tránsito aéreo de lugar a “un gran retraso o un retraso de un día para otro”**. Es decir, como el concepto de gran retraso se evoca en el contexto de las circunstancias extraordinarias, debe considerarse que **el legislador lo vincula también al derecho a compensación**. Apreciación confirmada, señala, por el objetivo del Reglamento consistente en garantizar un elevado nivel de protección a los pasajeros con independencia de que se les haya cancelado o retrasado un vuelo, puesto que todos se ven enfrentados a **similares trastornos o molestias**.

La idea fundamental que deduce el Tribunal es, por tanto, que no puede presumirse en general que los pasajeros de los vuelos retrasados carezcan de compensación y no puedan equipararse a las cancelaciones, y esto fundamentalmente por el principio de **igualdad de trato**: que exige que situaciones comparables no reciban un trato diferente

---

<sup>30</sup> *Ibidem*, puntos 33, 34 y 37.

<sup>31</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de 19 de septiembre de 2000. *República Federal de Alemania contra Comisión de las Comunidades Europeas*. Asunto C-156/98. Rec. I-06857. ECLI:EU:C:2000:467, punto 50; Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 7 de diciembre de 2006. *Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE) contra Rafael Hoteles SA*. Asunto C-306/05. Rec. I-11519. ECLI:EU:C:2006:764, punto 97.

<sup>32</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 29 de abril de 2004. *Italian Republic v Commission of the European Communities*. Asunto C-298/00. Rec. I-04087. ECLI:EU:C:2004:240, punto. 97.

y no se trate de manera idéntica situaciones diferentes,<sup>33</sup> lo cual se une a la doctrina apuntada por el TJUE en *IATA* y *ELFAA* consistente en que en base a lo que las situaciones comprendidas en el Reglamento deben compararse es el tipo y la importancia de los diferentes daños sufridos.

Y por tanto declara el Tribunal que los pasajeros de vuelos retrasados disfrutarían del derecho de compensación del art.7 si el transportista **no les ofrece tomar otro vuelo** que les permita salir con no más de una hora de antelación con respecto a la hora de salida prevista y llegar a su destino final con menos de dos horas de retraso con respecto a la hora de llegada prevista. Es decir, adquieren derecho de compensación cuando soportan una pérdida de tiempo igual o superior a tres horas, ya que lo contrario supondría tratar a estos pasajeros de un modo menos favorable; y **no parece haber ninguna razón objetiva que justifique la diferencia de trato ante un análogo perjuicio.**

No obstante el TJUE nos recuerda que lo que el legislador pretendía con el Reglamento 216/2004 era lograr un **equilibrio** entre los intereses de los pasajeros y los transportistas que, según el decimoquinto considerando y artículo 5.3, no están obligados al pago de la compensación si pueden probar que se debe a *circunstancias extraordinarias*; y además pueden pedir una reparación a cualquier persona o tercero (artículo 13), repercutiendo por tanto el importe.

### **1.3. Sentencia *Nelson* y otros.**

Y por último la sentencia *Nelson*, a raíz del retraso de más de veinticuatro horas sufrido por la familia Nelson en su vuelo Lagos-Fráncfort como consecuencia de un problema técnico y que la misma alegaba como cancelación, solicitando una compensación de 600 euros. Se vuelven a cuestionar materias que en realidad ya habían sido tratadas en *IATA Y ELFAA* y *Sturgeon*, como *cuál sería la diferencia entre la compensación del Reglamento y la indemnización del Convenio*; en caso de diferencia *cuál es la relación entre ambas*; y *cómo se puede entender la ampliación del derecho de compensación que plantea el Tribunal en Sturgeon*.<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 14 de diciembre de 2004. *The Queen, on the application of: Swedish Match AB and Swedish Match UK Ltd v Secretary of State for Health*. Asunto C-210/03. Rec. I-11893. ECLI:EU:C:2004:802, punto 70.

<sup>34</sup>Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 23 de octubre de 2012. *Emeka Nelson y otros... op.cit.*

Finalmente el Tribunal vuelve a **reiterarse** considerando: que los pasajeros de vuelos retrasados y cancelados se encuentran en situaciones comparables a efectos de la compensación del art. 7 Reg. pues ambos sufren una molestia similar -no disponen de margen de maniobra alguno para reorganizar su viaje-, pudiendo invocar el mismo derecho de compensación. En segundo lugar, respecto a la compatibilidad compensación-indemnización, se remite a las sentencias anteriores estableciendo que no hay ninguna disposición que desprenda que los legisladores hayan pretendido evitar cualquier otro tipo de intervención distinta de las establecidas en el Convenio; y reitera la doctrina de distinción de daños afirmando que *no cabe calificar necesariamente una pérdida de tiempo de “daño ocasionado por retraso” y por eso no está comprendida en el ámbito de aplicación del Convenio*, ya que no existe necesariamente un nexo causal entre el retraso y el derecho a compensación, que sólo resulta del que ocasiona una pérdida de tiempo igual o superior a tres horas en relación a la llegada inicialmente prevista.

#### **1.4. Críticas a la fijación de un derecho de compensación en caso de retraso.**

Estos asuntos han traído igualmente opiniones favorables y disidentes: sobre *Sturgeon*, la AG Eleanor Sharpston compartió la interpretación del Tribunal, trayendo a colación el cambio de doctrina experimentado desde el proyecto original de Reglamento hasta la propuesta final.<sup>35</sup>

El punto 23 del proyecto original manifestaba que *“aunque los retrasos ocasionaran casi tantas molestias como las denegaciones o anulaciones, la diferencia radicaba en que el operador es el responsable de la denegación o anulación pero no siempre por los retrasos.”* Según la AG, no es fácil entender la lógica de esta idea ya que la distinción se estaba basando no ya en los efectos para los pasajeros sino en el grado de responsabilidad del operador, lo que ocasiona cierta confusión entre *causa* y *culpa*.<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y anulación o gran retraso de los vuelos. COM (2001). 784 final.

<sup>36</sup> Conclusiones de la Abogado General Sr.a Eleanor Sharpston presentadas el 2 de julio de 2009 en *Sturgeon* y otros, puntos 31-34.

La Sra. Sharpston coincide en gran parte con el Tribunal en que el factor fundamental que determinaba la cancelación de un vuelo sería, en general, el cambio en la programación del mismo -en alguno de los muchos factores, ya sea el cambio de transportista, de aeronave, número de vuelo, devolución del equipaje, etc-; y **cuantos más factores concurren más probable es** que realmente se haya dado una cancelación. Pero ojo, porque retirar de funcionamiento una aeronave no lleva automáticamente aparejada la cancelación del vuelo al que estaba asignada, por ejemplo. No obstante, al igual que los Sres. Böck, sí que considera que un cambio en el número de vuelo es una sólida indicación de una cancelación, -sin que sea una razón infalible ya que puede deberse a cuestiones puramente técnicas.<sup>37</sup> Quizás el problema que esto trae, a juicio personal, es que el hecho de que ninguno de los factores sea una causa determinante en sí misma para declarar una cancelación, continúa generando esa incerteza y esos problemas de seguridad jurídica en relación a los pasajeros, lo cual contradice el principal objetivo del Reglamento y el Convenio de Montreal.

Por otra parte, sobre la procedencia de derecho de compensación en el caso de retraso, la AG nos vuelca diferentes ejemplos, entre ellos: si los pasajeros A y B tienen reservado un vuelo Bruselas-Nueva York a las 8.30h el mismo día pero con **diferentes compañías** y el vuelo de A se cancela, ofreciéndole la compañía un vuelo de sustitución para el día siguiente a las 8.30h y el vuelo del pasajero B se retrasa despegando finalmente a las 8.30h del día siguiente; en realidad A y B están en la misma situación -pérdida de tiempo- y sin embargo según el Reglamento A tendría derecho de compensación automática pero B no.

Creo que estos ejemplos son correctos, pero quizás aún sigue generando incerteza la incertidumbre sobre la **fijación del criterio tiempo**: el TJUE alegó que el tiempo por el que se retrasa es indiferente para seguir considerándolo retraso; pero tanto los Sturgeon, Böck, la Comisión, etc. opinan que una vez transcurrido cierto periodo de tiempo el retraso puede calificarse de cancelación. Y como establece la AG, *considerar el paso de tiempo como un factor de cancelación reforzaría el objetivo del Reglamento de aumentar la protección del pasajero*. No obstante, los problemas aquí serían:

¿Cuál es el momento que marca ese salto? Resulta imposible tal y como se encuentra a día de hoy redactado el Reglamento encontrar una respuesta razonable a

---

<sup>37</sup> *Ibidem*, puntos 70-73.

ello; por eso la AG aboga porque sea el tribunal nacional el que en cada supuesto lo determine.<sup>38</sup> Sin embargo, la variabilidad en esas respuestas entraría en conflicto con el principio de seguridad jurídica.<sup>39</sup>

¿El retraso “excesivo” se consideraría una cancelación *de facto*? La argumentación de la AG resulta bastante acertada, y es que *al establecer ese límite el legislador ha de tener cuidado para no vulnerar el principio de igualdad de trato. Todos los pasajeros de vuelos cancelados tendrían derecho a compensación y respecto a los vuelos retrasados algunos pasajeros que hayan sufrido molestias mayores no obtendrían compensación frente a otros, al valorarse solo el tiempo. Al intentar evitar la discriminación se tropieza en la inseguridad jurídica, dificultad inherente a la estructura y redacción actual del reglamento.*<sup>40</sup>

En relación también al principio de seguridad jurídica, en *Nelson*, surgen **críticas al criterio de las tres horas de retraso** para obtener derecho a compensación al considerarla arbitraria, frente a las que el AG considera que el principio equivale a que los pasajeros sepan a partir de qué momento reclamar el pago y que los transportistas a partir de cuál obligados, evitando esta fijación de límites que los tribunales nacionales puedan apreciar de manera diferente.<sup>41</sup> La realidad es que esta doctrina del establecimiento del derecho a compensación en los supuestos de retraso tiene sus defensores y detractores. Objetivamente, está claro que en muchas ocasiones las medidas del Reglamento ocasionarán elevados costes a las compañías; y es cierto que las compañías pueden repercutirlos en los precios de los billetes, pero también es cierto que, este aumento puede hacer que la demanda se reduzca, perdiendo clientes.<sup>42</sup> Esto no constituye un verdadero problema para autores como Bradley, que considera que aliviar estas molestias es “*un bien público como el aire limpio y la justicia social*”, siendo el

---

<sup>38</sup> SCHMID, R. (2006). La prueba de los nuevos derechos de los pasajeros aéreos en Praix, Problemas seleccionados en la aplicación del Reglamento (CE) nº 26/2004, *NJW*, 1841.

<sup>39</sup> Conclusiones de la Abogada General Sra. Eleanor Sharpston... *op.cit.* punto 89.

<sup>40</sup> *Ibidem*, pp. 93-97.

<sup>41</sup> Conclusiones del Abogado General Bot presentadas el 15 de mayo de 2012 en *Nelson y otros*, puntos 45 y 46.

<sup>42</sup> PAZOS CASTRO, R. (2017). “El derecho a compensación por retraso...” *op.cit.* p. 28.

coste para las aerolíneas marginal y trasladado fácilmente al pasajero;<sup>43</sup> o Riesenhuber, que estima mayor el beneficio del pasajero que el aumento del precio.<sup>44</sup>

Pero en estos casos surge la cuestión de **qué es lo que realmente prefieren los consumidores**: pagar ese plus y disponer de un derecho a compensación que en la mayoría de casos no disfrutarán, o no hacerlo.<sup>45</sup> O por otro lado, qué es lo que **realmente quieren las compañías**; ya que a este respecto, y frente a autores como Ferrer Tapia que sostienen que *en numerosas ocasiones, las propias compañías son las que provocan congestiones en el tráfico aéreo, y como consecuencia, retrasos y cancelaciones*,<sup>46</sup> personalmente considero que las compañías aéreas tienen, más bien, el deseo de que **no** se produzcan esos retrasos o cancelaciones, por diferentes motivos: en primer lugar, es evidente que estos retrasos les generan unos costes operativos; además, en el caso de que efectivamente asuman el coste de la compensación no repercutiéndolo en los billetes, lo que menos les interesa es que tales problemas se produzcan ya que son ellas las que tendrían que asumir directamente el pago. Pero es que incluso en el caso de que repercutan el coste de la compensación en el precio de los billetes, más les interesa que no se produzcan los problemas al estar constituyendo esa repercusión una nueva fuente de beneficio. Es decir, si cobran a todos los pasajeros una cantidad adicional para cubrir una compensación que después no pagan porque no se produce la incidencia, las compañías encuentran una nueva vía de lucro.<sup>47</sup>

Otras propuestas se basan en la elección por el pasajero a pagar más por, no solo la asunción del coste del derecho de compensación, sino incluso del resto de conjuntos de derechos reconocidos en el Reglamento. Esto, según Balasubramanian, podría resultar en un régimen de protección incluso más alto que el del actual Reglamento, al basarse

---

<sup>43</sup> BRADLEY, K. (2006). Case C-344/04, The Queen ex parte International Air Transport Association, European Low Fares Airline Association v. Department for Transport. *Common Market Law Review*, vol. 43, n° 4, pp.1121 y 1122.

<sup>44</sup> RIESENHUBER, K. (2010). "Interpretation and Judicial Development...", *op.cit.*, pp. 389 y 390.

<sup>45</sup> PAZOS CASTRO, R. (2017). "El derecho a compensación por retraso..." *op.cit.* p.29.

<sup>46</sup> FERRER TAPIA, B. (2005), Aproximación al nuevo régimen del overbooking y otros incumplimientos del transportista aéreo, *Estudios sobre el consumo*, n°72, p. 47.

<sup>47</sup> PAZOS CASTRO, R. (2017). "El derecho a compensación por retraso..." *op.cit.* p.30.

en la competencia entre compañías,<sup>48</sup> ya que, como muchos afirman, la supervivencia de las aerolíneas depende hoy de la calidad del servicio.<sup>49</sup>

Sobre estos dos asuntos, algunos sectores doctrinales consideran por otro lado la posible contradicción entre los criterios apuntados en *IATA Y ELFAA* y *Sturgeon*, ya que: en la primera el Tribunal manifestó que la exposición de motivos de una norma de la UE puede servir para interpretar y precisar el contenido de la misma, pero no contradecirla ni articular excepciones, a raíz de lo cual el Gobierno de Reino Unido, en *Sturgeon*, dedujo que no debía entonces otorgarse el derecho a compensación a los vuelos retrasados dado que el propio TJUE creía que los considerandos del Reglamento **no** podían ser una base suficiente para contradecir los artículos. Así lo opina también Ricardo Pazos Castros “*los considerandos pueden o bien contradecir lo que el texto establece claramente o bien no pueden hacerlo, una respuesta al respecto no puede entenderse como una solución puntual. Si se hubiesen aplicado los mismos criterios las sentencias deberían ser coincidentes, sin embargo IATA Y ELFAA da preferencia al texto articulado, mientras que Sturgeon corrige el texto articulado utilizando en parte los considerandos*”.<sup>50</sup>

Para finalizar, algo que me resulta relevante y se refleja en la sentencia *Nelson* es algo que este trabajo viene manifestando desde el comienzo como es la falta de protección y conocimiento que existe sobre la materia. En este caso se refleja en el simple hecho de que, aún teniendo ya en ese momento unos antecedentes y unas resoluciones previas, un Tribunal Superior siga teniendo dudas sobre el contenido de unos textos jurídicos y se planteen -y admitan- una serie de cuestiones prejudiciales que en realidad ya habían sido resueltas de la misma forma en *IATA Y ELFAA* y *Sturgeon*.

## **2. Contenido del Reglamento n°. 261/2004 y el Convenio de Montreal. La opción del pasajero en supuestos de retraso, cancelación o denegación de embarque.**

Las mencionadas sentencias, además de constituir casos paradigmáticos y sentar las bases sobre cómo ha de entenderse la relación entre ambos instrumentos jurídicos y de

---

<sup>48</sup> BALASUBRAMANIAN, U. (2007), “Passengers” protection and rights in international civil aviation, *Institute of Air and Space Law (McGrill University, Canada)*, pp. 9, 10 y 12.

<sup>49</sup> ABEYRATNE, R. (2012), The airline passenger’s rights to flight information at airports, *European Transport Law*, vol. 47, n°4, p. 365.

<sup>50</sup> PAZOS CASTRO, R. (2017). “El derecho a compensación por retraso...” *op.cit.* p. 21.

algunos de sus contenidos, también generaron debate sobre las concretas medidas a tomar en casos de denegación, cancelación o retraso. Por ello, quizás resulta conveniente realizar un análisis de estas otras cuestiones que nos sirva, en primer término para continuar entendiendo la dinámica seguida por el TJUE, que ya se empezaba a posicionar como máximo intérprete del Derecho de la Unión Europea, y en segundo lugar para reflexionar sobre la verdadera efectividad que las medidas tienen en aras a la protección al pasajero.

### **2.1. La excepción a la obligación del transportista: Circunstancias extraordinarias.**

Una de las cuestiones que abunda en la jurisprudencia del TJUE es la relativa a las denominadas **circunstancias extraordinarias que no hubieran podido evitarse incluso tomando todas las medidas razonables**, concepto recogido en el art. 5.3 del Reglamento y su considerando 12. La sentencia *Hermann* destaca por su interpretación del mismo, la cual surgió ante la cancelación sufrida por la familia Hermann en su vuelo Viena-Roma como consecuencia de una avería en el motor, circunstancia que se produjo la noche anterior pero que la compañía (Alitalia) informó cinco minutos antes de la salida prevista.<sup>51</sup> Como consecuencia, fueron transferidos a otro vuelo pero perdiendo su vuelo de conexión a Brindisi. Así los hechos, el órgano competente planteó una serie de cuestiones al TJUE:

1) *¿Los problemas técnicos se consideran causas de exoneración?*

El término no aparece en las definiciones del art. 2 del Reglamento, por lo que hablamos de un concepto jurídico indeterminado que, según reiterada jurisprudencia debe interpretarse conforme al sentido habitual de sus palabras, el contexto y objetivos de la normativa, así como la exposición de motivos del mismo -siguiendo el criterio de *IATA Y ELFAA*-; todo ello de manera **restrictiva**, al constituir una excepción al principio general de compensación por parte del transportista.<sup>52</sup>

---

<sup>51</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 22 de diciembre de 2008. *Friederike Wallentin-Hermann contra Alitalia - Linee Aeree Italiane SpA*. Asunto C-549/07, Rec. I-11061. ECLI:EU:C:2008:771.

<sup>52</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 10 de marzo de 2005. *EasyCar (UK) Ltd contra Office of Fair Trading*. Asunto C-336/03, Rec.p.I-1947. ECLI:EU:C:2005:150, pp.21; y Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 13 de diciembre de 2001. *Georg Heiningen y Helga Heiningen contra Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG*. Asunto C-481/99, Rec. p.I-09945. ECLI:EU:C:2001:684, ap. 31.

La idea fundamental, dice el Tribunal, es que a pesar de que en el considerando 14 se establezca “*dichas circunstancias pueden producirse, en particular, en casos de inestabilidad política, condiciones meteorológicas incompatibles, riesgos para la seguridad, etc*”, el legislador quiere dar a entender no que dichos acontecimientos son en sí mismos circunstancias extraordinarias sino que pueden dar lugar a las mismas. De forma que, si bien es cierto que aún cuando un problema técnico puede considerarse “riesgo para la seguridad”, no es menos cierto que esas circunstancias sólo se podrán calificar de *extraordinarias* cuando se traten de acontecimientos **no inherentes al ejercicio normal de la actividad del transportista y se escapen del control efectivo** del mismo.<sup>53</sup> Por ello y con rigidez, el Tribunal considera que *teniendo en cuenta el grado de sofisticación tecnológica del transporte aéreo, los transportistas se ven ordinariamente enfrentados a diversos problemas técnicos y realizar controles es inherente al ejercicio normal de la actividad*. Es decir, los problemas técnicos no constituyen **como tal** circunstancias extraordinarias, lo que no excluye la posibilidad de que algunos sí lo sean (v.g. Que algún aparato integrante presente algún defecto de fabricación.), confiriendo finalmente la obligación de determinar tal carácter al **órgano jurisdiccional remitente**.<sup>54</sup>

2) *¿Las cancelaciones frecuentes que sufren determinados transportistas podrían ser consideradas como causa de exoneración?*

Si afirmáramos que la determinación del carácter excepcional correspondía al órgano jurisdiccional remitente, se deduce que *la frecuencia con que un transportista aéreo sufra problemas técnicos no constituye en sí un dato que permita pronunciarse sobre la presencia o ausencia de circunstancias excepcionales*.<sup>55</sup>

3) *¿Qué entender por medidas razonables?*

El órgano remitente consulta si haber cumplido las exigencias mínimas de mantenimiento ya es prueba para exonerar al transportista conforme al art. 5.3 Reg. 261/2004:

Antes de nada, la sentencia ya nos señala que si nos centramos en el art. 19 del Convenio de Montreal -que establece que el transportista puede exonerarse si prueba

---

<sup>53</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia. “*Friederike Wallentin-Hermann...*” *op. cit.* puntos 21-23.

<sup>54</sup> *Ibidem.* punto 27.

<sup>55</sup> *Ibidem.* puntos 36 y 37.

que adoptó todas las *medidas que eran razonablemente necesarias para evitar el daño o que les fue imposible adoptar esas medidas*-, vemos que los textos vuelven a incorporar un concepto indeterminado que el Tribunal se encarga de precisar. Sin embargo hay que recalcar que el art. 19 se refiere a retrasos, y el citado 5.3 a las cancelaciones, por lo que el ámbito objetivo no es el mismo; como tampoco lo es el contexto de los mismos -la reiterada dualidad medidas individualizadas y estandarizadas-, por lo que las causas de exoneración del art. 19 del Convenio **no pueden trasponerse indistintamente al Reglamento.**

Por otra parte, como se ha mencionado, como no todas las circunstancias extraordinarias tienen carácter exoneratorio, la sentencia concluye en que incumbe a quien pretende invocarlas demostrar que en cualquier caso **habría sido imposible evitarlas con medidas adaptadas a la técnica y economía** del transportista, utilizando incluso todo el personal, material y medios financieros disponibles. Por tanto, el hecho de que haya respetado las normas mínimas de mantenimiento no basta por sí solo para acreditar que adoptó “todas las medidas razonables”.<sup>56</sup>

Por otro lado, en el asunto *Eglītis y Ratnieks*, ocasionada a raíz de la cancelación efectuada por Air Baltic tras el retraso de dos horas como consecuencia, según la compañía, del cierre del espacio aéreo sueco, y según los pasajeros, de la finalización de la jornada laboral de la tripulación; surgen también una serie de cuestiones de interesante reflexión:<sup>57</sup>

En primer lugar el Tribunal estableció que, en realidad, con mucha frecuencia determinadas circunstancias pueden ocasionar retrasos y cancelaciones de vuelos; es decir, **constituye la consecuencia típica y previsible**. Por ello, el transportista aéreo debe tener en cuenta el riesgo de retraso vinculado a la posible aparición de circunstancias extraordinarias, planificando sus recursos para estar en condiciones de efectuar el vuelo una vez finalicen las mismas.<sup>58</sup> Y respecto a esta planificación de recursos, dice el Tribunal que hay que tener en cuenta la capacidad del transportista para efectuar el vuelo **en su integridad**.<sup>59</sup> No obstante, el carácter razonable también debe

---

<sup>56</sup> *Ibidem*, puntos 40-43.

<sup>57</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 12 de mayo de 2011. *Andrejs Eglītis y Edvards Ratnieks contra Latvijas Republikas Ekonomikas ministrija*. Asunto C-249/10, Rec. I-03983. ECLI:EU:C:2011:303.

<sup>58</sup> *Ibidem*, puntos 26-28.

<sup>59</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia. “*Emirates Airlines - Direktion für...*” *op.cit.*, puntos 40-41.

tener en cuenta los posibles riesgos secundarios derivados posteriormente por diversas complicaciones (v.g. accesibilidad al aeropuerto de destino fuera del horario inicial), velando ante todo por que esto no traiga como consecuencia sacrificios insoportables para el transportista, lo cual constituye, a juicio personal, una idea correcta por parte del Tribunal pero que de nuevo podría generar inseguridad jurídica al no concretarse que suponen esos “sacrificios insoportables”.

De igual manera surge la cuestión de *cuál debería ser el tiempo a partir del cual podría eximirse al transportista*, para lo cual el TJUE se remite a *Hermann* y su concepto individualizado de medida razonable deduciendo que **no puede imponerse una reserva mínima** de tiempo aplicable a todos los transportistas.

Por último, el asunto McDonagh plantea la duda de si *las circunstancias excepcionales entrarían en juego también respecto del derecho de atención y asistencia (arts. 5 y 9)*, ante la negativa de Ryanair de atender a la demandante tras la cancelación de su vuelo a consecuencia de la erupción de un volcán, por considerarlo “circunstancias eminentemente extraordinarias”.<sup>60</sup> Sobre esto, el Tribunal estimó, -siguiendo *Hermann* y *Eglītis* y *Ratnieks*-, que el Reglamento no reconoce una categoría adicional de acontecimientos “particularmente extraordinarios” que exoneren de todas sus obligaciones. El art. 5.3 del Reglamento únicamente exime al transportista de la obligación de compensación del artículo 7 del mismo, permaneciendo por lo tanto la de asistencia del art. 9. Y es que, que hubiera circunstancias que excedieran del concepto básico, “*contravendría los objetivos del Reglamento*” ya que, efectivamente, generaría una situación “absurda” en la que se ofrecería asistencia a pasajeros en situación de incomodidad limitada, mientras que se verían privados los especialmente vulnerables solo porque sería una circunstancia “particularmente extraordinaria”.<sup>61</sup>

Por último, se cuestiona si *esa obligación de asistencia estaría limitada temporal o económicamente y si, en caso negativo, no sería esto contrario a la libertad de empresa al privarlos de una parte de los rendimientos*. El artículo 9 Reg. nos habla de “todas las obligaciones”, “durante todo el periodo” y el tiempo “necesario”, por lo que cualquier

---

<sup>60</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 31 de enero de 2013. *Denise McDonagh contra Ryanair Ltd.* Asunto C12/11, Rec. General, ECLI:EU:C:2013:43.

<sup>61</sup> *Ibidem*, puntos 30-33.

interpretación limitativa distinta cuestionaría los objetivos del Reglamento. Y por lo que respecta a la segunda cuestión, recuerda el Tribunal que la libertad de empresa y el derecho a la propiedad no son prerrogativas absolutas,<sup>62</sup> pueden introducirse limitaciones a su ejercicio siempre que se establezcan por la ley y responder a los objetivos generales reconocidos por la UE, respetando la conciliación de la protección de los diferentes derechos fundamentales.<sup>63</sup>

## **2.2. El respeto a los principios generales del Derecho en la jurisprudencia del TJUE.**

Es importante ahondar en el papel que las diferentes sentencias citadas -y otras- otorgan a los principios de proporcionalidad, motivación, equilibrio de intereses, etc. ya que muchas de estas conclusiones también han sido objeto de crítica al compararse entre ellas.

Por ejemplo, en el caso *IATA y ELFAA los demandantes alegan que el Reglamento contiene ambigüedades, lagunas y contradicciones, en contra por tanto del deber de motivación y seguridad jurídica*. Y el Tribunal, citando jurisprudencia, establece que el art. 253 TCE no exige que la motivación especifique todas las razones de hecho o derecho,<sup>64</sup> ya que se debe tener en cuenta no sólo el tenor literal sino también su contexto, pudiendo limitarse a indicar los objetivos generales, y no una motivación específica de cada cuestión.<sup>65</sup> Y respecto al principio de seguridad jurídica, establece que las obligaciones del transportista se desprenden claramente de los arts. 5 y 6, y la finalidad de los dos primeros considerandos.<sup>66</sup>

Lo que también alegan los demandantes es que los *considerandos 14 y 15 prevén un listado de circunstancias extraordinarias en cancelaciones y grandes retrasos, pero no*

---

<sup>62</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 6 de septiembre de 2012. *Deutsches Weintor eG contra Land Rheinland-Pfalz*. Asunto C-544/10. ECLI:EU:C:2012:526, punto 5; y Sentencia del Tribunal de Justicia. “*Swedish Match AB...*” *op.cit.*, punto 72.

<sup>63</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia. “*Deutsches Weintor...*” *op.cit.* punto 47; y Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 29 de enero de 2008. *Productores de Música de España (Promusicae) contra Telefónica de España S.A.U.* Asunto C-275/06, Rec. I-00271. ECLI:EU:C:2008:54, puntos 64-68.

<sup>64</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia. “*Swedish Match AB...*” *op.cit.*, puntos 63 y 64.

<sup>65</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 5 de julio de 2001. *República Italiana contra Consejo de la Unión Europea y Comisión de las Comunidades Europeas*. Asunto C-100/99, Rec. I-5217. ECLI:EU:C:2001:383, punto 64.

<sup>66</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia. “*IATA y ELFAA...*” *op.cit.*, punto 69.

así los arts. 5 y 6 para retrasos. Ante ello, el Tribunal realiza una importante conclusión basada en que si bien la exposición de motivos puede precisar el contenido, no puede establecer excepciones. Sin embargo es curioso que el propio TJUE considere que los considerandos sí pueden estar creando una cierta ambigüedad, pero no de suficiente envergadura. Y ya hemos visto cómo esto contradiría su pronunciamiento en *Sturgeon*.

Asimismo los demandantes estiman que las medidas, además de *no alcanzar el objetivo de reducir los problemas de cancelaciones, retraso, etc., son totalmente desproporcionadas financieramente para las compañías*. Sin embargo el Tribunal no las considera inadecuadas ya que su alcance varía en realidad según el daño sufrido y, por otra parte, el importe de la compensación -250, 400 o 600- no parece excesivo, más teniendo en cuenta que resulta lógico que estas sean soportadas por el transportista con el que el pasajero está vinculado contractualmente, sin olvidar la posible exención por circunstancias extraordinarias o su repercusión a terceros.<sup>67</sup> Como se establece en *Nelson*, ciertamente tiene consecuencias económicas para los transportistas, pero no desmesuradas respecto al objetivo de protección de los pasajeros, paliando la pérdida de tiempo sin tener que probar perjuicio individual.<sup>68</sup>

En último término, *ELFAA alega que las compañías low cost sufren un trato discriminatorio puesto que las medidas se imponen sin distinguir entre compañías y demás medios de transporte*. Contra ello el Tribunal es claro: respecto a los diferentes medios de transporte la situación no es comparable al no ser intercambiables; pero en el medio aéreo, los perjuicios de los pasajeros son análogos cualquiera que sea la compañía aérea, por lo que corresponde al legislador tratar de forma idéntica a todas las compañías. También en *McDonagh* el Tribunal reiteró esta idea en relación a la obligación de asistencia sin límites y según el AG Bot, “*la aplicación de tales criterios por los transportistas supondría, en realidad, limitar implícitamente la asistencia*”;<sup>69</sup> recalando de nuevo que las compañías son libres de repercutir los gastos generados,

---

<sup>67</sup> *Ibidem*, puntos 83-90.

<sup>68</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 23 de octubre de 2012. *Emeka Nelson y otros...* *op.cit.*, puntos 74-79.

<sup>69</sup> Conclusiones del Abogado General Bot presentadas el 22 de marzo de 2012 en *McDonagh*, puntos 57 y 58.

como hizo Ryanair en abril 2011 estableciendo una tasa *UE 261* por pasajero y vuelo para compensar los costes ocasionados a causa de fuerza mayor.<sup>70</sup>

La AG Geelhoed, en *IATA* y *ELFAA* concuerda con el Tribunal, tanto en lo que se refiere a la motivación, “*la exposición de motivos no tiene un valor jurídico vinculante*”, la seguridad jurídica “*la redacción de los artículos es completamente inequívoca*”, la proporcionalidad “*aunque la medida no contribuya directamente a reducir el número de cancelaciones, retrasos... este no es el objetivo principal. Pero no hay duda que las obligaciones contribuyen a reducir los trastornos y molestias ocasionadas, siendo lógico que no se contemple una excepción a ellas, que conducirían a situaciones de abuso*” y la discriminación “*las tarifas bajas no dan derecho a recibir un trato jurídicamente privilegiado. Ignoraría por completo las disposiciones de Derecho público y podría generar discriminación entre consumidores*”.<sup>71</sup>

No obstante, como mencionamos, hay quienes se muestran reacios a estas interpretaciones: Ricardo Pazos Castro, sobre la interpretación del art. 6 Reg. que hace Sturgeon, no considera que sea claro y preciso **ni que permita a los pasajeros conocer todos los derechos** de los que disfrutaban en caso de retraso. Y que el hecho de que sigan presentándose casos por el CESCO manifiestan que estas sentencias resultan insuficientes.<sup>72</sup> Y respecto a la falta de distinción entre compañías, considera que la fijación de cuantías a tanto alzado es, precisamente, otro problema más.<sup>73</sup> En primer lugar, porque la cantidad se aplica a cualquier pasajero, pero el coste de vida no es igual en todos los Estados. Segundo, porque para las compañías con mayor volumen de negocios en países de salario medio más elevado es más sencillo adecuarse a las cuantías, y la repercusión del coste al billete pasa más desapercibida. Quizás el **precio del billete es criterio más adecuado** para la fijación de la cuantía si tenemos en cuenta además la estrategia de “discriminación de precios” que siguen las aerolíneas; ya que la

---

<sup>70</sup> EUROPA PRESS. (2011). Ryanair cobrará una tasa de 2 euros por retrasos de fuerza mayor. El Norte de Castilla.

<https://www.elnortedecastilla.es/20110331/mas-actualidad/espana/ryanair-cobrara-tasa-euros-201103311452.html>

<sup>71</sup> Conclusiones del Abogado General Sr. Geelhoed en la sentencia *IATA* y *ELFAA*, *op.cit.* puntos 103-108.

<sup>72</sup> LYCZKOWSKA, K. (2016), Derecho a la compensación en caso de un gran retraso de vuelo, *Blog CESCO*, p. 1.

<sup>73</sup> PAZOS CASTRO, R. (2017). “El derecho a compensación por retraso...” *op.cit.*, p. 31.

idea de que el precio pagado por un servicio determine el monto de la compensación no es extraña al Derecho europeo.<sup>74</sup>

### 3. Nuevas cuestiones planteadas ante el TJUE.

De manera más reciente, se han dado una serie de pronunciamientos por parte del TJUE, que constituyen nuevos ejemplos de la falta de seguridad y conocimiento que sigue existiendo por parte de, ya no solo los particulares, sino también de Tribunales nacionales. Algunos son:

- En la sentencia del TJUE de 26 de octubre de 2023 (FW y LATAM airlines),<sup>75</sup> que surge a raíz de la cancelación y denegación de vuelo sufrida por FW en sus vuelos de ida y vuelta Francfort-Madrid. Ante la imposibilidad de facturar *online* el día anterior, la compañía le informó de que modificó su reserva de manera unilateral y sin preaviso a un vuelo que ya había despegado el día anterior; además, su vuelo de vuelta había sido bloqueado por no haber tomado el de ida. Por esto, FW reservo otros vuelos con otra compañía, planteándose así cuestiones prejudiciales que versan sobre la necesidad de presentación a la facturación o embarque para beneficiarse de la compensación si el transportista ya ha anunciado su intención de no transportar al pasajero; y si queda excluida si se le ha informado al menos dos semanas antes.

Establece en primer lugar que el concepto de denegación omite las causas de la misma, por lo que se ve cómo el legislador extendió el concepto “denegación” a todos los casos en que un transportista deniega el transporte a un pasajero. La cuestión es que el concepto de denegación de embarque supone que el pasajero se presente a facturación en las condiciones establecidas. De lo que se deduce que el concepto **incluye la denegación anticipada** -siempre que se haya presentado correctamente al embarque-, ya que excluir este supuesto menoscabaría la protección a los pasajeros que el Reglamento establece como objetivo.<sup>76</sup> No obstante, y aquí reside la idea fundamental, establece el TJUE que

---

<sup>74</sup> Véase Reglamento (UE) 2021/782 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los derechos y las obligaciones de los viajeros de ferrocarril. art. 19. 29 de abril de 2021. <https://www.boe.es/doue/2021/172/L00001-00052.pdf>

<sup>75</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 26 de octubre de 2023. *FW contra LATAM Airlines Group SA*. Asunto C-238/22. ECLI:EU:C:2023:815.

<sup>76</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 4 de octubre de 2012. *Finnair Oyj contra Timy Lassooy*. Asunto C-22/11. ECLI:EU:C:2012:604, puntos 19, 21-23; y Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 4 de octubre de 2012. *Germán Rodríguez Cachafeiro y María de los Reyes*

el requisito de presentarse al embarque **no** debe cumplirse necesariamente en el caso en que los pasajeros hayan sido trasbordados por la compañía u operador o de manera autónoma a otro vuelo, eliminando así una formalidad inútil que únicamente se refería a los supuestos de denegación *in extremis*. De nuevo, nos encontramos con una situación falta de regulación por el Reglamento.

Y en lo que se refiere a las dos semanas de antelación, el TJUE señala que el artículo que se estaba alegando para ello (**5.1 c Reg.**) **no** se refiere a supuestos de denegación de embarque, sino de cancelación, únicamente. Por lo que el principio de **interpretación estricta** exige que la excepción se limite a los supuestos de cancelación<sup>77</sup> sin poder aplicarse por analogía, habida cuenta de los objetivos del Reglamento. Y según el Tribunal no queda desvirtuado el principio de igualdad de trato al ser situaciones no comparables, que se encuentran reguladas por separado.

- Y finalmente de manera más reciente encontramos la STJUE de 25 de enero de 2024 (WY-Laudamotion): A raíz de que WY fuera informado de que su vuelo se retrasaría seis horas, **reservó** un vuelo de sustitución mediante el cual llegó a su destino con un retraso de menos de tres horas respecto de la hora prevista de llegada del vuelo inicial; frente a lo cual solicitó una compensación.

En primera instancia, el órgano jurisdiccional trajo a colación la STJUE *EasyJet Airline* de octubre 2019 de la que se deduce, al hilo de jurisprudencia ya desarrollada, que el derecho a compensación por gran retraso solo se concede a los pasajeros que **hayan tomado el vuelo de que se trate el retraso**.<sup>78</sup> Otra cuestión diferente, dice, es el incumplimiento por la aerolínea de su obligación de ofrecer un transporte alternativo, pero esto no puede dar por sí solo a un derecho a compensación.<sup>79</sup>

---

*Martínez-Reboredo Varela-Villamor contra Iberia, Líneas Aéreas de España, S.A.* Asunto C-321/11. ECLI:EU:C:2012:609, puntos 21, 23 y 24.

<sup>77</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia. *Finnair Oyj contra Timy Lassooy*. *op.cit.*, punto 38.

<sup>78</sup> Auto del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 24 de octubre de 2019. *LC y MD contra easyJet Airline Co. Ltd.* Asunto C-756/18. ECLI:EU:C:2019:902, puntos 33 y ss.

<sup>79</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 11 de junio de 2020. *LE contra Transportes Aéreos Portugueses SA.* Asunto C-74/19. ECLI:EU:C:2020:460, punto 61.

Pero en este contexto se planteó la cuestión prejudicial de *si cabe la compensación cuando existen indicios, incluso antes de la facturación, de que se producirá un retraso de al menos tres horas*. Citando *Sturgeon, Nelson o Finnair*, el TJUE reitera que el retraso debe apreciarse **a efectos de compensación** con respecto a la hora de llegada programada, ya que lo que se valora es la irreversible pérdida de tiempo que se sufre. En consecuencia, un pasajero que gracias a un vuelo de sustitución que él mismo reservó llega al destino final con menos de tres horas de retraso con respecto a la hora inicialmente prevista por el transportista **no sufrió tal pérdida y, por tanto, no puede beneficiarse de esa compensación**. Ya que aunque el hecho de buscar por uno mismo el vuelo de sustitución pueda causar molestias, tales no pueden considerarse “graves” en el sentido del Reglamento.<sup>80</sup>

#### ***IV. Cuestiones de Competencia Judicial Internacional.***

Acabamos de ver cómo la heterogeneidad de respuestas a las reclamaciones en el ámbito aéreo en los últimos años están dependiendo, en última instancia, de las resoluciones e interpretaciones del TJUE, permitiéndonos éste superar la insuficiente e incierta regulación de los textos internacionales en la materia. No obstante, de cara a estas reclamaciones, se hace necesario establecer cuál sea el órgano jurisdiccional encargado de hacer frente a las mismas. Es decir, somos titulares de un conjunto de derechos reconocidos por la normativa, pero, ¿a quién vamos a reclamar esos gastos, costes o molestias generadas por el viaje?.

En este tipo de procesos no resulta extraño encontrar un elemento de extranjería que dote de carácter internacional al asunto. Por ello, una de las primeras cuestiones es la de la determinación de esta Competencia Judicial Internacional (CJI): concretar en primer lugar cuál sea la norma que la determine dentro del **Derecho de la UE** (Reg. 1215/2012 -al incluirse en su ámbito de aplicación, art.1, todas las reclamaciones derivadas del transporte aéreo-), el **Derecho internacional convencional** (Convenio de Montreal, de Varsovia) y el **interno** (LOPJ); y en segundo lugar analizar y concretar los foros de acción disponibles en atención a la concreta reclamación que se formula.<sup>81</sup>

---

<sup>80</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 30 de abril de 2020. *OI contra Air Nostrum Líneas Aéreas del Mediterráneo SA*. Asunto C-191/19. ECLI:EU:C:2020:339, puntos 30-33.

<sup>81</sup> PUIG BLANES, F. (2024). Competencia en procedimientos de transporte aéreo (1). *Práctica de Tribunales*, Nº166, *Editorial LA LEY*. pp. 2 y 3.

Uno de los primeros asuntos que puso de manifiesto este problema y, a su vez, trajo a colación otros de interesante debate, fue el caso *Rehder*, de 9 de julio de 2009.<sup>82</sup> Surge a raíz de una demanda contra la compañía Air Baltic (domiciliada en Riga) impuesta ante un tribunal **alemán** por la cancelación del vuelo Munich-Vilna. Este y otros casos, tales como *FlightRight*, *LOT Polish*, etc., nos permiten entender los criterios seguidos por el TJUE para dar respuesta a, no solo a la concreta determinación de los órganos competentes, sino a otros interrogantes de gran importancia surgidos al hilo del primero.

## **1. El lugar de prestación del servicio como lugar de cumplimiento del contrato.**

### **Criterios para la determinación de los tribunales competentes.**

Mencionar en primer lugar que el Reg. 261/2004 no contiene normas de CJI, por lo que hay que acudir a las reglas de competencia del capítulo II del Reglamento 44/2001 (y de su actual sucesor, el Reg. 1215/2012), cuyo artículo 5.1 *Competencias especiales* (7.1 del Reg. 1215/2012, redactado en términos casi idénticos y al que se le aplica la interpretación del TJUE del Reg. 44/2001.<sup>83</sup>) enuncia que las personas domiciliadas en un EM podrán ser demandadas en otro: “*a) en materia contractual, ante el tribunal del lugar en el que hubiese sido o debiere ser cumplida la obligación que sirviere de base a la demanda; b)(...) dicho lugar será: -cuando se tratase de una compraventa de mercaderías, el lugar del EM en el que, según el contrato, hubieren sido o debieren ser entregadas las mercaderías;/ -cuando se trate de una prestación de servicios, el lugar del EM en el que, según el contrato, hubieren sido o deberían ser prestados los servicios; c) cuando la letra b) no fuere aplicable se aplicará la letra a)*”. Es decir, en el ámbito de la CJI no existe un foro específico para los contratos de transporte aéreo de pasajeros, teniendo que acudir al foro especial de los reglamentos 44/2001 y 1215/2012 que constituyen una alternativa al fuero general del domicilio del demandado.<sup>84</sup>

En *Rehder*, la cuestión es si en un caso de prestación de servicios como el presente debe darse la misma interpretación que se dio en la previa sentencia *Color Drack*, en la que el

---

<sup>82</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 9 de julio de 2009. *Peter Rehder contra Air Baltic Corporation*. Asunto C-204/08, Rec. I-06073, ECLI:EU:C:2009:439.

<sup>83</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 9 de marzo de 2017. *Pula Parking d.o.o. contra Sven Klaus Tederahn*. Asunto C-551/15. ECLI:EU:C:2017:193, punto 31.

<sup>84</sup> FELIU ÁLVAREZ DE SOTOMAYOR, S. (2022). La localización del lugar de prestación de servicios como criterio atributivo de jurisdicción en materia de contratos de transporte aéreo de pasajeros: Sentencia del tribunal de justicia 3 de febrero de 2022, asunto C-20/21: LOT polish airlines. *La Ley Unión Europea*, (103), pp. 4 y 5.

establecimiento del foro respondía a un objetivo de proximidad y venía motivada por el estrecho vínculo de conexión entre el contrato y el tribunal que debe conocer del mismo, consagrando así el lugar de entrega de las mercancías como criterio de vinculación y siendo el lugar de la **entrega principal** el que garantiza el vínculo más estrecho.<sup>85</sup> Finalmente, el TJUE concluye afirmando que los criterios son también aplicables a los contratos de prestación de servicios, incluyendo los criterios de proximidad y previsibilidad (ya que lo contrario sería opuesto a la propia finalidad del Reglamento). Por ello estima que servicios como el lugar de celebración del contrato, de expedición del billete o de las posibles **escalas no** presentan esa necesaria vinculación con el contrato, como sí lo hacen el registro y embarque de pasajeros, desembarque, atención durante el vuelo..., concluyendo así en que **los únicos lugares que presentan un vínculo directo con estos servicios son los de partida y llegada** del avión, tal y como se detallan en el contrato. Además destaca el Tribunal que suponen, por su naturaleza, servicios prestados de forma indivisible y unitaria, no distinguiendo en base a criterios económicos (como sí se hacía en *Color Drack*).<sup>86</sup>

Por consiguiente, al presentar estos dos lugares un vínculo de proximidad suficiente con los elementos del contrato, el demandante puede ejercitar su acción (con base en el Reg. 261/2004) contra el demandado ante los tribunales de uno de estos lugares, **a su elección**. Sin olvidar el TJUE la posibilidad que el demandante tiene siempre de recurrir al foro general del domicilio del demandado del art. 2 Reg. 44/2001 (art. 4 en el caso del Reg. 1215/2012), teniendo así disponibles **tres foros diferenciados** y cumpliendo la exigencia de previsibilidad al permitir a ambas partes identificar fácilmente los órganos jurisdiccionales a los que pueden recurrir.<sup>87</sup>

Si bien es cierto que *Rehder* constituyó un punto de inflexión en los criterios de determinación de la CJI, es importante remarcar que tal respuesta sólo es aplicable a aquellos supuestos de vuelos de personas **desde un EM a otro en ejecución de un único contrato celebrado con una única compañía**. Por ello, nuevas cuestiones prejudiciales no tardaron, sin embargo, en suscitarse en posteriores asuntos como

---

<sup>85</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 3 de mayo de 2007. *Color Drack GmbH contra Lexx International Vertriebs GmbH*. Asunto C-386/05. ECLI:EU:C:2007:262, puntos 22, 40 y 42.

<sup>86</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia. “*Peter Rehder...*” *op.cit.*, puntos 36-42.

<sup>87</sup> *Ibidem*, punto 45.

*Flightright GmbH v. Air Nostrum y otros, Flightright GmbH v. Iberia o LOT Polish Airlines:*

En el caso ***Flightright v. Air Nostrum y otros*** se acumulan tres asuntos.<sup>88</sup>

El primero (C-274/16) resulta de la reserva única con Air Berlin (domiciliada en Alemania) de un vuelo Ibiza-Düsseldorf con conexión Palma de Mallorca (Ibiza-Palma-Düsseldorf). El primero, operado por Air Nostrum (domiciliada en España), se efectúa con retraso por lo que los pasajeros pierden el segundo, operado por Air Berlin. Los pasajeros ceden sus derechos a Flightright, que interpone demanda a Air Nostrum ante el tribunal de Düsseldorf, Alemania.

Por su parte, el tercer asunto (C-448/16) se basa igualmente en un vuelo de reserva única con Iberia Melilla-Fráncofurt del Meno (Alemania) con conexión Madrid (Malilla-Madrid-Francofurt), que sufre un retraso en su primer vuelo, operado por Air Nostrum, y consecuentemente se pierde el segundo, operado por Iberia e interponiéndose la demanda a Air Nostrum en el Tribunal de Fráncofurt (Alemania). La cuestión suscitada versa sobre si el concepto de *materia contractual* incluiría una acción con base al Reg. 261/2004 contra un transportista que no es el que ha contratado con el pasajero.

La respuesta del Tribunal es clara: el concepto de *materia contractual* debe ser interpretado de manera autónoma para garantizar una aplicación uniforme en los EM, incluyendo este **todas las obligaciones** que nacen de un contrato y cuyo incumplimiento se invoca para justificar la acción del demandante. Así, la regla de *competencias especiales* no exige la celebración de un contrato entre dos personas, ya que presupone la existencia de una obligación libremente consentida por una persona respecto a otra. Es decir, la regla se basa en la **causa de la acción** y no en la identidad de las partes, de ahí que el art. 3.5 Reg. 261/2004 precise “*Cuando un transportista aéreo encargado de efectuar un vuelo que no tenga contrato con el pasajero dé cumplimiento a obligaciones en virtud del presente Reglamento, se considerará que lo hace en nombre de la persona que tiene un contrato con el pasajero.*” En consecuencia,

---

<sup>88</sup> Sentencia del Tribunal de justicia (Sala Tercera) de 7 de marzo de 2018. *Flightright GmbH contre Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo SA, Roland Becker contra Hainan Airlines Co. Ltd y Mohamed Barkan y otros contra Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo SA*. Asuntos acumulados C-274/16, C-447/16 y C-448/16. Rec. general. ECLI:EU:C:2018:160.

el concepto *materia contractual* sí incluye la acción contra un transportista que no es quien contrata con el pasajero afectado.<sup>89</sup>

En conexión a esta primera cuestión, también se pregunta si puede constituir **lugar de ejecución/ cumplimiento** del contrato, en vuelos de conexión, el lugar de llegada del segundo vuelo cuando la demanda se interpone por un incidente en el primero y ante una compañía no contratista. Al respecto el TJUE considera que el concepto *lugar de cumplimiento* utilizado en *Rehder*, -basado en entender que en caso de pluralidad de lugares este lo constituye el lugar que garantiza un mayor vínculo contrato-tribunales- **es de aplicación mutatis mutandi** a estos casos. Es decir, un contrato de transporte aéreo obliga al transportista a transportar al pasajero de los puntos A a C, lo que no se desvirtúa por el hecho de que el transportista que efectúa el vuelo no sea el que contrata con los pasajeros o realice el vuelo que no finaliza en el lugar de llegada final. Por ende, en estos casos sí constituye lugar de ejecución el lugar de llegada del segundo vuelo dado que sigue presentando una vinculación suficiente con los elementos del contrato y se ajusta al principio de previsibilidad.<sup>90</sup>

Este mismo criterio fue aplicado más tarde en las sentencias *Flightright GmbH v. Iberia y LOT Polish Airlines*: En la primera el litigio surge en un vuelo Hamburgo- San Sebastián de reserva única con Iberia con escalas: Hamburgo-Londres, operada por British Airways (domiciliada en Reino Unido); Londres-Madrid, por Iberia; y Madrid-San Sebastián, también por Iberia. Ante la cancelación del tercer trayecto, Flightright -como cesionaria- presentó contra Iberia una demanda ante el Tribunal de Hamburgo (Alemania), surgiendo de nuevo la duda de *si tal tribunal resultaría competente al estar los lugares de salida y llegada de tal vuelo (Madrid y San Sebastián) fuera de su jurisdicción*. Por tanto, recordando la idea de que el lugar de cumplimiento será el lugar en que hayan o deban ser prestados los servicios, determina que el contrato de reserva única incluye esos tres trayectos y por tanto obliga al transportista a transportar de un punto A a D, pudiendo **entenderse como lugar de ejecución el lugar de salida del primer vuelo** aunque el incidente se diera en el último.<sup>91</sup>

---

<sup>89</sup> *Ibidem*, puntos 61-65.

<sup>90</sup> *Ibidem*, puntos 67-75.

<sup>91</sup> Auto del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 13 de febrero de 2020. *Flightright GmbH contra Iberia L. A. E., S. A. Operadora Unipersonal*. Asunto C-606/19. ECLI:EU:C:2020:101, puntos 23-30.

*LOT Polish Airlines*, por su parte, surge ante el retraso del primer vuelo, operado por LOT Polish, y posterior pérdida del segundo, con Lufthansa AG (con domicilio en Alemania) de una reserva única con Lufthansa por el vuelo Varsovia - (Fráncfort)-Maldivas, interponiendo los pasajeros una demanda contra LOT Polish ante el tribunal de Fráncfort, lugar de la escala.<sup>92</sup> En este caso, y por aplicación de los mismos criterios, el TJUE concluyó en que el lugar de llegada del primer trayecto **no** puede considerarse lugar de cumplimiento cuando la demanda tiene su origen en el retraso del primer trayecto y se dirige contra la compañía encargada del mismo porque en el presente caso **no se indicaron elementos del contrato que podrían justificar un vínculo suficiente** entre los hechos y la competencia del órgano.

No obstante, de este pronunciamiento podemos extraer que, pese a no reconocerse en este caso particular la competencia del Tribunal del lugar de escala, el TJUE no cierra completamente la posibilidad de que la tengan si, en el caso concreto, se pueden dar e indicar elementos e indicios suficientes que justifiquen tal conexión y por tanto competencia, especialmente teniendo en cuenta que el Reglamento, de entrada, no excluye la existencia de más puntos de conexión: “*el lugar de salida inicial y de destino final son solo un ejemplo no exhaustivo de los lugares en los que podría materializarse tal vinculación (...)*”.<sup>93</sup> Podemos hablar entonces de una **respuesta restrictiva** al caso pero que no cierra la puerta a otras posibilidades. Ahora, si se hubiera demandado frente a Lufthansa, el foro general del domicilio del demandado sí podría haber otorgado la competencia a los tribunales alemanes, tal y como se pretendía por los demandantes.<sup>94</sup>

### **1.1. Las posibles críticas y problemas de los criterios seguidos por el TJUE.**

Todos estos asuntos tienen como base la interpretación por el TJUE del artículo 5.1 Reg. 44/2001 (o 7.1 en el caso del Reg. 1215/2012, como ya hemos anticipado), referido a *Competencias especiales*. Con la introducción de la letra b), sobre contratos de compraventa de mercancías y prestación de servicios, el legislador quiso determinar una competencia judicial única y uniforme para todas las acciones, al objeto de resolver las

---

<sup>92</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 3 de febrero de 2022. *JW y otros contra LOT Polish Airlines*. Asunto c-20/21. Rec. General. ECLI:EU:C:2022:71.

<sup>93</sup> *Ibidem*, puntos 23 y 24.

<sup>94</sup> FELIU ÁLVAREZ DE SOTOMAYOR, S. (2022). “La localización del lugar de prestación...” *op.cit.*, pp. 10-11.

disfuncionalidades intrínsecas a la redacción anterior.<sup>95</sup> Sin embargo vemos que lo que puede haber generado es más incerteza al toparnos con una redacción poco clara que, como vemos, obliga al propio Tribunal de Justicia a realizar una completa “interpretación” de la misma.<sup>96</sup>

José Ignacio Paredes Perez, al realizar un exhaustivo estudio de estos artículos, destaca que pese a que estas reglas de competencia especial tengan por objeto **completar** la regla general del domicilio del demandado, la relación existente entre las letras a) y b) está en la frase “**salvo pacto en contrario**” de la letra b). Llega a la conclusión de que existe una presunción *iuris tantum* de que, a no ser que las partes establezcan un concreto lugar de cumplimiento del contrato, se aplicará la regla de competencia especial. Es decir, podemos hablar del carácter dispositivo de esta regla, que se ve desplazada por pacto entre las partes.<sup>97</sup> Pero como dice Jiménez Blanco, esta solución es acorde con la garantía de seguridad jurídica que inspiran los foros del sistema Bruselas,<sup>98</sup> además de con posteriores pronunciamientos del TJUE -como *LOT Polish* y la posibilidad de competencia del tribunal del lugar de escala-. El TJUE señalaba en *Rehder* que una interpretación distinta a esta “*sería contraria a la propia finalidad perseguida con la aprobación del Reglamento, (...), el desarrollo de un espacio de libertad, de seguridad y de justicia*”.<sup>99</sup> Pero ojo, en esta materia no podemos pasar por alto la posible presencia de “cláusulas abusivas” consecuencia de esta autonomía contractual, aunque sobre ellas profundizaremos más tarde.

No obstante y en relación también con el concepto *lugar de cumplimiento* fijado por el Tribunal, surgen dudas derivadas de la expresión “según el contrato” de los artículos 5.1b) Reg. 44/2001 y 7.1b) Reg. 1215/2012. Recordemos que establecen:<sup>100</sup>

“(…) dicho lugar será:

---

<sup>95</sup> JIMÉNEZ BLANCO, P. (2009), La aplicación del foro contractual del Reglamento Bruselas I a los contratos de transporte aéreo de pasajeros, *La Ley Unión Europea*, núm.7294, p. 1.

<sup>96</sup> ORÓ MARTÍNEZ, C. (2013), El artículo 5.1 b) del Reglamento Bruselas I bis: exámen crítico de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, *InDret*, p. 20.

<sup>97</sup> GRACIMARTÓN ALFÉREZ, F.J. (2016). Derecho Internacional Privado, *Cizur Menor*, 3ª, Thomson Civitas, p. 111.

<sup>98</sup> JIMÉNEZ BLANCO, P. (2009). “La aplicación del foro contractual...”, *op. cit.*, p. 3.

<sup>99</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia. “*Peter Rehder...*” *op.cit.*, punto 37.

<sup>100</sup> *Ibidem*, apartados 31-35.

- cuando se tratase de una compraventa de mercaderías, el lugar del Estado miembro en el que, según el contrato, hubieren sido o debieren ser entregadas las mercaderías;

- cuando se tratase de una prestación de servicios, el lugar del Estado miembro en el que, según el contrato, hubieren sido o debieren ser prestados los servicios;”

Algunos autores por una parte, optando por una interpretación literal de la expresión, entienden que la aplicación de las reglas especiales se condiciona a que las partes hayan fijado expresa o tácitamente el lugar de cumplimiento de la obligación. Es decir, en defecto de pacto la letra b) no puede resultar aplicable.<sup>101</sup> Sin embargo otros autores, y en línea con la interpretación del TJUE, deciden ir más allá extendiendo la aplicación de la regla b) a los casos en que no hay voluntad de las partes en la fijación del lugar; lo cual ha sido fuertemente criticado por la doctrina al entender que menoscaba tanto la eficacia de las letras a) y c) como contraría el tenor de la letra b) que, entienden, fue diseñada para ser exclusivamente aplicada en los casos en los que hubiese alguna especificación sobre el lugar de cumplimiento.<sup>102</sup>

Ahora bien, son varios los comentarios que entienden que esta línea de interpretación seguida por el TJUE desemboca en una reformulación del concepto *sumisión voluntaria* elaborado por F.K. Von Savigny,<sup>103</sup> -en el que si los particulares podían elegir el lugar de cumplimiento del contrato, a las partes del mismo les bastaba con fijarlo para quedar bajo la sujeción de los Tribunales del lugar elegido-. Aunque es importante no identificar la noción de *sumisión voluntaria*, entendida como el resultado de un concurso de voluntades que **carece de naturaleza contractual**,<sup>104</sup> con un *acuerdo atributivo de competencia*. Es decir, aunque las partes tengan libertad para acordar un lugar de cumplimiento, esto no sería necesariamente un acuerdo atributivo de competencia: no pueden fijar un lugar que no tenga ningún vínculo con la realidad y las

---

<sup>101</sup> JIMÉNEZ BLANCO, P. (2009). “La aplicación del foro contractual...”, *op. cit.*, pp. 7 y 8.

<sup>102</sup> CALVO CARAVACA, A.L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. (2017). Derecho internacional privado, vol. II, 17ª ed., *Comares*, p. 637; y ORÓ MARTÍNEZ, C. (2013). El artículo 5.1.b) del Reglamento de Bruselas I bis: examen crítico de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. *InDret*, p. 20.

<sup>103</sup> PAREDES PÉREZ, J.I (2016). La perspectiva del reconocimiento en el paradigma multilateral de F.K. von Savigny. *Comares*, pp. 94-120.

<sup>104</sup> SAVIGNY, F. (1878). Sistema de Derecho Romano actual. Traducido al castellano por Jacinto Mesía y Manuel Poley. *F. Góngora y Compañía (Editores)*, pp. 1374 y 1375.

circunstancias del contrato. De ahí el papel que juega la “prestación principal” delimitando las posibilidades de las partes en la elección del lugar de cumplimiento.<sup>105</sup>

En segundo lugar, hay autores que estudian con ojo crítico el concepto de *lugar de cumplimiento* fijado por el Tribunal: dicen que no debemos olvidar que la regla especial b) está pensada para resolver el interrogante de la CJI cuando existe una **obligación clara y específica** dentro del contrato y esta responde **a un único lugar** de cumplimiento. Por ello, en estos supuestos en los que pueden existir una pluralidad de lugares de cumplimiento, una interpretación literal y estricta del artículo -ya que se están separando del foro general- nos conduce a pensar que los mismos deberían quedar, en principio, excluidos de la aplicación de la letra b) y someterse a la c) y en consecuencia a la a).<sup>106</sup> No obstante, parece que el TJUE ha seguido un criterio de inclusión e interpretación **amplia** favorable a la letra b) con el concepto *lugar de prestación principal de los servicios*, lo que desde la posición de la compañía no contractual es acorde al objetivo de previsibilidad ya que de antemano sabe que tendrá que asumir el coste de este tipo de colaboraciones al ser el contrato un servicio unitario e indisoluble que incluye todos los tramos.<sup>107</sup>

Al margen de estas críticas sobre el término *lugar de cumplimiento*, sí podemos decir que la interpretación que en las mencionadas sentencias se realiza en relación al concepto *materia contractual*, y con ello la responsabilidad de la compañía no contratante, **parece correcta**: lo importante es determinar si el origen de los derechos y obligaciones en conflicto y el motivo por el que se ejercita la acción derivan del contrato y no del hecho de que se forme parte o no de el mismo. La subcontratación acordada entre las compañías no modifica ni la naturaleza ni el alcance de las obligaciones asumidas por una de ellas con los pasajeros. La contratista las asume voluntariamente al actuar en nombre de la compañía contractual.<sup>108</sup> Vemos por tanto como, al establecer que la naturaleza contractual (o no) de una acción es independiente de las partes, el TJUE acude a un enfoque más amplio para la calificación de acciones,

---

<sup>105</sup> PAREDES PÉREZ, J. I. (2019). “Pluralidad de lugares de prestación...” *op.cit.*, apartado 34.

<sup>106</sup> ARENAS GARCÍA, R. (2007). Nota a la STCE de 3 de mayo de 2007, as. C-386/05, Color Drack, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado, tomo VII, p. 926*; ORÓ MARTÍNEZ, C. (2013). El artículo 5.1 b) del Reglamento Bruselas I bis: exámen crítico de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, *InDret, p.13*.

<sup>107</sup> PAREDES PÉREZ, J. I. (2019). Pluralidad de lugares de prestación de servicios en los contratos de transporte de personas y mercancías. *Cuadernos De Derecho Transnacional, 11(1)*, apartados 26 y 30.

<sup>108</sup> *Ibidem*, apartado 12.

dando un vuelco al principio anterior basado en que para que la acción sea contractual las partes en la acción deben ser las mismas que en la obligación que la inspira.<sup>109</sup>

Por último, es importante no olvidar mencionar como esta nueva doctrina de ampliación de los foros de actuación disponibles para los pasajeros de avión puede ser criticable desde el punto de vista de su **comparación con la categoría de los consumidores**: como veremos más adelante, los consumidores, al ser considerados como la parte débil en la relación jurídica, tienen reconocido por el DIPr un sistema de protección que les permite, entre otras cosas, acudir a los tribunales de su propio domicilio para interponer la demanda (*forum actoris*). Para muchos autores esta ampliación de foros efectuada por el Tribunal a favor de los pasajeros puede comportar beneficios al ver ampliados los foros donde interponer su demanda, beneficiándose en muchos casos de un **eventual forum actoris**.<sup>110</sup> Sin embargo no hay que pasar por alto que, aunque ciertamente pueda contribuir a mejorar la desprotección del pasajero, esto solo ocurriría en los casos en que o bien el lugar de salida o de llegada (foros reconocidos por el TJUE) coincidan con el domicilio del demandante-pasajero.<sup>111</sup> Es decir, en realidad no podemos afirmar que contribuya a la protección del pasajero porque no necesariamente se producirá -porque no se ha reconocido propiamente el *forum actoris*-, y si se produce es porque se ha dado la casualidad de que esos foros reconocidos coinciden con su domicilio; de lo contrario sigue sin poder optar por el *forum actoris*. También es innegable que el principio de previsibilidad beneficia al pasajero al saber de antemano cuales son los foros a los que poder acudir, pero es en lo único en que se fundamenta la solución del Tribunal y no en una verdadera “protección de la parte débil.”<sup>112</sup>

## **2. La intervención de agencias especializadas en gestión de cobro y terceros Estados.**

Vamos pudiendo apreciar cómo las circunstancias que rodean los supuestos de transporte aéreo de pasajeros pueden ser del más variado tipo, incluyendo en los

---

<sup>109</sup> POESEN, M. (2018). Jurisdiction over matters relating to a contract under the brussels I (recast) regulation: No direct contractual relationship required: Joined cases C-274/16, C-448/16 and C-447/16 *flightright GmbH v. air nostrum, líneas aéreas del mediterráneo SA, roland becker v. hainan airlines co. ltd and mohamed barkan and others v. air nostrum, líneas aéreas del mediterráneo SA*, EU:C:2018:160. *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 25(4), punto 4.A) y punto 5.

<sup>110</sup> FELIU ÁLVAREZ DE SOTOMAYOR, S. (2022). “La localización del lugar de prestación...” *op.cit.*, p. 7.

<sup>111</sup> MAESTRE CASAS, P. (2011). “The unprotected air passenger:...” *op.cit.*, p. 282.

<sup>112</sup> *Ibidem*, p. 300.

contratos partes que en muchas ocasiones escapan de los límites definidos en la norma. Así, es tan frecuente encontrarnos con supuestos en los que la compañía aérea no está domiciliada en la UE como tantos otros en que se producen cesiones de derechos a favor de agencias especializadas en gestión de cobros y defensa de derechos.

Un ejemplo de la primera cuestión lo encontramos en el segundo asunto de la ya citada *Flightright vs. Air Nostrum y otros* (a. C-447/16), en la que el pasajero hizo una reserva única con Hainan Airlines (con domicilio en China) para el vuelo con conexión Berlín-(Bruselas)-Pekín; el primero de ellos operado por Brussels Airlines y el segundo con Hainan, denegándole al pasajero el embarque a este último, ante lo cual decidió interponer una demanda contra Hainan Airlines (sin sucursal en Berlín) en el Tribunal de Berlín.

Ante estas circunstancias sin embargo, el TJUE estimó que al encontrarse la demandada Hainan Airlines domiciliada fuera de la UE (según el art. 60 Reg. 44/2001) y carente de sucursales en algún EM, esto **excluye la aplicación del artículo 5** (7 del Reg. 1215/12) y **conlleva la aplicación del 4** según el cual “*Si el demandado no estuviere domiciliado en un Estado miembro, la competencia judicial se regirá, en cada Estado miembro, por la ley de este Estado miembro*”. Es cierto que aunque el Tribunal recuerda que acorde al principio de efectividad, las normas nacionales no pueden hacer imposible o muy difícil el ejercicio de derechos que el DOUE confiere,<sup>113</sup> por ahora el recurso a la regla especial solo es posible cuando la compañía tenga domicilio en un EM de la UE, ya que de no tenerla el pasajero no tiene más opción que litigar conforme a lo que establezcan normas de CJI nacionales, que pueden conducir a un Tribunal extracomunitario inclusive -salvo que exista una cláusula de elección de foro a su favor, lo que, siendo realistas, es impensable-. Y todo ello ya que al no ser considerado consumidor no puede acudir a los foros de su domicilio, como profundizaremos más adelante.

Por otro lado, en lo que se refiere al segundo grupo de supuestos, encontramos el asunto *Delayfix*, en el que esta sociedad especializada en la gestión de cobros solicitaba ante los tribunales polacos una compensación a Ryanair por la cancelación de un vuelo

---

<sup>113</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia. “*Flightright GmbH contre Air Nostrum...*” *op.cit.*, puntos 50-55.

Milán-Varsovia de un pasajero.<sup>114</sup> Sin embargo Ryanair alegó la incompetencia de estos tribunales en atención a la cláusula 2.4 de sus condiciones generales -que fijaba la competencia de los tribunales irlandeses para cualquier litigio- y la cuestión prejudicial versa sobre la vinculación a esta cláusula de la agencia Delayfix.

No encontramos precedentes a esta sentencia que nos hablen de la vinculación de terceras partes al contrato, y es que en teoría, estas cláusulas de atribución de competencia sólo producen efectos entre las partes originales del contrato. Sin embargo el Tribunal estimó en primer lugar que el artículo 25 Reg. 1215/2012 -sobre los requisitos para su validez- no precisa si las mismas pueden transferirse a un tercero parte en un contrato posterior con una de las partes,<sup>115</sup> y que aunque Delayfix no consintiera expresamente quedar vinculada a Ryanair, esta compañía (que es quien invoca la sujeción de Delayfix a la cláusula) tampoco consintió estar vinculada con esa agencia de gestión.<sup>116</sup>

Como hemos visto, que un litigio se sustancie únicamente entre profesionales (Ryanair-Delayfix) no impide la aplicación de la norma ya que el carácter contractual **no depende de la identidad de las partes sino de la calidad de las mismas**. Estas agencias no actúan estrictamente como profesionales a pesar de ser una empresa y la cesión consiste en que se subrogan en los derechos y obligaciones del pasajero, no tanto para buscar un conflicto profesional-profesional, sino para representar los intereses de los consumidores.<sup>117</sup> Estas agencias ayudan a los pasajeros a demandar con menor coste y molestias,<sup>118</sup> y el TJUE ya más recientemente se ha vuelto a pronunciar oponiéndose a la prohibición de la cesión de derechos alegando que las obligaciones del transportista derivan del Reglamento (ej. 261/2004) y no del contrato, lo que no es incompatible con la jurisprudencia sobre *materia contractual*. Se ha de garantizar al pasajero, en base al

---

<sup>114</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 18 de noviembre de 2020. *Ryanair DAC contra DelayFix*. Asunto C-519/19. ECLI:EU:C:2020:933.

<sup>115</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 7 de febrero de 2013. *Refcomp SpA contra Axa Corporate Solutions Assurance SA y otros*. Asunto C-543/10. ECLI:EU:C:2013:62.

<sup>116</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia. *Ryanair DAC contra DelayFix*. *op. cit.*, punto 44.

<sup>117</sup> RUIZ MARTÍN, A. M. (2021). Validity of choice of court agreements, abusive terms in air carriage contracts, assignments and compensation, is there room for anyone else? (comments on CJEU judgment delayfix, c-519/19). *Cuadernos Derecho Transnacional*, 13(2), apartado 29.

<sup>118</sup> CUARTERO RUBIO, V. (2021). Cuando el consumidor-pasajero es una empresa de gestión de cobros y la cláusula atributiva de Competencia judicial internacional es abusiva (Asunto DelayFix, C-519/19). *Centro de Estudios de Consumo, Publicaciones jurídicas*, p. 6.

artículo 20 Reg. 261/2004, la libertad de elegir la manera más eficaz de defender su derecho.<sup>119</sup>

### 3. La calificación como contrato de prestación de servicios.

El contrato de transporte de viajeros puede ser definido como un “*acuerdo de voluntades por el que una de las partes se obliga mediante precio a trasladar a la otra de un lugar a otro en las condiciones previstas*”,<sup>120</sup> de forma que el transportista se compromete a un **resultado**: la realización del transporte y no simplemente a poner los medios, por lo que denegaciones o cancelaciones de vuelo se consideran incumplimientos absolutos, y los retrasos incumplimientos defectuosos.<sup>121</sup>

Sobre la sentencia *Rehder* hemos visto que son varias las críticas que se pueden hacer a la respuesta del Tribunal, siendo una de ellas la relativa al *contrato de servicios*: para muchos autores, la calificación de los contratos de transporte como de servicios no es tan pacífica como se da a entender.<sup>122</sup> La sentencia apenas se dedica a calificar este contrato, al igual que en *Flightright*, sino que parte de la premisa de que posee tal calificación y por tanto se ubica en el foro especial del art. 5 (o 7.1), sin hacer mención a la recientemente anterior sentencia *Falcó* (C-533/07), que concretaba el concepto.

El TJUE ha renunciado a tener en cuenta las definiciones de servicios existentes en otros ámbitos del derecho de la UE optando por una noción amplia. “*Si en este ámbito se produce, en su caso, interpretaciones amplias del concepto de servicios, es por la voluntad de que el mayor número posible de actividades económicas que no estén comprendidas dentro del ámbito de la libre circulación de mercancías, de capitales o de personas, no eludan por ello la aplicación del Tratado CE*”; y por ello el TJUE estableció que la noción de servicios “*implica, como mínimo, que la parte que los presta lleve a cabo una determinada actividad como contrapartida de un remuneración*”, definición que resulta de fácil aplicación a los contratos de transporte.

---

<sup>119</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 29 de febrero de 2024. *Eventmedia Soluciones, S. L., y Air Europa Líneas Aéreas, S. A. U.*. Asunto C-11/23. ECLI:EU:C:2024:194.

<sup>120</sup> CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. (2009), *Ley aplicable a los contratos internacionales: el Reglamento Roma I, Colex*, p. 359.

<sup>121</sup> QUINTANA CARLO, I. (1977), *La responsabilidad del transportista aéreo por los daños a los pasajeros. Universidad de Salamanca*, p. 104.

<sup>122</sup> JIMÉNEZ BLANCO, P. (2009). “La aplicación del foro contractual...”, *op. cit.*, apartado V, punto 1.

#### 4. La disyuntiva en la aplicación del Reglamento 1215/2012 o el Convenio de Montreal.

Otra de las grandes críticas que se realizaron en su momento a la respuesta del caso *Rehder* fue la de la determinación del texto a aplicar en materia de CJI para la resolución de los casos. Así, no habría estado mal una mayor precisión en los motivos de aplicación del reglamento 44/2001 frente al Convenio de Montreal. Lo que el TJUE establece en la sentencia es que, al no poseer el Reglamento en que se basa la pretensión (261/2004) reglas de CJI y tampoco ser aplicable el Convenio de Montreal porque no contiene el derecho invocado, se debe acudir a la normativa general en CJI: al Reglamento 44/2001 por tanto (o su actual sucesor, el Reg. 1215/2012).<sup>123</sup>

Por su parte la sentencia *Guaitoli* parte de un supuesto en que ante una cancelación y retraso, Ryanair no ofrece ni otro vuelo ni ningún tipo de asistencia, por lo que se plantea la cuestión de *si pueden aplicarse conjuntamente el Reglamento y el Convenio de Montreal (su artículo 33)*.<sup>124</sup> Si en *Rehder* se decía que las reglas del convenio no son aplicables a una demanda basada en el Reg. 261/2004, en este caso el Tribunal muestra una tendencia más **permisiva** estimando que el órgano que conoce de un recurso para obtener, no solo una compensación uniforme del Reglamento, sino también una reparación de daños individual conforme al Convenio, debe apreciar su competencia para ambas a la luz de las normas de CJI de cada uno de estos textos. Es decir, en este caso y como explica el AG en sus conclusiones, el TJUE opta por una **aplicación distributiva** de las normas de CJI para las reclamaciones correspondientes, lo que refuerza su línea de argumentos basada en que los derechos de los pasajeros se rigen por distintas “normas” (*IATA* y *ELFAA*).<sup>125</sup>

Más allá de entender o no la lógica seguida por el Tribunal, puede que lo realmente relevante que muestre estos casos es el problema que supone la falta de normas de competencia en uno de los principales textos en el sector. Ya que aun entendiendo la respuesta del TJUE en *Guaitoli*, sí podemos considerar que ese criterio distributivo llegue a generar cierto riesgo de dispersión, y por ende problemas para una aplicación

---

<sup>123</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia. “*Peter Rehder...*” *op.cit.*, punto 28.

<sup>124</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 7 de noviembre de 2019. *Adriano Guaitoli y otros contra easyJet Airline Co. Lt.*. Asunto C-213/18. Rec. general, ECLI:EU:C:2019:927.

<sup>125</sup> Conclusiones del Abogado General Sr. Henrik Saugmandsgaard presentadas el 20 de junio de 2019 en la sentencia *Guaitoli*, puntos 34-36.

uniforme de las normas -a pesar de que el AG Saoungmandsgaard estime que el riesgo queda limitado en la práctica-<sup>126</sup> ya que este problema se genera en un clima en el que ya están existiendo -como hemos visto- problemas de aplicación e interpretación. Si bien es cierto por otro lado que el reglamento 261/2004 dispone en el considerando 16 que “cada EM designará un organismo responsable del cumplimiento del presente (...)”;<sup>127</sup> la Comisión señaló que estos ORCs formulan dictámenes no vinculantes,<sup>128</sup> por lo que en realidad al pasajero no le queda otra opción que sufrir las molestias y acudir a la vía judicial mediante foros no específicamente diseñados para esta cuestión. Lo que muestra *Redher* es que el pasajero acudió a los tribunales ante la falta de solución extrajudicial, bien porque habiendo presentado una reclamación los ORCs implicados no la tramitaron, o bien porque aún tramitándola Air Baltic no hizo caso.<sup>129</sup>

No deja de ser, en definitiva, un contrasentido, que en la UE no se puedan aplicar unas normas de CJI específicamente diseñadas para esta materia como son las del Convenio de Montreal, cuando todos los EM forman parte de este. Quizás la solución a esto, considerando la actual redacción del reglamento 1215/2012, es que sólo cabría recurrir a este en supuestos en que el Estado de salida o llegada no fuese parte del Convenio o el transportista fuese una compañía no comunitaria, de lo que ya hemos hablado.<sup>130</sup>

#### ***V. ¿Una progresiva equiparación a los consumidores?***

Los contratos *B2C* (*Business to consumer contract*) celebrados entre un transportista y un pasajero están excluidos de las reglas de protección a los consumidores del Reg. Bruselas I bis (Capítulo II, Sección 4),<sup>131</sup> teniendo que acudir a las reglas generales.

En efecto, los contratos de transporte aparecen por primera vez mencionados en el Convenio de Bruselas 1968, en su artículo 13,<sup>132</sup> precisamente indicando que los

---

<sup>126</sup> *Ibidem*, puntos 50-52.

<sup>127</sup> En <https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/?event=main.adr.show2> podemos encontrar un listado de los organismos comunicados a la comisión por los distintos EM.

<sup>128</sup> Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de conformidad con el artículo 17 del Reglamento (CE) nº 261/2004, apartado 7.2.

<https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0168:FIN:ES:PDF>

<sup>129</sup> MAESTRE CASAS, P. (2011). “The unprotected air passenger:...” *op.cit.*, apartado 30.

<sup>130</sup> HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, A. (2011). El contrato de transporte aéreo de pasajeros: algunas consideraciones sobre competencia judicial internacional y derecho aplicable. *Cuadernos de Derecho Transnacional, Vol. 3, N° 1*, apartados 28 y 29.

<sup>131</sup> RUIZ MARTÍN, A. M. (2021). “Validity of choice of court agreements...” *op.cit.*, p.885.

<sup>132</sup> Convenio de Bruselas de 1968 relativo a la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (versión consolidada). de 26 de enero de 1998. Artículo 13.

mismos quedan excluidos de las normas de competencia en materia de contratos de consumidores -línea mantenida hasta las regulaciones más actuales-. Ya inicialmente, el profesor Dr. P. Schlosser estimó en su informe que esta exclusión venía justificada: “*los convenios internacionales someten dichos contratos (de transporte) a un régimen especial (...) la inclusión de ellos en el Convenio complicaría la situación jurídica.*”<sup>133</sup> No obstante, hemos podido considerar acreditada la falta de certeza y claridad en la determinación de la CJI, teniendo esta que ser paliada por el propio Tribunal de Justicia, por lo que tal argumento no resulta convincente. Se alega que la inclusión del *forum actoris* de los consumidores implicaría una multiplicación de foros y con ello graves perjuicios para las compañías aéreas, sin embargo este argumento carece de fundamento y se desacredita por la propia legislación comunitaria en materia de consumidores: ante la cancelación de un vuelo, los pasajeros que hayan hecho reserva simple no pueden beneficiarse de la protección, pero lo que hayan contratado viaje combinado sí.<sup>134</sup>

Este régimen de normas de CJI aplicables a consumidores de la sección 4 de, tanto el Reg. 44/2001 como el actual 1215/2012, parte de la premisa de que el consumidor, al ser la **parte débil** en la relación jurídica, debe ser protegido mediante normas de competencia que le favorezcan, y le permite para ello la posibilidad de alejarse el foro general del domicilio del demandado para acogerse al *forum actoris*, al foro de su domicilio.<sup>135</sup> Lo contrario supondría una disuasión a acudir a interponer la acción en el extranjero, con lo que ello supone.<sup>136</sup>

No obstante, un estudio de los requisitos para beneficiarse de este régimen sólo manifiesta la clara desigualdad entre consumidores y pasajeros:

1. En realidad se cumple el requisito personal al ser los pasajeros *personas que han concluido un contrato para un uso ajeno a su actividad profesional con otra persona que actúa en ejercicio de su actividad comercial o profesional* -idea sumamente reiterada por la jurisprudencia.<sup>137</sup>-; estando más bien este turista más

---

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:41998A0126>

<sup>133</sup> Informe sobre el Convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, así como al Protocolo relativo a su interpretación por el Tribunal de Justicia. DOC 189 de 28 julio 1990, punto 159.

<sup>134</sup> ANDREEVA ANDREEVA, V. (2020). “El pasajero no consumidor...” *op.cit.*, pp. 6-7.

<sup>135</sup> Se refleja en el art. 16.1 para el caso del Reglamento nº 44/2001 y en el artículo 18 del Reglamento 1215/2012.

<sup>136</sup> MAESTRE CASAS, P. (2011). “The unprotected air passenger:...” *op.cit.*, apartado 38.

<sup>137</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 25 de junio de 1992. *Federazione italiana dei consorzi agrari contra Azienda di Stato per gli interventi nel mercato agricolo*. Asunto C-88/91. Rec. I-04035. ECLI:EU:C:1992:276.

necesitado si consideramos las características del transporte aéreo (v.g. lugar, idioma desconocido, etc.).<sup>138</sup>

2. Son altas las probabilidades de que se cumpla el requisito espacial de que *el oferente ejerza la actividades en el EM en que esté domiciliado el consumidor o dirigir sus actividades a dicho Estado*, gracias al consumo online; asunto que mencionaremos.
3. De hecho, de no ser por la expresa excepción a los contratos de transporte, el régimen se refiere a los contratos de consumo en sentido amplio sin especial referencia a la materia. Y a excepción de los contratos de viaje combinado que **sí** quedan incluidos y que hace más incomprensible la exclusión del resto.

Pilar Maestre Casas realiza este análisis y concluye en que la incoherencia es fácilmente notable: parece que no siempre que el contrato cumpla las condiciones del art. 15.1 Reg. 44/2001 va a ser un contrato de consumo.<sup>139</sup>

Es decir, dado el principio de igualdad de trato de los pasajeros, quizás es conveniente cuestionarse el por qué los pasajeros que conciertan un viaje combinado sí son considerados consumidores y los que adquieren un viaje simple no (art.15.3 Reg.44/2001- 17.3.1215/12). Porque lo contradictorio es que el Reglamento n° 261/2004 establece en su considerando 1 que en el ámbito de transporte aéreo la actuación de la Comunidad “*debe(n) tomar plenamente en consideración los requisitos de protección de los consumidores en general.*” Es decir, el legislador considera al pasajero merecedor de la protección especial de los consumidores, cuyas normas encuentran su justificación en la desigualdad jurídico-económica entre las partes; que acabamos de ver encuentra su reflejo también en el ámbito del transporte aéreo.<sup>140</sup>

Consecuentemente, y como ya hemos visto, a unos se les ofrecerá la posibilidad de reclamar en su propio domicilio, al ser considerados consumidores en virtud de los arts. 15 y ss Reg. y a otros no, que tendrán que acudir a la regla general o especial del art. 5.1 b) y lo que supone. Por ello, para gran parte de la doctrina no hay duda: el pasajero no deja de ser un consumidor; por lo que como dice Pilar Maestre, nos merece una

---

<sup>138</sup> QUINTANA CARLO, I. (1984), La protección del consumidor como turista, *Estudios sobre consumo*, núm. 2. pp. 61-79.

<sup>139</sup> MAESTRE CASAS, P. (2011). “The unprotected air passenger:...” *op.cit.*, apartados 39-41.

<sup>140</sup> ANDREEVA ANDREEVA, V. (2020). “El pasajero no consumidor...” *op.cit.*, p. 5.

consideración particular el porqué de la exclusión del pasajero al beneficio de los consumidores.<sup>141</sup>

Antes de terminar este apartado no queremos dejar de señalar, ya que lo contrario supondría obviar un estrato de la realidad claramente determinante en la materia que nos concierne, como este conjunto de problemas interpretativos puede sumarse a los ya existentes sobre comercio *online*. La internacionalidad que ha supuesto Internet es indudable, ya que además de nuevas categorías de relaciones jurídicas se produce también una duplicidad de muchas de las ya existentes, que pasan a un ámbito *offline* a otro *online* (v.g. contratos *clickwrap*).<sup>142</sup> En este panorama existen partidarios de una *lex electronica* propia aplicable por órganos *ad hoc*,<sup>143</sup> y otros que abogan por la aplicación de la normativa estatal ya vigente. Y están por otro lado los problemas de regularización de determinados sectores como el juego online, el fraude; la mayor facilidad para ocultar cláusulas abusivas y con ello la difícil determinación del carácter voluntario de la aceptación -véase el uso de *hyperlinks* que te dirigen a los términos del contrato-; la dificultad de localización de los criterios de conexión en un entorno que carece de ubicación o del entendimiento del concepto “*actividad dirigida*”.<sup>144</sup>

No parece que la adaptación de la normativa diseñada para los contratos *offline* ofrezca ningún problema<sup>145</sup> -como ejemplos: el que el contrato sea online no invalida posibles acuerdos de atribución de competencia; tampoco podemos decir que los consumidores *offline* y *online* presenten grandes diferencias en términos de conocimiento o negociación-. Pero aunque esto es fácil de afirmar cuando la norma atiende a su fin proteccionista y garante, cuando nos topamos en cambio con el sector del transporte aéreo más bien es difícil de pensar, pues la normativa existente siquiera se muestra clara en el ámbito *offline* como para hacerlo *online*.

---

<sup>141</sup> MAESTRE CASAS, P. (2011). “The unprotected air passenger:...” *op.cit.*, apartado 17.

<sup>142</sup> VELÁZQUEZ GARDETA, J. M. (2013). La protección del consumidor en el marco de las relaciones internacionales de consumo “online”: Un estudio del derecho comparado desde la jurisprudencia más reciente. *Cursos De Derecho Internacional Y Relaciones Internacionales De Vitoria-Gasteiz (Vitoria-Gasteizko Nazioarteko Zuzenbide Eta Nazioarteko Herremanen Ikastaroak)*, (1), p.535.

<sup>143</sup> BURNSTEIN, M.R. (1996). Conflicts in the Net: Choice of Law in Transnational Cyberspace. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol.29, pp.75-116.

<sup>144</sup> BATALLA TRILLA, A. (2004). Contratación electrónica y jurisdicción competente: el concepto de «actividades dirigidas en el nuevo sistema comunitario. *Diario La Ley*, Nº 6001, Sección Doctrina, Ref. D-92, pp. 3-4.

<sup>145</sup> VELÁZQUEZ GARDETA, J. M. (2013). “La protección del consumidor...”, *op.cit.*, p.542.

## 1. El tratamiento de las cláusulas abusivas.

Recordar que decíamos como para muchos autores la expresión “salvo pacto en contrario” del art. 5.1 b), que establece una presunción *iuris tantum* de aplicación de la regla si no se realiza un pacto entre las partes, se consideraba lo más acorde a la seguridad jurídica. Sin embargo, imaginemos que en virtud de un pacto incorporado en el contrato, la compañía deroga la competencia de la jurisdicción del lugar de cumplimiento fijando otro distinto. Nos situamos en el terreno de las cláusulas abusivas, término empleado en el ámbito de los consumidores para referirse a cláusulas atributivas de competencia que se incluyen sin ser negociadas individualmente en un contrato consumidor-profesional y que confieren competencia exclusiva a los tribunales del domicilio del profesional,<sup>146</sup> produciendo un desequilibrio entre las partes.<sup>147</sup>

Incluso en el caso de los contratos de consumo la incorporación de este tipo de cláusulas no está prohibida en general, pero es cierto que, como ya se ha mencionado, el régimen privilegiado de protección al consumidor incluye, entre otras cosas, normativa específica contra cláusulas abusivas de la que, en principio, los pasajeros de avión no se benefician. Así, son abundantes las diferentes situaciones de carácter abusivo y las consecuencias que esto tiene por la diferenciación de trato:

- En los mencionados casos de compañías domiciliadas fuera de la UE, los consumidores sí pueden acudir a la jurisdicción de su domicilio, evitando eventuales tribunales extracomunitarios y los gastos de litigación que ello supone.
- Cientos son los ejemplos de medidas abusivas hacia los pasajeros por las compañías aéreas: precios desorbitados por imprimir billetes, por elegir asientos conjuntos que previamente ha separado deliberadamente la compañía, etc.<sup>148</sup>

---

<sup>146</sup> Directiva 93/13/CEE del Consejo sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, de abril de 1993. Artículo 3.1. <https://www.boe.es/doue/1993/095/L00029-00034.pdf>

<sup>147</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de 27 de junio de 2000. *Océano Grupo Editorial SA contra Roció Murciano Quintero y Salvat Editores SA contra José M. Sánchez Alcón Prades, José Luis Copano Badillo, Mohammed Berroane y Emilio Viñas Feliú*. Asuntos acumulados C-240/98 a C-244/98. Rec. I-04941. ECLI:EU:C:2000:346.

<sup>148</sup> PÉREZ, E. (2021). Así están las aerolíneas usando algoritmos para separar los asientos de grupos y forzarnos a pagar más. *Xataka*.

<https://www.xataka.com/vehiculos/asi-estan-aerolineas-usando-algoritmos-para-separar-asientos-grupos-forzarnos-a-pagar-1> y

VALERO, M. (2018). ¿30 € por imprimir el billete? Primer paso para acabar con los abusos de las aerolíneas. *elconfidencial.com*.

<https://www.elconfidencial.com/economia/2018-09-14/30euros-imprimir-billete-acabar-abuso-aerolineas-1614484/>

- Además de la regulación comunitaria (Directiva 93/13), existe normativa estatal dirigida a la defensa de los consumidores que regula estas cláusulas (LGDCU).

Estos pactos de atribución de competencia son incluidos de manera frecuente en los términos y condiciones generales de los transportistas, siendo una práctica permitida para las mismas y por tanto no considerada nula o inválida. Sin embargo, muchas de estas cláusulas abusivas de atribución de competencia se disfrazan con el añadido “no exclusivas”,<sup>149</sup> que no cierra la posibilidad a litigar en un solo Estado -la versión “amable” de estos “pactos”- pero que, en realidad siguen suscitando el debate al generar igualmente una situación de desequilibrio entre las partes del contrato.

En el tratado asunto *Delayfix* encontramos un paso adelante en la equiparación de los pasajeros a los consumidores: Ryanair argumentaba que no se podía alegar el carácter abusivo de su cláusula ya que el régimen de los arts. 17 y ss. Reg. 1215/2012 sólo protege al consumidor, por lo que el pasajero no puede ampararse en ello.<sup>150</sup> El TJUE precisa que las *cláusulas atributivas de competencia* son fruto de la autonomía de las partes.<sup>151</sup> Por ello estima que **el juez del asunto debe examinar** si la cláusula ha sido fruto de un consentimiento mutuo, claro, preciso y correcto, y en este caso no se mencionan indicios que permitieran considerar que las partes hayan celebrado un acuerdo así. Además, aunque la Directiva 93/13 constituye una norma de protección a los consumidores, en primer lugar se aplica a todos los sectores de la actividad económica, **incluido el transporte aéreo**; y en segundo lugar, que el que un litigio se sustancie únicamente entre profesionales (Ryanair-Delayfix) **no** impide la aplicación de la misma ya que no depende de la identidad de las partes sino de la calidad de las mismas. Como en este caso nada indica que el pasajero hubiera adquirido su billete de avión para fines distintos de los privados y se puede entender que la cláusula de las condiciones de Ryanair tiene por objeto suprimir u obstaculizar el ejercicio de acciones judiciales al interponer la exclusiva competencia de los tribunales del domicilio de la compañía, sí se puede decir que la misma es abusiva independientemente de que el particular no se inserte de manera estricta en la categoría de consumidor.<sup>152</sup>

---

<sup>149</sup> RUIZ MARTÍN, A. M. (2021). “Validity of choice of court agreements...” *op.cit.*, p.886.

<sup>150</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia. *Ryanair DAC contra DelayFix. op. cit.*, punto 22.

<sup>151</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de marzo de 1992. *Powell Duffryn plc contra Wolfgang Petereit*. Asunto C-214/89, Rec. I-01745. ECLI:EU:C:1992:115, punto 14.

<sup>152</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia. *Ryanair DAC contra DelayFix. op. cit.*, puntos 41-59.

## ***VI. Consideraciones críticas.***

Resulta complicado entender que un sector de la realidad como el del transporte aéreo de personas, que cada día desarrolla miles de relaciones jurídicas, cuente con una regulación tan controvertida desde el punto de vista jurisprudencial. Desde la entrada en vigor de las normas trabajadas, como el Reg. 261/2004, el Convenio de Montreal, etc., no han parado de suscitarse hacia el TJUE cuestiones prejudiciales que, en definitiva, versan sobre la interpretación que se debiera dar a los artículos de las mismas, tanto en lo que se refiere al contenido de las acciones de responsabilidad frente a las aerolíneas, como cuestiones de jurisdicción competente. Por ello, tras el análisis efectuado en este trabajo podemos llegar a unas conclusiones que, a su vez, dejan la puerta abierta al debate en torno a diferentes cuestiones.

1. Así, el principal interrogante que se puede extraer versa sobre la idoneidad de los pronunciamientos del TJUE: el análisis de la norma nos ha dejado claro que muchos de los términos empleados generan incertidumbre y confusión, tanto entre pasajeros como aerolíneas -y para los propios órganos jurisdiccionales, que plantean la cuestión-, surgiendo constantes cuestiones prejudiciales sobre una misma materia. Es cierto que en una primera lectura de la norma puede parecer que sí se están regulando con todo detalle las diferentes medidas y modos en que surge la responsabilidad, pero al pararnos detenidamente a analizar los términos empleados, vemos que generan confusión (v.g. circunstancias extraordinarias que exoneran de responsabilidad). Nos encontramos por tanto en un terreno en que las bases ya son dudosas, y frente ello hace falta algo más que sentencias del Tribunal de Justicia de la UE.

2. Tampoco es menos cierto que el Tribunal, con sus pronunciamientos, consigue clarificar en muchos otros casos las ambigüedades que nos presenta la norma, siendo meritoria su labor al arrojar unos criterios que sirven como precedente para resolver futuros casos similares. Aunque sobre esto no faltan autores que critican estos criterios al considerar que más allá de resolver, generan más indeterminación al aclarar, por un lado, ciertas partes pero introducir criterios que pueden resultar contradictorios entre sí, por otro.

3. No obstante, el problema aquí viene de otra dirección: es cierto que desde el punto de vista material podemos reconocer la labor del TJUE al clarificar los criterios a seguir

para proteger al pasajero, pero desde una perspectiva formal, ¿es correcto el alcance de los pronunciamientos del TJUE?, ¿hasta qué punto se estaría excediendo en sus funciones? Podemos preguntarnos si en realidad el TJUE está actuando como un legislador o únicamente se limita a interpretar la norma, como máximo intérprete del Derecho de la UE que es. Para muchos autores estas aportaciones han ido tejiendo un “sistema” que se halla aún en desarrollo con una interpretación que ha ido más allá de la interpretación de la norma.<sup>153</sup> Como ejemplo podemos citar el que el Reglamento no contemple el derecho a compensación para el supuesto de retraso y sin embargo el TJUE introduzca una vía para su reconocimiento en base al considerando 15, que parece oponerse al 12 y 17 que abogan por una interpretación literal del articulado, resultando por tanto una argumentación poco convincente para crear *ex novo* un derecho a pesar de que sea indudable que aumenta la protección del pasajero.<sup>154</sup>

Es decir, especialmente en cuestiones de compensación o consumidores, sí podemos afirmar que el Tribunal no realiza una interpretación básica o superficial de la norma, no es el análisis más “lógico” que se puede derivar de ella, sino que va un paso más allá, creando nuevos contenidos. De ahí que existan partidarios de que el TJUE simplemente interpretó los Reglamentos, y otros que consideran que ha creado nuevo Derecho -lo que podría cuestionar el respeto al art. 13.2 TUE que obliga a las instituciones a actuar dentro de los límites de sus atribuciones-, y por último otros optamos por considerar que, pese a su actuación como legislador, podría englobarse en la actividad de “revisión judicial” de los actos del legislativo.<sup>155</sup>

4. Una observación merece también la figura del pasajero como consumidor. Sí creo que se han dado pasos al frente al conseguir un leve acercamiento de los pasajeros a esta categoría al reconocer el TJUE la aplicación de la Directiva 93/13, estableciendo con *Delayfix* fuertes puentes de conexión entre la normativa general de DIPr y la regulación de los consumidores. Pero el problema sigue manteniéndose especialmente por la ausencia de normativa que regule estos desequilibrios contractuales en los contratos de pasajeros y la falta de equiparación completa a los consumidores. Ese sistema de haga

---

<sup>153</sup> FELIU ÁLVAREZ DE SOTOMAYOR, S. (2022). “La localización del lugar de prestación...” *op.cit.*, p. 6.

<sup>154</sup> RIESENHUBER, K. (2010). “Interpretation and Judicial Development...”, *op.cit.*, pp. 392-394.

<sup>155</sup> GARBEN, S. (2013). Sky-high controversy and high-flying claims? The Sturgeon case law in light of judicial activism, euroscepticism and eurolegalism, *Common Market Law Review*, vol. 50, n°1, pp.34 y 35.

click aquí y acepte la jurisdicción se presenta como un “o lo tomas o lo dejas”, lejano a la negociación real acorde a la autonomía de la voluntad.<sup>156</sup> Y la exclusión causa una clara discriminación entre pasajeros con transporte combinado y simple, lo que resulta contradictorio y difícil de explicar. Se habla de una “doble moral” de las instituciones comunitarias al ser una situación que solo se explica -sin que se justifique- por la fuerza de intereses económicos en juego.<sup>157</sup> Como nos dice la profesora Hernández Rodríguez, por un lado sí se ha potenciado un régimen uniforme para determinados aspectos del contrato, y de otro se ha dado la espalda a la realidad con normas de conflicto de jurisdicciones que de nada sirven para proteger a los pasajeros que, quieran o no, son consumidores.<sup>158</sup>

5. Ahora bien, quizás más allá de que la labor del Tribunal esté mejor o peor, lo que sí es una realidad es que el hecho de que sigan existiendo tantas dudas alrededor de la normativa genera inseguridad jurídica. A pesar del mérito de la jurisprudencia, lo que realmente va a vincular y hacer un efecto real en las aerolíneas es la normativa, por lo que en ese contexto lo que sería necesario es una reforma de la norma. El problema es la lentitud: desde 2013 hay una propuesta de reforma del Reglamento 261/2004, siendo los avances hasta la fecha muy escasos si tenemos en cuenta la fuerte necesidad del sector en que nos situamos -al ser evidente el incremento anual en la tendencia de uso del transporte aéreo consecuencia de la globalización-. Y en este contexto, ciertos pronunciamientos del TJUE constituyen un buen punto de partida para esta normativa.

Aun con todo lo ideal sería que nadie tuviera que acudir a la vía judicial, pero con la formulación actual parece la única opción si se quiere llegar a conseguir algo teniendo en cuenta las decisiones no vinculantes de los ORCs. En realidad existen fórmulas y el consumidor las necesita, pero solo falta voluntad de ponerlas en práctica legislativamente.<sup>159</sup> Necesitamos una mayor concreción normativa que aporte seguridad jurídica y coherencia al sistema, especialmente si queremos una correcta adaptación a las nuevas realidades digitales.

---

<sup>156</sup> RUIZ MARTÍN, A. M. (2021). “Validity of choice of court agreements...” *op.cit.* apartado 40.

<sup>157</sup> HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, A. (2011). “El contrato de transporte aéreo...”, *op.cit.*, p. 179.

<sup>158</sup> *Ibidem*, apartado 50.

<sup>159</sup> QUINTANA CARLO, I. (1984), La protección del consumidor como turista, *Estudios sobre consumo*, núm. 2, p. 74.

## ***VII. Bibliografía.***

### **Normativa:**

Directiva 93/13/CEE del Consejo sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, de abril de 1993. <https://www.boe.es/doue/1993/095/L00029-00034.pdf>

Convenio de Bruselas de 1968 relativo a la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (versión consolidada). 26 de enero de 1998. Artículo 13. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:41998A0126>

Instrumento de Ratificación del Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional. Montreal. 28 de mayo de 1999.

[https://www.boe.es/eli/es/ai/1999/05/28/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/ai/1999/05/28/(1)/con)

Reglamento (CE) nº 44/2001 del Consejo, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. 22 de diciembre de 2000, (Bruselas I). <https://www.boe.es/doue/2001/012/L00001-00023.pdf>

Reglamento (CE) nº 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo 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, y se deroga el Reglamento (CEE) nº 295/91. 11 de febrero de 2004. <https://www.boe.es/doue/2004/046/L00001-00007.pdf>

Reglamento (UE) No 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. 12 de diciembre de 2012, (Bruselas I bis). <https://www.boe.es/doue/2012/351/L00001-00032.pdf>

Reglamento (UE) 2021/782 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los derechos y las obligaciones de los viajeros de ferrocarril. art. 19. 29 de abril de 2021. <https://www.boe.es/doue/2021/172/L00001-00052.pdf>

Informe sobre el Convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, así como al Protocolo relativo a su interpretación por el Tribunal de Justicia. DOC 189. 28 julio 1990.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de conformidad con el artículo 17 del Reglamento (CE) nº 261/2004. <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0168:FIN:ES:PDF>.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de conformidad con el artículo 17 del Reglamento (CE) nº 261/2004 sobre el funcionamiento y los resultados del presente Reglamento 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. COM (2007), 168 final.

Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y anulación o gran retraso de los vuelos. COM (2001). 784 final.

### **Jurisprudencia:**

Auto del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 24 de octubre de 2019. *LC y MD contra easyJet Airline Co. Ltd.* Asunto C-756/18. ECLI:EU:C:2019:902.

Auto del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 13 de febrero de 2020. *Flightright GmbH contra Iberia L. A. E., S. A. Operadora Unipersonal.* Asunto C-606/19. ECLI:EU:C:2020:101.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 10 de marzo de 1992. *Powell Duffryn plc contra Wolfgang Petereit.* Asunto C-214/89, Rec. I-01745. ECLI:EU:C:1992:115.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 25 de junio de 1992. *Federazione italiana dei consorzi agrari contra Azienda di Stato per gli interventi nel mercato agricolo.* Asunto C-88/91. Rec. I-04035. ECLI:EU:C:1992:276.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 27 de junio de 2000. *Océano Grupo Editorial SA contra Roció Murciano Quintero y Salvat Editores SA contra José M. Sánchez Alcón Prades, José Luis Copano Badillo, Mohammed Berroane y Emilio Viñas Feliú.* Asuntos acumulados C-240/98 a C-244/98. Rec. I-04941. ECLI:EU:C:2000:346.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 19 de septiembre de 2000. *República Federal de Alemania contra Comisión de las Comunidades Europeas.* Asunto C-156/98. Rec. I-06857. ECLI:EU:C:2000:467.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 5 de julio de 2001. *República Italiana contra Consejo de la Unión Europea y Comisión de las Comunidades Europeas.* Asunto C-100/99, Rec. I-5217. ECLI:EU:C:2001:383.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de noviembre de 2001. *Aldona Malgorzata Jany y otros contra Staatssecretaris van Justitie.* Asunto C-268/99. Rec. I-08615. ECLI:EU:C:2001:616.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 13 de diciembre de 2001. *Georg Heininger y Helga Heininger contra Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG.* Asunto C-481/99, Rec. p.I-09945. ECLI:EU:C:2001:684.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 12 de marzo de 2002. *Simone Leitner contra TUI Deutschland GmbH & Co. KG.* Asunto C-168/00. Rec. I-02631. ECLI:EU:C:2002:163.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 29 de abril de 2004. *Italian Republic v Commission of the European Communities.* Asunto C-298/00. Rec. I-04087. ECLI:EU:C:2004:240.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 14 de diciembre de 2004. *The Queen, on the application of: Swedish Match AB and Swedish Match UK Ltd v Secretary of State for Health.* Asunto C-210/03. Rec. I-11893. ECLI:EU:C:2004:802.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 10 de marzo de 2005. *EasyCar (UK) Ltd contra Office of Fair Trading*. Asunto C-336/03, Rec.p.I-1947. ECLI:EU:C:2005:150.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 10 de enero de 2006. *The Queen, a instancia de International Air Transport Association y European Low Fares Airline Association contra Department for Transport*. Asunto C-344/04, Rec. I-00403, ECLI:EU:C:2006:10.

Conclusiones del Abogado General Sr. Geelhoed presentadas el 8 septiembre de 2005 en la sentencia IATA y ELFAA.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 7 de diciembre de 2006. *Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE) contra Rafael Hoteles SA*. Asunto C-306/05. Rec. I-11519. ECLI:EU:C:2006:764.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 3 de mayo de 2007. *Color Drack GmbH contra Lexx International Vertriebs GmbH*. Asunto C-386/05. ECLI:EU:C:2007:262.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 29 de enero de 2008. *Productores de Música de España (Promusicae) contra Telefónica de España S.A.U.* Asunto C-275/06, Rec. I-00271. ECLI:EU:C:2008:54.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 10 de julio de 2008. *Emirates Airlines - Direktion für Deutschland contra Diether Schenkel*. Asunto C-173/07. Rec. I-05237. ECLI:EU:C:2008:400.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 22 de diciembre de 2008. *Friederike Wallentin-Hermann contra Alitalia - Linee Aeree Italiane SpA*. Asunto C-549/07, Rec. I-11061. ECLI:EU:C:2008:771.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 19 de noviembre de 2009. *Christopher Sturgeon, Gabriel Sturgeon y Alana Sturgeon contra Condor Flugdienst GmbH y Stefan Böck y Cornelia Lepuschitz contra Air France SA*. Asuntos acumulados C-402/07 y C-432/07. Rec. I-10923. ECLI:EU:C:2009:716.

Conclusiones de la Abogado General Sr.a Eleanor Sharpston presentadas el 2 de julio de 2009 en *Sturgeon y otros*.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 6 de mayo de 2010. *Axel Walz contra Clickair SA*. Asunto C-63/09. Rec. I-04239. ECLI:EU:C:2010:251.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 12 de mayo de 2011. *Andrejs Eglītis y Edvards Ratnieks contra Latvijas Republikas Ekonomikas ministrija*. Asunto C-249/10, Rec. I-03983. ECLI:EU:C:2011:303.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 6 de septiembre de 2012. *Deutsches Weintor eG contra Land Rheinland-Pfalz*. Asunto C-544/10. ECLI:EU:C:2012:526.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 4 de octubre de 2012. *Finnair Oyj contra Timy Lassooy*. Asunto C-22/11. ECLI:EU:C:2012:604.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 4 de octubre de 2012. *Germán Rodríguez Cachafeiro y María de los Reyes Martínez-Reboredo Varela-Villamor contra Iberia, Líneas Aéreas de España, S.A.* Asunto C-321/11. ECLI:EU:C:2012:609.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 23 de octubre de 2012. *Emeka Nelson y otros contra Deutsche Lufthansa AG y TUI Travel plc y otros contra Civil Aviation Authority.* Asuntos acumulados C-581/10 y C-629/10. ECLI:EU:C:2012:657.

Conclusiones del Abogado General Bot presentadas el 15 de mayo de 2012 en *Nelson y otros.*

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 22 de noviembre de 2012. *Joan Cuadrench Moré contra Koninklijke Luchtvaart Maatschappij NV.* Asunto C-139/11. ECLI:EU:C:2012:741.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 31 de enero de 2013. *Denise McDonagh contra Ryanair Ltd.* Asunto C12/11, Rec. General, ECLI:EU:C:2013:43.

Conclusiones del Abogado General Bot presentadas el 22 de marzo de 2012 en *McDonagh.*

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 7 de febrero de 2013. *Refcomp SpA contra Axa Corporate Solutions Assurance SA y otros.* Asunto C-543/10. ECLI:EU:C:2013:62.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 17 de febrero de 2016. *Air Baltic Corporation AS contra Lietuvos Respublikos specialiujų tyrimų tarnyba.* Asunto C-429/14. ECLI:EU:C:2016:88.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 7 de marzo de 2018. *Flightright GmbH contre Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo SA, Roland Becker contra Hainan Airlines Co. Ltd y Mohamed Barkan y otros contra Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo SA.* Asuntos acumulados C-274/16, C-447/16 y C-448/16. Rec. general ECLI:EU:C:2018:160.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 7 de noviembre de 2019. *Adriano Guaitoli y otros contra easyJet Airline Co. Lt..* Asunto C-213/18. Rec. general, ECLI:EU:C:2019:927.

Conclusiones del Abogado General Sr. Henrik Saugmandsgaard presentadas el 20 de junio de 2019 en la sentencia *Guaitoli.*

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 30 de abril de 2020. *OI contra Air Nostrum Líneas Aéreas del Mediterráneo SA.* Asunto C-191/19. ECLI:EU:C:2020:339.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 11 de junio de 2020. *LE contra Transportes Aéreos Portugueses SA.* Asunto C-74/19. ECLI:EU:C:2020:460.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 18 de noviembre de 2020. *Ryanair DAC contra DelayFix.* Asunto C-519/19, ECLI:EU:C:2020:933.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Octava) de 26 de octubre de 2023. *FW contra LATAM Airlines Group SA.* Asunto C-238/22. ECLI:EU:C:2023:815.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 29 de febrero de 2024. *Eventmedia Soluciones SL v Air Europa Líneas Aéreas SAU.* Asunto C-11/2023 ECLI:EU:C:2024:194.

## **Doctrina:**

- ABEYRATNE, R. (2012), The airline passenger's rights to flight information at airports, *European Transport Law*, vol. 47, n°4.
- ANDREEVA ANDREEVA, V. (2020). El pasajero no consumidor en el contrato internacional de transporte aéreo. *LA LEY Unión Europea n° 81*.
- ARENAS GARCÍA, R. (2007), Nota a la STCE de 3 de mayo de 2007, as. C-386/05, Color Drack, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado, tomo VII, p. 926*; Oro Martínez C. (2013), El artículo 5.1 b) del Reglamento Bruselas I bis: examen crítico de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, *InDret*.
- BALASUBRAMANIAN, U. (2007), "Passengers" protection and rights in international civil aviation, *Institute of Air and Space Law (McGrill University, Canada)*.
- BATALLA TRILLA, A. (2004). Contratación electrónica y jurisdicción competente: el concepto de «actividades dirigidas en el nuevo sistema comunitario. *Diario La Ley, N° 6001, Sección Doctrina, Ref. D-92*.
- BRADLEY, K. (2006). Case C-344/04, The Queen ex parte International Air Transport Association, European Low Fares Airline Association v. Department for Transport. *Common Market Law Review*, vol. 43, n° 4.
- BROBERG, M. (2009). Air passengers' rights in the european union: The air carriers' obligations vis-à-vis their passengers under regulation 261/2004. *Journal of Business Law*, (7), 727-742.
- BURNSTEIN, M.R. (1996). Conflicts in the Net: Choice of Law in Transnacional Cyberspace. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol.29.
- CALVO CARAVACA, A.L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. (2017). Derecho internacional privado, vol. II, 17ª ed., *Comares*.
- CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. (2009), Ley aplicable a los contratos internacionales: el Reglamento Roma I, *Colex*.
- CUARTERO RUBIO, V. (2021). Cuando el consumidor-pasajero" es una empresa de gestión de cobros y la cláusula atributiva de Competencia judicial internacional es abusiva (Asunto DelayFix, C-519/19). *Centro de Estudios de Consumo, Publicaciones jurídicas*.
- DEMPSEY, P.S. y JOHANSSON, S.O. (2010). Montreal v. Brussels: The Conflict of Laws on the Issue of Delay in International Air Carriage. *Air and Space Law*, vol. 35, n° 3, 207-224.
- DEMPSEY, P.S. (2008). Public International Air Law. *McGrill University*.
- DEMPSEY, P.S. y MILDE, M. (2005). International Air Carrier Liability: The Montreal Convention of 1999. *McGill*.
- DEVIATNIKOVAITÈ, I. (2018). The Montreal Convention of 1999 and regulation no 261/2004 in the EUCJ and rational case law. *Baltic Journal of Law & Politics*, 11 (1), pp.21-47.

- FELIU ÁLVAREZ DE SOTOMAYOR, S. (2022). La localización del lugar de prestación de servicios como criterio atributivo de jurisdicción en materia de contratos de transporte aéreo de pasajeros: Sentencia del tribunal de justicia 3 de febrero de 2022, asunto C-20/21: LOT polish airlines. *La Ley Unión Europea*, (103).
- FERRER TAPIA, B. (2005), Aproximación al nuevo régimen del overbooking y otros incumplimientos del transportista aéreo, *Estudios sobre el consumo*, nº72.
- GARBEN, S. (2013). Sky-high controversy and high-flying claims? The Sturgeon case law in light of judicial activism, euroscepticism and eurolegalism, *Common Market Law Review*, vol. 50, nº1.
- GRACIMARTÍN ALFÉREZ, F.J. (2016), Derecho Internacional Privado, *Cizur Menor*, 3ª, Thomson Civitas.
- GONZÁLEZ VAQUÉ, L. (2006), El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas confirma la validez del Reglamento nº 261/2004 (compensación en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de un vuelo). *Gaceta jurídica de la Unión Europea y de la competencia*, nº 243, 3-17.
- GUERRERO LEBRÓN, M.J. (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 UE de 10 de enero de 2006 (TJCE 2006, 2), *Revista de Derecho Patrimonial*, nº 17.
- HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, A. (2011). El contrato de transporte aéreo de pasajeros: algunas consideraciones sobre competencia judicial internacional y derecho aplicable. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 3, Nº 1, 179-194.
- JIMÉNEZ BLANCO, P. (2009), La aplicación del foro contractual del Reglamento Bruselas I a los contratos de transporte aéreo de pasajeros, *La Ley Unión Europea*, núm. 7294.
- LOZANO ROMERAL, D. (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 Menéndez Menendez A., “Régimen jurídico del transporte aéreo”, *Thomson Civitas*, 293-321.
- LUONGO, N.E y PIERA, A. (2010). La jurisdicción en las formas modernas de contratación del transporte aéreo internacional de pasajeros. *Revista de Derecho del transporte: terrestre, marítimo, aéreo y multimodal*, núm. 4, 115-150.
- LYCZKOWSKA, K. (2016), Derecho a la compensación en caso de un gran retraso de vuelo, *Blog CESCO*.
- MAESTRE CASAS, P. (2011). The unprotected air passenger: Obstacles to judicial protection in cross-border disputes for non-compliance by airlines (ECJ judgement of 9 July 2009, rehdcr, C-204/08). *Cuadernos Derecho Transnacional*, Vol. 3, Nº 2, 282-303.

- ORO MARTÍNEZ, C. (2013), El artículo 5.1 b) del Reglamento Bruselas I bis: examen crítico de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, *InDret*.
- PAREDES PÉREZ, J.I. (2016). La perspectiva del reconocimiento en el paradigma multilateral de F.K. von Savigny. *Comares*.
- PAREDES PÉREZ, J.I. (2019). Pluralidad de lugares de prestación de servicios en los contratos de transporte de personas y mercancías. *Cuadernos De Derecho Transnacional*, 11(1), 478-497.
- PAZOS CASTRO, R. (2017). El derecho a compensación por retraso en la normativa europea de transporte aéreo de pasajeros. *InDret*, 2.
- POESEN, M. (2018). Jurisdiction over matters relating to a contract under the brussels I (recast) regulation: No direct contractual relationship required: Joined cases C-274/16, C-448/16 and C-447/16 flightright GmbH v. air nostrum, líneas aéreas del mediterráneo SA, roland becker v. hainan airlines co. ltd and mohamed barkan and others v. air nostrum, líneas aéreas del mediterráneo SA, EU: C: 2018: 160. *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 25(4), 516-523.
- PUIG BLANES, F. (2024). Competencia en procedimientos de transporte aéreo (1). Práctica de Tribunales, Nº166, *Editorial LA LEY*.
- QUINTANA CARLO, I. (1977), La responsabilidad del transportista aéreo por los daños a los pasajeros. *Universidad de Salamanca*.
- QUINTANA CARLO, I. (1984), La protección del consumidor como turista, *Estudios sobre consumo*, núm. 2.
- RIESENHUBER, K. (2010). Interpretation and Judicial Development of EU Private Law – The Example of the Sturgeon-Case. *European Review of Contract Law*, n° 4, 384-408.
- RUIZ MARTÍN, A.M. (2021). Validity of choice of court agreements, abusive terms in air carriage contracts, assignments and compensation, is there room for anyone else? (comments on CJEU judgment delayfix, c-519/19). *Cuadernos Derecho Transnacional*, 13(2), 882-895.
- SAVIGNY, F. (1878). Sistema de Derecho Romano actual. Traducido al castellano por Jacinto Mesía y Manuel Poley. *F. Góngora y Compañía (Editores)*.
- SCHMID, R. (2006). La prueba de los nuevos derechos de los pasajeros aéreos en Praix, Problemas seleccionados en la aplicación del Reglamento (CE) nº 26/2004, *NJW*, 1841.
- VELÁZQUEZ GARDETA, J.M. (2013). La protección del consumidor en el marco de las relaciones internacionales de consumo “online”: Un estudio del derecho comparado desde la jurisprudencia más reciente. *Cursos De Derecho Internacional Y Relaciones Internacionales De Vitoria-Gasteiz (Vitoria-Gasteizko Nazioarteko Zuzenbide Eta Nazioarteko Herremanen Ikastaroak)*,(1), 533-562.

### **Enlaces Internet de interés:**

- Oficina Estadística de la Unión Europea, Eurostat. *Air passenger transport by reporting country*. [https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/product/view/avia\\_paoc](https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/product/view/avia_paoc).
- Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea, (AENA). *Informe Anual de 2022 de Tráfico de pasajeros, operaciones y carga en la red AENA*. Dirección de Operaciones y Red de Aeropuertos, Departamento de Estadísticas.  
<https://www.aena.es/sites/Satellite?blobcol=urldata&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1576864323219&ssbinary=true>.
- Agencia Estatal de Seguridad Aérea, (AESA). *Informe Anual 2022 de actividad en Derechos de los Pasajeros*. Ministerio de transportes, movilidad y agenda urbana.  
<https://www.seguridadaerea.gob.es/sites/default/files/Informe%20Publico%20anual%202022.pdf>.
- Comisión Europea. (s.f). Listado de los organismos comunicados a la Comisión Europea por los distintos EM para la resolución de litigios en línea.  
<https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/?event=main.adr.show2>.
- EUROPA PRESS. (2011). *Ryanair cobrará una tasa de 2 euros por retrasos de fuerza mayor*. El Norte de Castilla.  
<https://www.elnortedecastilla.es/20110331/mas-actualidad/espana/ryanair-cobrara-tasa-euros-201103311452.html>
- PÉREZ, E. (2021). *Así están las aerolíneas usando algoritmos para separar los asientos de grupos y forzarnos a pagar más*. Xataka.  
<https://www.xataka.com/vehiculos/asi-estan-aerolineas-usando-algoritmos-para-separar-asientos-grupos-forzarnos-a-pagar-1>
- VALERO, M. (2018). *¿30 € por imprimir el billete? Primer paso para acabar con los abusos de las aerolíneas*. elconfidencial.com.  
[https://www.elconfidencial.com/economia/2018-09-14/30euros-imprimir-billete-acabar-abuso-aerolineas\\_1614484/](https://www.elconfidencial.com/economia/2018-09-14/30euros-imprimir-billete-acabar-abuso-aerolineas_1614484/)